

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXI

Núm. 2.200

Septiembre de 2017



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-15-001-5

www.mjusticia.es/bmj

Enlaces

Publicaciones del Ministerio de Justicia

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

Contacto

Contacto Boletín

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

Maquetación

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

ISSN

1989-4767

NIPO

051-15-001-5

Depósito Legal

M.883-1958

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

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

SUMARIO

AÑO LXXI • SEPTIEMBRE 2017 • NÚM. 2.200

SECCIÓN DOCTRINAL

Estudio doctrinal

—*Particularidades de la diligencia preliminar regulada en el artículo 256.1.6 LEC*

SECCIÓN INFORMATIVA

Condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort 1

Condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort 2

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

—*Agosto 2016*

PARTICULARIDADES DE LA DILIGENCIA PRELIMINAR REGULADA EN EL ARTÍCULO 256.1.6 LEC

MARÍA JESÚS SANDE MAYO
Doctora del Área de Derecho Procesal
Universidad de Santiago de Compostela

Resumen:

La diligencia preliminar de determinación de los afectados por un hecho dañoso (art. 256.1.6 LEC) resulta de vital importancia para la preparación de los procesos colectivos en los que se defienden los intereses de un grupo de consumidores indeterminado, pero fácilmente determinable; sin embargo, algunos de los aspectos de su regulación han generado debate doctrinal y jurisprudencial. Por lo anterior, nuestro propósito en las líneas que siguen es el de clarificar, en la medida de lo posible, en qué casos y en qué modo opera la mencionada diligencia.

Palabras clave:

Diligencias preliminares, determinación de los afectados «fácilmente determinables», comunicación de la interposición de la demanda colectiva, derecho a la protección de datos de carácter personal.

THE PARTICULARITIES OF THE PRELIMINARY PROCEEDING REGULATED IN ARTICLE 256.1.6 LEC

Abstract:

The preliminary proceeding regulated in article 256.1.6 LEC, is of vital importance for the preparation of collective proceedings in which the interests of an indeterminate but easily determinable group of consumers are defended, however, some aspects of its regulation have generated doctrinal and jurisprudential debate. Therefore, our

purpose in the following lines is to clarify in which cases this diligence operates and the way in which it does so.

Keywords:

Preliminary proceedings, determination of the affected “easily determinable”, communication of the introduction of the collective claim, the right to protection of personal data.

Sumario:

1. Las diligencias preliminares en la LEC.
2. La diligencia preliminar regulada en el artículo 256.1.6 LEC.
 - 2.1. El órgano judicial competente.
 - 2.1.1. Tratamiento procesal de la competencia.
 - 2.2. Las partes.
 - 2.3. El procedimiento.
 - 2.3.1. Requisitos formales y materiales de la solicitud.
 - 2.3.2. La caución.
 - 2.4. Oposición del requerido.
 - 2.4.1 La conculcación del derecho a la protección de datos de carácter personal como motivo de oposición.
 - 2.5. Negativa a realizar la diligencia.
3. Bibliografía.

1. LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES EN LA LEC

Como norma general, la preparación del proceso civil corresponde a las partes y a sus abogados. Sin embargo, en determinados supuestos excepcionales –presididos por la imposibilidad de que el demandante pueda obtener por sí mismo la información necesaria a fin de planificar el proceso–, la LEC contempla a su favor el auxilio judicial y, en el marco de este último, configura las que se han dado en llamar diligencias preliminares. Estas pueden ser definidas «como el conjunto de actuaciones cuya práctica solicita el futuro demandante del órgano jurisdiccional con la finalidad de preparar el proceso»¹.

Una de las cuestiones que ha resultado más controvertida en torno a la regulación de las diligencias preliminares ha sido la relativa a su calificación como actos de carácter contencioso o de jurisdicción voluntaria². En el contexto de la LEC de 1881 eran mayoritariamente consideradas como expedientes de jurisdicción voluntaria, entre otros factores, porque la regulación vigente no preveía medio coercitivo alguno ante la falta de colaboración del requerido. Tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000, la doctrina ha continuado dividida entre quienes consideran que las diligencias preliminares constituyen actuaciones jurisdiccionales³ y quienes las enmarcan entre los expedientes de jurisdicción voluntaria⁴.

¹ Cfr. GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cerdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. 1, Aranzadi, Navarra, 2001, p. 1048.

² Vid. ÁLVAREZ ALARCÓN, A., *Las diligencias preliminares*, Bosch, Barcelona, 1997, pp. 50 a 51; BANACLOCHE PALAO, J., *Las Diligencias preliminares*, Civitas, Madrid, 2003, pp. 31 a 34; Garberí Llobregat, J., *Las Diligencias Preliminares en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Bosch, 2009, p. 28.

³ Defienden su naturaleza contenciosa, entre otros, GARNICA MARTÍN J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F., *Comentarios a la Nueva ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. 1, artículos 1 al 280, Telier, 2000, p. 1146; GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cerdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., p. 1146. En la misma línea GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Los procesos civiles...*, cit., pp. 1051 a 1052; DÍAZ MARTÍNEZ, M., «Las diligencias preliminares: supuestos y requisitos de la solicitud», en *Práctica de Tribunales*, núm. 40, Sección Estudios, Julio-Agosto 2007, La Ley 2228/2007.

⁴ Es el caso de BARONA VILAR, S., «Diligencia preliminar específica de determinación de los integrantes del grupo de afectados», en Barona Vilar, S. (coord.), *Tutela de los Consumidores y usuarios en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pp. 184 a 187, al sostener que, al no haber partes que formulen y mantengan la controversia, sino solicitante y solicitado, en cuanto no hay resolución de fondo, sino decisión-pronunciamento por la que se accede o no a la práctica de las diligencias (decisión procesal a la postre), y con ello no se produce eficacia de cosa juzgada, debe entenderse que nos hallamos ante una actuación de jurisdicción voluntaria, en la que el juez no ejerce jurisdicción, si bien tutela y garantiza por su «autoritas», derechos privados, ejerciendo una función legalmente establecida en garantía de un derecho. Comparten este mismo criterio, entre otros, MONTERO AROCA, en Montero Aroca, J., Gómez Colomer, J. L., Barona Vilar, S., Calderón Cuadrado, M.

En nuestra opinión, el hecho de que la LEC 1/2000 haya previsto, entre otras medidas coercitivas, la posibilidad de que pueda ser acordada la entrada y registro ante la negativa del requerido (art. 261 LEC), debiera ser motivo suficiente para descartar su consideración como actos de jurisdicción voluntaria. Además, no reúnen el presupuesto principal para ser consideradas como actuaciones de jurisdicción voluntaria, cual es la inexistencia de conflicto⁵, pues estas únicamente se instan cuando el requirente no es capaz de conseguir extraprocésalmente la información necesaria para preparar el proceso⁶. Esta conclusión resulta avalada por la jurisprudencia mayoritaria, que les atribuye la naturaleza de auténtico procedimiento judicial, si bien preparatorio⁷; y

P., *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 184 a 187, por cuanto encuadra el estudio de las diligencias preliminares en el capítulo relativo a las actividades previas no jurisdiccionales; PLANCHADELL GARGALLO, A., *Las «acciones colectivas» en el ordenamiento jurídico español. Un estudio comparado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, p. 185.

⁵ De conformidad con el art. 1.2 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, «Se consideran expedientes de jurisdicción voluntaria a los efectos de esta Ley todos aquellos que requieran la intervención de un órgano jurisdiccional para la tutela de derechos e intereses en materia de Derecho Civil y Mercantil, sin que exista controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso».

⁶ A propósito de la LEC de 1881, se pronunciaban en este sentido ÁLVAREZ ALARCÓN, A., *Las diligencias preliminares...*, cit., p. 55; BANACLOCHE PALAO, J., *Las diligencias...*, cit. p. 32; GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Las diligencias preliminares...*, cit. p. 29.

⁷ La jurisprudencia mayoritaria considera que las diligencias preliminares deben ser necesariamente catalogadas como actuaciones jurisdiccionales. Una vez superada esta primera cuestión, se debate sobre su configuración como un procedimiento preparatorio o aclaratorio o un auténtico proceso. La STS de 20 de junio de 1986 (F. J. 1.º) y el ATS de 11 de noviembre de 2002 (F. J. 2.º), les confieren la condición de «conjunto de actuaciones judiciales dirigidas a aclarar las cuestiones que pudieran surgir antes del nacimiento de un proceso principal [...] integrando un procedimiento preparatorio común que tiene por objeto lograr información sobre el fundamento mismo de la acción proyectada, con la finalidad de facilitar el desarrollo del juicio ulterior», si bien, a renglón seguido, se les atribuye la condición de proceso aclaratorio. Igual doctrina ha sido reproducida, entre otros, en el AAP de Almería (Sección 3.ª) 26/2006, de 23 de marzo (F. J. 3.º); AAP de Almería (Sección 3.ª) 38/2010, de 26 de abril (F. J. 2.º); el AAP de Madrid (Sección 14.ª) 172/2010, de 30 de junio (F. J. 2.º); AAP de Madrid (Sección 20.ª) 296/2010, de 19 de noviembre (F. J. 2.º), el AAP de Barcelona (Sección 11.ª) 49/2011, de 28 de febrero (F. J. 3.º); AAP de Guadalajara (Sección 1.ª) 58/2011, de 6 de julio (F. J. Único). Por su parte, la STS 96/2012, de 7 de mayo, le da el tratamiento de proceso sin mayores especificaciones, al aludir en sus F. J. 4 al proceso de diligencias preliminares; AAP de Zaragoza (Sección 4.ª) 361/2011, de 27 de julio (F. J. 2.º). Este Tribunal, en el auto 264/2011, de 3 de junio, declara que «las diligencias preliminares son actos procesales de postulación de actos instructorios o de aseguramiento de la prueba efectuados por el futuro demandante y dirigidos al tribunal para poder preparar el posterior escrito de demanda (STS de 20 de junio de 1986)». En lo que, sin embargo, coincide la mayoría de la doctrina, así como la jurisprudencia, es en no confundir las diligencias preliminares con las medidas de anticipación y aseguramiento de prueba. Así se desprende del AAP de Valencia (Sección 11.ª), de 30 de junio de 2008, al establecer que «las primeras tienen por objeto preparar un

también por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, que no ha incluido en su ámbito de aplicación a las diligencias preliminares, con lo que resulta ahora incuestionable su consideración como actuaciones jurisdiccionales.

Otro de los debates que se han suscitado en torno a las diligencias preliminares ha sido el relativo a la definición del listado de diligencias recogidas en el artículo 256 LEC como un *numerus apertus* o un *numerus clausus*⁸. A este respecto, resulta ilustrativa la propia Exposición de Motivos de la LEC cuando advierte que «se amplían las diligencias que cabe solicitar, aunque sin llegar al extremo de que sean indeterminadas» (apdo. X)⁹. Sin embargo, en la jurisprudencia han sido acogidos criterios dispares, existiendo pronunciamientos judiciales que admiten la práctica de diligencias que no figuran en el elenco definido en el artículo 256 LEC y otros que rechazan aquellas que no encuentran acomodo en el mismo.

A la vista de la diversidad de interpretaciones que venían manteniendo las audiencias provinciales, el Tribunal Supremo, por medio del ATS de 12 de noviembre de 2002, se posicionó a favor del carácter tasado de este elenco al disponer que «sólo pueden considerarse Diligencias Preliminares las establecidas en el art. 256 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil o ‘las establecidas en las correspondientes leyes especiales’, a

juicio y la prueba anticipada persigue constatar un hecho necesario para la prosperabilidad de la pretensión, cuando exista un temor de que no puedan realizarse dentro del proceso, artículo 293 de la LEC., y siendo claro el matiz existente entre ambas figuras procesales, es mucho más la diferencia de estas dos figuras si atendemos a la carga probatoria del artículo 217 de la LEC» (F.J. 2.º). *Vid.* a propósito de su diferenciación CLEMENTE CASAS, I., «Diligencias preliminares y medidas de anticipación y aseguramiento de prueba». Disponible en: <http://www.uria.com/documentos/publicaciones/1477/documento/foro7.pdf?id=2074>. Consultado el 9 de mayo de 2017. No lo considera así, sin embargo, Gimeno Sendra, al defender que su naturaleza es próxima a la de la prueba anticipada, de ahí que las defina como «actos procesales de postulación de actos instructorios o de aseguramiento de la prueba», en GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil, I. Procesos de declaración. Parte general*, Castillo de Luna, Madrid, 2015, pp. 351 y ss.

⁸ Situación esta que contrasta con la de su precedente, el art. 497 de la LEC 1881, por cuanto se refería expresamente al carácter tasado del catálogo de diligencias en él contenidas. A su vez, el tenor actual suprime la expresión de que las peticiones no comprendidas en los supuestos preestablecidos se rechazarán de oficio.

⁹ El carácter tasado de las diligencias reguladas en la LEC ha sido puesto de manifiesto, entre otros, por GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil...*, *cit.*, p. 353; MORENO CATENA, en Cortés Domínguez, V., Moreno Catena, V., *Derecho Procesal Civil. Parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 125; Díez Pícazo Giménez, I., en De la Oliva Santos, A.; Díez Pícazo Giménez, I., Vegas Torres, J., Banacloche Palao, J. (dirs.), *Comentarios a la...*, *cit.*, p. 478; GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la...*, *cit.*, pp. 1146 a 1147; BELLIDO PENADÉS, R., en Gimeno Sendra, V. (dir.), «Proceso civil práctico», vol. III-2, *La Ley*, Madrid, 2010, pp. 5-7; y GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cordón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, *cit.*, p. 1147.

que se refiere el núm. 7 de dicho artículo» (F. J. 2.º), y desde entonces, este ha sido el criterio mayoritariamente asumido por nuestros órganos jurisdiccionales¹⁰.

Sin embargo, pese al consenso en torno al carácter cerrado del listado de diligencias, se ha venido incidiendo en la mayor amplitud y flexibilidad con la que deben ser interpretados cada uno de los enunciados del artículo 256 LEC¹¹. A este respecto resulta ilustrativo el acuerdo no jurisdiccional adoptado por los magistrados de las Secciones Civiles de la Audiencia Provincial de Madrid, de 23 de septiembre de 2004, al disponer que «debe hacerse una interpretación flexible y extensiva de los términos empleados en cada uno de los supuestos legales, desde la consideración de la razón de ser de las diligencias preliminares, siempre que concurren para ello los presupuestos y requisitos necesarios, en relación con la tutela judicial efectiva». De este modo, si bien no podrán ser ejercitadas diligencias preliminares que no se encuentren contenidas en alguno de los apartados del artículo 256 LEC, cada uno de los supuestos contemplados en el precepto podrá ser interpretado de modo flexible.

2. LA DILIGENCIA PRELIMINAR REGULADA EN EL ARTÍCULO 256.1.6 LEC

La diligencia preliminar prevista en el artículo 256.1.6 LEC tiene su razón de ser en el artículo 15.2 LEC, de conformidad con el cual, en los procesos para la tutela de los intereses individuales homogéneos con determinación de afectados, el demandante o demandantes que hayan tomado la iniciativa en la interposición de la demanda – asociaciones de consumidores, entidades legalmente establecidas que tengan por fin la defensa de estos, grupos de afectados o el Ministerio Fiscal (apdos. 2 y 5 del art. 11 LEC)¹²– «deberán haber comunicado previamente su propósito de presentación de la

¹⁰ Así se desprende, entre otros, de los siguientes pronunciamientos: AAP Vizcaya (Sección 3.ª) 426/2007 de 16 de julio; AAP de Barcelona (Sección 13.ª) 185/2007, de 21 de junio; AAP de Castellón (Sección 3.ª) 289/2008, de 4 de noviembre; AAP de Valencia (Sección 11.ª), de 30 de junio de 2008; AAP de Almería (Sección 3.ª) 38/2010, de 26 de abril; AAP de Madrid (Sección 14.ª) 232/2010, de 29 de septiembre; AAP de Zaragoza (Sección 4.ª) 264/2011, de 3 de junio, y AAP Madrid (Sección 14.ª) 172/2010, de 30 de junio.

¹¹ Vid. GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Los procesos civiles. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, con formularios y jurisprudencia*, vol. 1, Bosch, Barcelona, 2010, pp. 1055 a 1056; CARNERO SOBRADO, J. I., «La flexibilización del carácter *numerus clausus* de las diligencias preliminares en la reciente jurisprudencia», en *Diario La Ley*, núm. 7960, Sección Tribuna, 8 de noviembre de 2012, Ref. D-391, La Ley 17805/2012.

¹² El precepto no admite duda en cuanto a quién debe llevar a cabo la publicidad en estos casos: ha de ser necesariamente el promotor de la acción colectiva. Por su parte, la jurisprudencia también ha rechazado la posibilidad de que, por ejemplo, sea la demandada la que pueda ponerse en contacto con sus clientes. Vid. en relación a este extremo el auto de 5 de octubre de 2009, del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Alcobendas. En aquel caso, la demandante AUSBANC proponía, precisamente, que fuese el propio demandado el que comunicara a sus clientes la presentación de una demanda colectiva por AUSBANC en defensa de sus derechos, para cumplir así las exigencias del art. 15.2 y, de paso, respetar al máximo la protección de sus datos personales.

Ello no obstante, la posibilidad de que sea el propio demandado el que ponga en

demanda a todos los interesados»¹³. Por lo tanto, para llevar a término la anterior comunicación, el futuro demandante deberá identificar a todos los consumidores que han resultado afectados por el hecho dañoso controvertido, siendo precisamente en este punto en el que la diligencia preliminar de determinación de los afectados adquiere toda su virtualidad¹⁴.

A su vez, en el caso de que el promotor de la acción colectiva sea un conjunto de afectados por el hecho dañoso, esta diligencia también sirve para la constitución del grupo con la mayoría necesaria en orden al reconocimiento de su capacidad para ser parte (art. 6.1.7 LEC)¹⁵. Sin embargo, el nulo protagonismo de los grupos de afectados en la interposición de acciones colectivas hace que el recurso a la diligencia de determinación de los afectados sirva, a efectos prácticos, únicamente al fin de llevar a cabo la notificación previa¹⁶.

conocimiento de sus clientes la intención de la actora de dar inicio a un proceso colectivo ha sido contemplada en otros ordenamientos, como el argentino.

¹³ El art. 15.2 LEC dispone expresamente que: «Cuando se trate de un proceso en el que estén determinados o sean fácilmente determinables los perjudicados por el hecho dañoso, el demandante o demandantes deberán haber comunicado previamente su propósito de presentación de la demanda a todos los interesados. En este caso, tras el llamamiento, el consumidor o usuario podrá intervenir en el proceso en cualquier momento, pero sólo podrá realizar los actos procesales que no hubieran precluido».

¹⁴ Esta concreta diligencia no figuraba en el Proyecto de Ley presentado ante el Congreso de los Diputados (BOCG, VI Legislatura, Serie A, núm. 147-1, de 13 de noviembre de 1998). Su inserción es el resultado de la enmienda 295 propuesta por el Grupo Socialista, merced a la cual se proponía la introducción de un apdo. 4.º con el siguiente tenor: «Por petición de quien pretenda iniciar un procedimiento en acciones colectivas para que se determine los integrantes de los grupos de afectados o perjudicados» (BOCG, VI Legislatura, Serie A, núm. 147-9, de 26 de marzo de 1999). La redacción final incorpora la esencia de la enmienda, si bien concretando su finalidad.

¹⁵ Algunos autores han circunscrito la utilidad de esta diligencia a la constitución del grupo de afectados con la mayoría necesaria para que este adquiera la capacidad para ser parte ex art. 6.1.7 LEC. Es el caso, entre otros, de: GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M.; Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 1156; SAMANES ARA, C., *Las partes en... cit.*, pp. 112 a 113; GONZÁLEZ CANO, M. I., *La tutela colectiva de consumidores y usuarios en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pp. 125 a 127; BARONA VILAR, S., «Diligencia preliminar específica de determinación de los integrantes del grupo de afectados», en Barona Vilar, S. (coord.), *Tutela de los Consumidores y usuarios en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pp. 189 a 190; y PLANCHADELL GARGALLO, A., *Las «acciones colectivas»... cit.*, p. 189.

¹⁶ A este respecto Bellido Penadés, si bien reconoce la doble funcionalidad de la diligencia, apunta que su «finalidad principal» es la de facilitar que cualquiera de los legitimados para el ejercicio de acciones colectivas en defensa de los intereses individuales homogéneos con afectados fácilmente determinables puedan proceder a su identificación; *cfr.* BELLIDO PENADÉS, R., «La protección de...», *cit.*, p. 8. Por su parte, ASENSIO MELLADO, J. M., *et al.*, «Artículo 256. Clases de diligencias preliminares y su solicitud», en *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Adaptada a la Ley 13/2009, de 3 de noviembre; Ley Orgánica 1/2009,*

2.1 El órgano judicial competente

En materia de determinación del órgano judicial competente para conocer de las diligencias preliminares existe una regla general y una especial, siendo esta última la aplicable a la diligencia de determinación de los afectados (art. 256.1.6 LEC).

El fuero general, regulado en el párrafo primero del artículo 257.1 LEC, prevé dos criterios de atribución de la competencia: uno objetivo y uno territorial.

La competencia objetiva para el conocimiento de la diligencia preliminar corresponde al Juzgado de lo Mercantil si la materia sobre la que versa el proceso posterior es alguna de las comprendidas en el artículo 86.2 *ter* LOPJ y, en caso contrario, al Juzgado de Primera Instancia, por lo que, para la determinación de la competencia de la diligencia preliminar, habrá que estar a la materia sobre la que verse el proceso posterior.

La competencia territorial corresponde al órgano judicial del domicilio de la persona que, en su caso, hubiera de declarar, exhibir o intervenir de otro modo en las actuaciones. Con este fuero se persigue facilitar la realización de la diligencia, pues en los supuestos en que la misma consiste en una actuación personal, la fijación del domicilio del declarante como criterio de competencia favorece la notificación de la solicitud, su tramitación o, en su caso, la oposición y la ejecución final de la orden judicial. Incluso en el caso de exhibición de cosa mueble, este fuero favorece la práctica de la diligencia¹⁷.

Por su parte, el fuero especial regulado en el artículo 257.1 II LEC –aplicable a las diligencias reguladas en los números 6, 7, 8 y 9 del artículo 256.1 LEC– prevé un criterio funcional de atribución de la competencia¹⁸, toda vez que indica que será competente para conocer de la diligencia preliminar «el Tribunal ante el que haya de

de 3 de noviembre, y Ley 19/2009, de 23 de noviembre, Madrid, marzo de 2010, La Ley 8506/2010, p. 6, sostiene que «la única finalidad de esta diligencia preliminar será facilitar a cualquier entidad legitimada con base en el precepto citado el cumplimiento de la carga legalmente impuesta en el art. 15.2 LEC antes de presentar la demanda para la defensa de intereses colectivos».

¹⁷ GARCIANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cerdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. 1, Aranzadi, Navarra, 2001, p. 959.

¹⁸ Se muestra dividida la doctrina a la hora de calificar este criterio de atribución de competencia como funcional o no. Contrarios a su catalogación en tal sentido se han mostrado, entre otros, GARCIANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cerdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, p. 959; ÁLVAREZ ALARCÓN, A., *Las diligencias preliminares...*, cit., p. 93, pues consideran que las normas de determinación de la competencia funcional son tan solo aplicables cuando un proceso se halla pendiente, así, comoquiera que las diligencias preliminares sirven al fin de preparar un proceso aún no iniciado, tales normas no serían trasladables a las diligencias preliminares.

presentarse la demanda determinada»¹⁹ o, lo que es lo mismo, el órgano judicial que vaya a conocer del proceso que pretende prepararse por medio de la diligencia solicitada. Esto último exige que en cada caso deba ser examinada la competencia objetiva –que en relación a la diligencia del art. 256.1.6 LEC corresponde en todo caso a los Juzgados de lo Mercantil²⁰– y territorial²¹ del asunto posterior.

Ello no obstante, la previsión de un doble criterio de atribución competencial –uno general y otro especial– en materia de diligencias preliminares no ha gozado de unánime aceptación entre la doctrina. A este respecto, el sector reacciona a la diferenciación ha sostenido que a través del criterio especial no se facilita la obtención de la información necesaria a fin de preparar el juicio posterior, considerando que resultaría preferible acudir al tribunal más cercano al sujeto requerido o, lo que es lo mismo, la aplicación de la regla general²².

En nuestra opinión, sin embargo, el establecimiento de una regla especial de atribución de la competencia para la determinación de los consumidores afectados tiene una clara justificación. Por un lado, porque con frecuencia serán varios los requeridos, en cuyo caso la aplicación de la regla general plantearía problemas de determinación del

¹⁹ Bajo la vigencia de la derogada LEC de 1881, ante la ausencia de una norma reguladora de la competencia en materia de diligencias preliminares, esta venía atribuyéndose con carácter general al órgano que fuese a conocer del proceso posterior. Igualmente, este era el criterio seguido en el Proyecto de Ley de 30 de octubre de 1998 (BOCG, Serie A, Congreso de los Diputados, VI Legislatura, 13 de noviembre de 1998, núm. 147-1). Ello no obstante, esta regla fue trasladada a la LEC 1/2000 en su redacción originaria como un supuesto excepcional, únicamente aplicable respecto de la diligencia del art. 256.1.6 LEC (a la sazón art. 257.1.2 LEC). Con carácter posterior, el ámbito de aplicación de este fuero especial se hizo extensible por mor de la Ley 19/2006 a otros supuestos contenidos en el art. 256.1 LEC, concretamente a las diligencias para la protección de los derechos de propiedad intelectual e industrial (art. 256.1, 7 y 8 LEC) así como a las previstas en las leyes especiales (art. 256.1.9 LEC).

²⁰ El art. 86.2 *ter* LOPJ, tras la reforma operada por la LO 7/2015, de 21 de julio, ha pasado a disponer que los Juzgados de lo Mercantil conocerán de «d) Las acciones colectivas previstas en la legislación relativa a condiciones generales de la contratación y a la protección de consumidores y usuarios».

²¹ La competencia territorial dependerá de la materia sobre la que verse el proceso colectivo, así como del tipo de acción que se entable. En el ámbito de las condiciones generales de la contratación, se prevé un fuero de competencia territorial imperativo para el conocimiento de las acciones: declarativa, de cesación o de retractación, de conformidad con el cual será competente el tribunal del lugar donde el demandado tenga su establecimiento y, a falta de este, el de su domicilio; y si el demandado careciere de domicilio en el territorio español, el del lugar en que se hubiera realizado la adhesión. En los restantes supuestos, los fueros legales regirán tan solo en defecto de sumisión tácita, toda vez que la sumisión expresa está prohibida en los contratos con consumidores.

²² Contrario al tratamiento diferenciado de la competencia que opera el art. 257 LEC, se muestra, entre otros, BANACLOCHE PALAO, J., *Las diligencias...*, cit., pp. 110 a 113, al considerar que hubiera sido preferible la aplicación analógica del art. 53.2 LEC.

órgano competente²³. Y, por otro, porque es conveniente que sea el mismo juzgador que practica la diligencia el que tenga que juzgar si realmente el grupo se ha constituido con la mayoría de sus integrantes y/o si se ha cumplido el requisito de comunicación previa a los integrantes del grupo de afectados²⁴. De ahí que consideremos pertinente que quien conozca de la diligencia del artículo 256.1.6 LEC sea el juzgador que, en su caso, conocerá del proceso en defensa del interés colectivo por alguno de los legitimados al efecto (art. 11.2 y 5 LEC)²⁵.

2.1.1. Tratamiento procesal de la competencia

El artículo 257.2 LEC prevé, como única modalidad de revisión de la competencia, su control de oficio por el juez, indicando, sin dejar margen a duda alguna, que «no se admitirá declinatoria»²⁶. Al juez corresponderá entonces, una vez le sea planteada la solicitud de la diligencia preliminar de determinación de los afectados por el hecho dañoso, la revisión de su competencia. Las alternativas son las siguientes: que se declare competente, prosiguiendo las actuaciones de ex artículos 258 y ss.; que aprecie su falta de competencia y se abstenga de conocer, en cuyo caso tendrá que dar audiencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas (arts. 38, 48.3 y 58 LEC), así como comunicar al solicitante el juzgado a su juicio competente (art. 257.2 LEC); y, por último, que el juzgador designado por quien a la postre se ha inhibido en primer

²³ DIEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Comentarios a la... cit.*, p. 482; GARCINDÍA GONZÁLEZ, P., en Córdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 1156; BARONA VILAR, S., «Diligencia preliminar específica...», *cit.*, p. 193; GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 257, a su vez, resalta este autor que «al acudir al fuero correspondiente a la acción principal, es probable que en algún caso concreto se pierda en eficacia procesal, pero se gana en seguridad jurídica e incluso en economía».

²⁴ *Vid.* DIEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., en De la Oliva Santos, A., Díez Picazo Giménez, I., Vegas Torres, J., Banacloche Palao, J. (dirs.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Thomson Civitas, Madrid, 2001, p. 482.

²⁵ Así lo han considerado, entre otros, GONZÁLEZ CANO, M. I., *La tutela colectiva... cit.*, p. 128; y PLANCHADELL GARGALLO, A., *Las «acciones colectivas»... cit.*, pp. 192 a 193.

²⁶ Según señala DIEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Comentarios a la... cit.*, p. 482, la prohibición de proponer declinatoria, así como el consiguiente deber de examinar de oficio la competencia, tiene por propósito evitar dilaciones indebidas, resultando desproporcionado en tales casos un incidente de previo pronunciamiento como la declinatoria. Por su parte, GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil... cit.*, p. 360, considera que esta previsión resulta criticable desde un punto de vista teórico –toda vez que tratándose de un presupuesto procesal su concurrencia debiera poder ser controlada también a instancia de parte–, pero no desde una perspectiva práctica, pues de este modo se evita que el requerido se pueda oponer con fines exclusivamente dilatorios. En este sentido, señala igualmente GONZÁLEZ CANO, M. I., *La tutela colectiva... cit.*, p. 130, que a través de la interdicción de la declinatoria se pretenden evitar cuestiones de competencia con carácter previo al proceso.

término se declare igualmente incompetente, en cuyo caso, del conflicto negativo de competencia debiera conocer el superior jerárquico común a ambos (art. 60 LEC)²⁷.

De lo anteriormente expuesto se desprende que el artículo 257.1.I alberga en su seno un fuero de competencia imperativo, pues únicamente cuando la norma de atribución de la competencia territorial revista tal carácter corresponderá el control de oficio de su concurrencia (art. 58 LEC). En otro caso, su falta únicamente podrá ser apreciada por el demandado o quienes puedan ser parte legítima en el juicio por medio de declinatoria (art. 59 LEC).

Lo anterior puede resultar perturbador al respecto de esta concreta diligencia de determinación de los afectados, y ello en razón del carácter dispositivo que pueden ostentar las normas de competencia territorial aplicables en orden a la interposición de la demanda posterior. Piénsese, por ejemplo, en el ejercicio de una acción colectiva de resarcimiento por los daños y perjuicios irrogados a los clientes de una compañía telefónica como consecuencia de un error de tarificación (art. 11.2 LEC). En este supuesto, los fueros generales de competencia territorial de los artículos 50 y 51 LEC serían únicamente aplicables en defecto de sumisión expresa o tácita²⁸. Así –excluida la sumisión expresa de conformidad con el art. 54.2 LEC–, resulta necesario discernir si las actuaciones llevadas a cabo en el procedimiento preliminar pueden provocar la sumisión tácita de las partes en el proceso posterior.

En nuestra opinión, si el requirente –futuro demandante– presenta la solicitud de diligencias ante un órgano judicial distinto al que correspondería de conformidad con las normas generales atributivas de la competencia territorial, esto es, si interpone la acción colectiva en lugar distinto a aquel donde el demandado desarrolla su actividad (art. 50.3 LEC), el juez debe inhibirse a favor del juzgado legalmente competente. En

²⁷ En el texto del Borrador de Anteproyecto, el art. 254.2 establecía que, constatada oficialmente por el órgano jurisdiccional su falta de competencia para conocer de la solicitud, «se abstendrá de conocer indicando al solicitante el Juzgado de Primera Instancia al que deba acudir, que no podrá inhibirse del conocimiento del asunto». A su vez, esta misma previsión se mantuvo invariable en el art. 259.2 del Anteproyecto. Ello no obstante, fruto, por un lado, de las críticas vertidas en el Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, por otro, de la enmienda núm. 1185 presentada por CIU, se introdujo la solución actualmente prevista a este respecto.

²⁸ No se plantearía dicho dilema en el supuesto de que la pretensión ejercitada fuese una pretensión de cesación, y ello porque el núm. 16.º del art. 52.1 constituye una regla imperativa de atribución de competencia. Si se acude al art. 54, que es aquel en el que se regula el carácter dispositivo de las normas sobre competencia territorial, se mencionan tan solo como excepciones a dicho carácter dispositivo, las reglas contenidas en los núms. 1.º y 4.º a 15.º del art. 52.1, así como el art. 52.2 LEC; sin embargo, a continuación refiere expresamente la norma que «Tampoco será válida la sumisión expresa o tácita en los asuntos que deban decidirse por el juicio verbal». Pues bien, si se tiene presente que las pretensiones de cesación, de conformidad con los arts. 250.1.12, 249.1.4º y 5º, se sustanciarán por los cauces del juicio verbal, cabe concluir también el carácter imperativo de la regla contenida en el núm. 16.

caso contrario, se estaría considerando al requerido sometido a un tribunal cuya competencia no ha podido contradecir, al estar vedado el planteamiento de la declinatoria²⁹.

2.2. Las partes

El artículo 256.1.6 LEC, a los efectos de determinar a quién corresponde solicitar la práctica de la diligencia preliminar encaminada a la determinación de los afectados, establece que esta podrá iniciarse «Por petición de quien pretenda iniciar un proceso para la defensa de los intereses colectivos de consumidores y usuarios». Por ello, a fin de delimitar a los sujetos que podrán solicitar esta diligencia, habrá que determinar con carácter previo cuáles son estos procesos.

A la vista de que la LEC hace uso de la expresión «intereses colectivos» para aludir tanto a los intereses individuales homogéneos con determinación de afectados como a los intereses supraindividuales, corresponde aclarar que en esta sede la referencia a esta tipología de intereses se identifica con los primeros. A esta conclusión llegamos tras comprobar que la finalidad que persigue el artículo 256.1.6 LEC, cual es la determinación subjetiva de los afectados a fin de poner en su conocimiento la iniciación del proceso colectivo (art. 15.2 LEC)³⁰, no opera en los procesos que tengan por objeto intereses supraindividuales (art. 15.4 LEC)³¹.

A su vez, aunque los intereses colectivos son definidos en la LEC como aquellos que afectan a un grupo de consumidores o usuarios cuyos componentes se encuentren «perfectamente» determinados y también aquéllos que afectan a una serie de

²⁹ Cfr. GONZÁLEZ CANO, M. I., *La tutela colectiva...*, cit., pp. 128 a 131. En sentido contrario se ha pronunciado GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cerdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., p. 1266.

³⁰ Así lo establece, entre otras resoluciones judiciales, el AAP de Madrid (Sección 21.^a) 65/2012, de 20 de diciembre, al establecer que «La diligencia preliminar solicitada está preordenada al cumplimiento del requisito exigido en el artículo 15.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil» (F. J. 2.^o).

³¹ En el sentido de excluir la aplicación de la diligencia que nos ocupa cuando el interés en juego sea un interés supraindividual, sirva de ejemplo el AAP de Madrid (Sección 28.^a) 13/2011, de 4 de febrero: «no resulta justificada la diligencia preliminar solicitada que resulta innecesaria para presentar una demanda en la que se vayan a ejercitar acciones colectivas de cesación de condiciones generales de la contratación y de publicidad ilícita, a las que se acumularían las individuales de nulidad de determinadas cláusulas abusivas y de nulidad contractual y de reclamación de daños y perjuicios como consecuencia de la nulidad declarada en ejercicio de dichas acciones individuales» (F. J. 2.^o).

consumidores «fácilmente» determinables³², el recurso a la diligencia únicamente será preciso si los afectados no se encuentran ya determinados³³.

Sentado lo anterior, corresponde afirmar que cualquiera de los sujetos legitimados para la interposición de acciones colectivas en defensa de los intereses individuales homogéneos de los consumidores y usuarios podrá solicitar esta concreta diligencia, siendo estos: las asociaciones de consumidores, los grupos de afectados, las entidades legalmente constituidas que tengan por objeto la protección de los consumidores (art. 11.2 LEC) y el Ministerio Fiscal³⁴ (art. 11.5 LEC)³⁵.

³² Recuérdese a este respecto que, tal y como fue analizado en el segundo capítulo, la LEC no se refiere en ningún momento de modo expreso a los intereses individuales homogéneos ni a los intereses supraindividuales. Ello no obstante, del hecho de que, entre otros, el art. 11.2 LEC se refiera a los «intereses colectivos» bajo el inciso «hecho dañoso», se colige que el verdadero propósito del legislador en esta sede es dar amparo a esta tipología de intereses que exigen una tutela reparadora de los daños individuales efectivamente causados a cada uno de los consumidores perjudicados por haber sido consumidores del bien o usuarios del servicio controvertido.

³³ La práctica de la diligencia podría revelar que el interés en juego, del que inicialmente se creía fuera un interés «colectivo», sea finalmente «difuso», circunstancia esta que determinaría el cambio del elenco de legitimados pues, como ya se ha visto, estos variarían en función del interés cuya tutela se pretenda. Así lo apunta también DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Y., *La tutela jurisdiccional civil de consumidores y usuarios*, Edisofer, Madrid, 2005, p. 100.

³⁴ A la posibilidad de que el Ministerio Fiscal hiciese uso de esta concreta medida a los efectos de identificar al grupo de afectados aludía ya la Circular 2/2010, de la Fiscalía General del Estado, de 19 de noviembre, acerca de la intervención del Ministerio Fiscal en el orden civil para la protección de los consumidores y usuarios, p. 20. Ello no obstante, la limitación de su legitimación de conformidad con el derogado art. 11.4 LEC generaba distorsión, por cuanto la referencia revestía cierta incoherencia a la vista de la regulación del art. 11 LEC. Sin embargo, las posibles desconexiones se han evitado y las dudas a este respecto se han disipado tras la modificación del citado precepto y la consiguiente ampliación de la legitimación respecto de la totalidad de acciones colectivas contempladas en nuestro ordenamiento. Además, con la reforma del 2009, el MF, de conformidad con el párrafo 2 del art. 15 de la LEC, estaba llamado a intervenir, pero no para plantear *ab initio* la acción el mismo.

³⁵ Quedarán excluidos de ser preparados por este cauce los procesos en que se defiendan «intereses difusos» (art. 11.3 LEC). Así lo declara el AAP de Barcelona (Sección 16.ª) 135/2011, de 31 de mayo. En el caso de autos, AUSBANC solicitaba que el Juzgado requiriese a Vodafone para que dirigiera comunicación a sus clientes con domicilio de facturación en la ciudad de Barcelona y comarcas del Baix Llobregat, por ser la zona afectada por la interrupción de dos horas del servicio el 18 de abril de 2007. A través de la práctica de la diligencia solicitada, pretendía AUSBANC que se pusiera en conocimiento de los afectados su intención de interponer una demanda colectiva.

La Audiencia Provincial, sin embargo, confirmando el criterio acogido por la juzgadora de primera instancia, consideró que al tratarse de un supuesto de telefonía móvil, los afectados por la interrupción configuraban un grupo indeterminado o de difícil determinación, con lo que la aplicación de la diligencia en tal supuesto se exlimentaría de los fines a que viene referida.

Ahora bien, en el supuesto de que quien pretenda dar inicio al proceso posterior sea el grupo de afectados, la diligencia preliminar no podrá ser solicitada por el grupo en sentido estricto, pues su efectiva constitución con la mayoría de los afectados depende de la práctica de la diligencia, por lo que tendrá que ser solicitada por uno o varios de los consumidores afectados que pretendan constituir el grupo, a fin de interponer la demanda colectiva en el proceso ulterior (art. 6.1.8 LEC).

Por lo que al requerido concierne, la lectura del artículo 256.1.6 LEC nos lleva a su identificación con el o los sujetos que en el proceso ulterior vendrían a ocupar la posición de demandado o demandados, toda vez que este precepto prevé a este respecto que: «el Tribunal adoptará las medidas oportunas para la averiguación de los integrantes del grupo, de acuerdo a las circunstancias del caso y conforme a los datos suministrados por el solicitante, incluyendo el requerimiento al demandado para que colabore en dicha determinación». Sin embargo, la doctrina ha interpretado que, aun cuando en buena parte de las ocasiones los datos necesarios para obtener la determinación subjetiva de los afectados estén a disposición del futuro demandado o demandados, ello no impide que en otros casos esta información esté en poder de un tercero que en el futuro proceso no ocupe la posición de demandado³⁶ –por ejemplo, en el caso de que la práctica de la diligencia se solicite frente a un distribuidor de un producto con un defecto de fabricación y no frente al fabricante, cuando en el juicio posterior sea este el demandado–³⁷.

2.3 El procedimiento

2.3.1. Requisitos formales y materiales de la solicitud

El artículo 256 LEC no aclara si la solicitud de la diligencia debe realizarse por escrito o si es suficiente con que sea formulada verbalmente. Tampoco lo hace de modo expreso el artículo 258.1 LEC; sin embargo, de su tenor se desprende que la intención del legislador es que esta se presente por escrito, ya que establece que la solicitud «se

³⁶ GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 1158, de conformidad con lo sostenido en texto, defiende que es equivocada la idea de que la legitimación activa y pasiva de este procedimiento deba coincidir con la del proceso principal. En efecto, tal afirmación adquiere toda su virtualidad en atención al supuesto específico en el que sea uno de los afectados el que, con el intento de conformar un grupo (11.2 LEC), inste la práctica de la diligencia. Como quiera que la práctica de la diligencia tiene entre sus finalidades la formación del grupo, esta no podrá ser solicitada por quien a la sazón no existe, de modo que tendrá que hacerlo alguno de los consumidores que hayan resultado afectados. A su vez, este consumidor individual no se encuentra legitimado, de conformidad con el 11.2 LEC, para entablar una acción en defensa del interés colectivo.

³⁷ GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cordón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, 967; Barona Vilar, S., «Diligencia preliminar específica...», *cit.*, p. 956.

resolverá en los cinco días siguientes a su presentación»³⁸. Se llega a la anterior conclusión porque una solicitud oral no puede ser presentada, pudiendo únicamente ser realizada o formulada³⁹.

Por otro lado, aunque la norma tampoco lo exija expresamente, será preciso que en la solicitud se identifique tanto el solicitante como el sujeto pasivo cuya intervención se requiere⁴⁰, ya que el juzgador necesita conocer estos datos para decidir, con arreglo al artículo 258.1 LEC, si concurren los presupuestos de estimación de la solicitud⁴¹; y también para saber a quién debe notificar la decisión adoptada.

En otro orden de cosas, tal y como dispone el artículo 256.2 LEC, «En la solicitud de diligencias preliminares se expresarán sus fundamentos, con referencia circunstanciada al asunto objeto del juicio que se quiere preparar». De este modo, corresponderá al solicitante la exposición de los hechos, así como la acreditación de la concurrencia de los presupuestos procesales y materiales necesarios para que la petición de diligencia sea estimada. El solicitante deberá fundamentar su petición con arreglo a los presupuestos contenidos en el artículo 258 LEC, esto es, tendrá que

³⁸ GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil...*, cit., p. 360.

³⁹ BELLIDO PENADÉS, R., en Gimeno Sendra, V. (dir.), «Proceso Civil Práctico», *La Ley*, 2005, pp. 5-27.

⁴⁰ Parte de la doctrina ha considerado igualmente necesario que en la solicitud se indique el órgano jurisdiccional competente. Así lo consideran, entre otros, BELLIDO PENADÉS, R., en Gimeno Sendra, V. (dir.), *Proceso civil práctico...*, cit., p. 5-27; DAMIÁN MORENO, J., en Lorca Navarrete, A. M., (dir.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Lex Nova, vol. I, Valladolid, 2000, p. 1686. En nuestra opinión, el juzgado frente al que se hace la petición es el que a juicio del solicitante reviste competencia en orden a su conocimiento.

⁴¹ Una buena síntesis de los aspectos que debe valorar el juzgador de cara a la admisión o inadmisión de la diligencia solicitada se recogen en el AAP de Sevilla (Sección 5.ª), de 5 de diciembre de 2003, en la que se dispone que «Para admitir a trámite una solicitud de diligencias preliminares, el juez se ha de limitar a comprobar si tiene jurisdicción y competencia para conocer (art. 257 de la LECiv), si se cumplen los requisitos de postulación, si el escrito inicial reúne los requisitos de identificación del solicitante, de la persona contra la que se dirige la petición de diligencias preliminares, si se piden con claridad y precisión las mismas, y si éstas son adecuadas a la finalidad que el solicitante persigue y en la solicitud concurre justa causa e interés legítimo (art. 258.1 de la LECiv). Y si concurren todos estos requisitos, el juez ha de acceder a la pretensión, fijando la caución que deba prestar el solicitante. Es decir, es el juez el que debe señalar la cuantía de la caución para garantizar los gastos que se ocasionen y los daños y perjuicios que se pudieren irrogar. Una vez señalada por el juez la cuantía de la caución, la parte la prestará en cualquiera de las formas que permite el artículo 64 de la LECiv, si le interesa constituirla» (F. J. 2.º).

justificar la adecuación entre la medida solicitada y la finalidad perseguida⁴², la justa causa y el legítimo interés en su adopción⁴³.

Igualmente, tendrá que analizar si la práctica de la diligencia solicitada es necesaria, o lo que es lo mismo, si es el único medio para la obtención de la información que permitirá la preparación del proceso principal. Tendrá que ponderar, por tanto, la dificultad de que el solicitante proceda, por medios propios, a la identificación de la totalidad de afectados⁴⁴. Asimismo, el juzgador deberá valorar su relevancia, esto es, si su admisión permitirá la correcta integración del grupo y/o el cumplimiento de la obligación a la que viene referido el artículo 15.2 LEC.

Por otro lado, si bien con carácter general resulta necesario indicar en la solicitud las concretas medidas que se solicitan (tal y como se colige de los núms. 1 a 5 del art.

⁴² AAP de Madrid (Sección 28.ª) 160/2012, de 19 de noviembre, «la decisión sobre las diligencias preliminares debe valorar el interés legítimo del solicitante, la justa causa y la adecuación a la finalidad que se persigue, lo que se efectúa en dicho instante (artículo 258 LEC), y lo cierto es que en ningún caso podría estar legitimada AUSBANC para promover un juicio en defensa de los intereses generales de consumidores y usuarios, al haber perdido la condición de asociación de consumidores y usuarios, por lo que no procede admitir la práctica de diligencias fundadas en la preparación de un proceso para la defensa de los intereses colectivos cuando la solicitante ha perdido tal condición y no podría ser iniciado» (F. J. 3.º). Otro ejemplo lo encontramos en el AAP de Madrid (Sección 9.ª) 243/2012, de 28 de septiembre, en el que se deniega la práctica de la diligencia al no pretenderse realmente la tutela de los intereses colectivos de consumidores y usuarios, sino solo de determinadas personas.

⁴³ Tal y como señalan los autos de las AAP Murcia (Sección 3.ª), 27 de junio de 2005, y de A Coruña (Sección 4.ª), de 8 de mayo de 2006, si existiese otro medio legítimo para acceder a esa información prescindiendo de la intervención de la autoridad judicial, la solicitud de la diligencia que fuere solicitada sería inadmitida por innecesaria.

El art. 497.1 LEC de 1881 exigía que la diligencia preliminar se dirigiera al descubrimiento de hechos «sin cuyo conocimiento no pudiera entrarse en juicio», inciso interpretado como referido a hechos cuya ausencia impediría emitir un pronunciamiento de fondo, obligando a dictar una resolución meramente procesal. Sin embargo, la referencia de otros apartados del art. 497 a otros extremos permitía entender que las diligencias preliminares también resultaban procedentes para descubrir hechos cuyo conocimiento resultaba relevante a los efectos del sentido del pronunciamiento de fondo al favorecer un fallo estimatorio; conclusión que, a nuestro juicio, puede considerarse perfectamente vigente en la actualidad tras la LEC de 2000.

⁴⁴ A propósito del presupuesto de la necesidad, señala GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 1166, que no se trata de una necesidad abstracta identificable con la idea de interés, que es presupuesto de la accionabilidad, sino que ha de tratarse de una necesidad concreta, derivada de las particulares circunstancias del caso y que debe ser justificada por quien la solicita. A su vez, considera este autor que la necesidad en la regulación vigente, en términos comparativos con su configuración bajo el régimen de la derogada LEC 1881, ha de interpretarse en sentido más laxo, comprensivo no solo de la necesidad en términos estrictos, sino también de la simple conveniencia práctica que esté razonablemente fundada.

261.1 LEC, así como de la referencia legal del art. 259.1 LEC a la diligencia «solicitada y acordada»), en el caso de la diligencia de determinación de los afectados la ley no exige su concreción. En este ámbito, el juez tiene atribuidos poderes de oficio para acordar las que considere oportunas para la averiguación de los integrantes del grupo, atendiendo a las circunstancias del caso y a los datos proporcionados por el solicitante, sin que aquel resulte vinculado por las eventualmente indicadas por el solicitante.

Otro de los requisitos que debe ser cumplido en orden a que la petición de diligencia sea admitida es la prestación de caución. Ello no obstante, por las dificultades que en la práctica plantea, hemos decidido dedicar a esta cuestión tratamiento separado.

2.3.2. La caución

La LEC 1/2000, a fin de ofrecer una garantía de la responsabilidad del solicitante por los gastos⁴⁵, así como los daños y perjuicios que la práctica de la diligencia pueda irrogar al requerido o requeridos, introduce –de modo absolutamente novedoso– el establecimiento de caución como requisito indispensable a fin de que la diligencia que en su caso fuere admitida pueda llevarse a término⁴⁶. A los citados efectos viene referido el artículo 256.3 LEC al disponer que: «Los gastos que se ocasionen a las personas que hubieren de intervenir en las diligencias serán a cargo del solicitante de las diligencias preliminares». A este respecto, debe discernirse el ofrecimiento de la garantía con su efectiva constitución⁴⁷, pues si bien el primero se lleva a cabo en la

⁴⁵ En cuanto a los gastos que deban ser resarcibles, sostiene GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 1160, que el legislador está pensando, fundamentalmente, en los gastos derivados de la necesidad de desplazarse, por lo que, a la vista del fuero general de competencia, podría desprenderse que su virtualidad se reduce a los supuestos a los que el fuero especial resulta de aplicación.

⁴⁶ A estos efectos apunta GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M.; Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la... cit.*, p. 1161, que la finalidad del establecimiento de dicha caución es doble: de una parte, como se ha citado en texto, cumpliría una función de garantía y, de otro, una finalidad disuasoria. De ahí que considere que el art. 262 incorpora una norma sancionadora que persigue evitar que pueda acudir a las diligencias preliminares con fines desviados.

⁴⁷ Sin embargo, algunos aspectos concretos de la regulación experimentaron una mejora notable merced a las observaciones realizadas en el Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como a algunas enmiendas.

En el Anteproyecto se preveía que el órgano jurisdiccional pudiera denegar la solicitud de diligencias tanto cuando las considerara injustificadas como cuando estimare insuficiente la fianza (art. 260.1 ALEC). El Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial criticó el sistema elegido por considerarlo contrario al derecho a la tutela judicial efectiva, proponiendo un procedimiento de determinación de la caución que contribuyera a su respeto.

Así, se declara: «De igual forma, entre las causas de denegación de las diligencias preliminares se incluye la insuficiencia de la fianza ofrecida por el solicitante. El derecho a la tutela judicial efectiva debería llevar a eliminar dicha denegación por un defecto de

propia solicitud de la diligencia (art. 256.3 LEC), su constitución tendrá lugar dentro de los tres días siguientes a la resolución judicial que se pronuncie acerca de su admisión (art. 258.3 LEC), ya que es al juez a quien corresponde fijar la cuantía que debe consignarse⁴⁸.

La falta de constitución de la caución en el plazo establecido dará lugar al archivo definitivo de las actuaciones mediante decreto del letrado de la Administración de Justicia⁴⁹. Ello no obstante, nuestros órganos jurisdiccionales se han mostrado más flexibles en este punto, ofreciendo al solicitante la posibilidad de subsanar el defecto de consignación. Así se desprende, por ejemplo, del AAP de Castellón (Sección 3.ª), de 4 de noviembre de 2008, en el que el juzgador, apartándose del tenor de la norma, estima que «el archivo de las diligencias por tal motivo supondría una consecuencia desproporcionada y por ello lesiva de la tutela judicial efectiva que proclama el art. 24 de la Constitución» (F. J. 2.º).

En otro orden de cosas, por lo que al cómputo del plazo referido *supra* concierne, nos sumamos a la crítica que el tenor de este precepto ha merecido a la doctrina y, es que el *dies a quo* debiera haber sido fijado en el siguiente a la notificación de la resolución al solicitante y no, como por el contrario se ha hecho, «desde el día en que se dicte el auto», pues, hasta su notificación, el solicitante es desconocedor del sentido mismo del fallo.

cuantificación, en definitiva subsanable. Sería más conveniente que el Tribunal cuantificara la fianza o caución en la misma resolución que acordare la admisión de la solicitud presentada, especificando la modalidad de fianza requerida, no haciendo depender la concesión o denegación de la misma de una condición tan incierta como la establecida en el texto, que requiere un pronóstico eventual sobre (el) cuál vaya a ser el criterio del juez en torno a la suficiencia de la caución».

Sin embargo, el art. 258.1 del Proyecto de Ley no recogió la observación formulada, acogiéndose, no obstante, después en el texto definitivo tras la presentación de la enmienda núm. 863 de Coalición Canaria y las enmiendas núm. 1184 y 1187 de CIU (5).

⁴⁸ Tal y como establece el AAP de Sevilla (Sección 5.ª), de 5 de diciembre de 2003, «Es el juez el que debe señalar la cuantía de la caución para garantizar los gastos que se ocasionen y los daños y perjuicios que se pudieren irrogar. Una vez señalada por el juez la cuantía de la caución, la parte la prestará en cualquiera de las formas que permite el artículo 64 de la LECiv, si le interesa constituirla» (F. J. 2.º).

⁴⁹ La Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, en coherencia con el propósito que preside, cual es la ampliación de las funciones del secretario judicial, modifica el art. 258.3 LEC haciendo recaer en este la decisión de archivo del procedimiento de diligencias preliminares por falta de constitución en plazo de la caución. Dicha decisión de archivo debe adoptarse mediante decreto. Ello no obstante, sigue residenciándose en la autoridad judicial, tanto la admisión de las diligencias preliminares, como la fijación de la cuantía de la caución (art. 258.1 y 2, y art. 260.2 LEC), toda vez que tales decisiones –que versan sobre cuestiones atinentes al fondo– han de revestir la forma de auto.

Con todo, una vez consignada la caución e iniciada la ejecución de la diligencia preliminar, su aplicación dependerá del desarrollo de las actuaciones. De este modo, si el proceso de obtención de la información no supone un gasto y tampoco irroga perjuicio alguno para el sujeto requerido, la caución deberá reintegrarse a quien la hubiere prestado⁵⁰. Lo mismo ocurrirá si el montante depositado excede de la cantidad que hubiere de abonarse al requerido, ya que el remanente deberá ser reintegrado al solicitante.

Ahora bien, la devolución de la caución o, en su caso, del remanente, no se produce de modo automático. El reintegro al solicitante de las cantidades pendientes únicamente tendrá lugar en el caso de que este inicie el proceso a cuya preparación se debía la diligencia en cuestión. A este respecto, dispone el artículo 256.3 LEC que «La caución se perderá [...] si, transcurrido un mes desde la terminación de las diligencias, dejare de interponerse la demanda, sin justificación suficiente, a juicio del tribunal».

Por lo anterior, si se solicita la diligencia de determinación de los afectados y en el plazo de un mes no se inicia el proceso colectivo, en principio, no procederá la devolución de la caución. Ello no obstante, el transcurso del plazo previsto por la norma no genera de modo «automático» la pérdida de la caución, toda vez que en caso contrario se alteraría su finalidad, convirtiéndose en una suerte de depósito o pseudo-sanción para el solicitante. En este sentido, la norma alude a una posible «justificación» que podría avalar la restitución en el caso de que el proceso posterior no llegara a iniciarse⁵¹. En nuestra opinión, uno de los supuestos en los que debiera proceder el reintegro de la caución –o en su caso el remanente– sería aquel en el que la solicitud de la diligencia parta de uno de los afectados, si tras la práctica de la diligencia no reúne la mayoría necesaria a los efectos de constituir el grupo, pues en tal caso

⁵⁰ A este respecto se pronuncia la SAP de Cáceres (Sección 1.ª) de 4 de diciembre de 2012, en un supuesto en el que Telefónica S.A solicita el reembolso de los gastos derivados de la práctica de la diligencia de determinación a que viene referido el art. 256.1.6 LEC, al sostener que «esta Sala no comparte que la mera dispensación de los datos requeridos en las diligencias preliminares haya ocasionado daño o perjuicio alguno a la entidad que, por otro lado, tenía los datos en su poder, al punto de facilitarlos al órgano judicial» (F. J. 5.º). Con base en tal razonamiento, corrobora la decisión de la juzgadora de primera instancia de reintegrar la caución prestada por la solicitante, a la sazón AUSBANC. Por su parte, también incide la sentencia en la circunstancia de que los gastos reembolsables son únicamente aquellos que se coligen de la práctica de las actuaciones que son requeridas por la autoridad judicial. En tal sentido dispone que «las publicaciones a que se refiere la reconviniendo, respecto de las que reclama igualmente su importe, y que según ella hubo de realizar en dos periódicos de Extremadura, anunciando las acciones que la actora pretendía ejercitar con motivo de las circunstancias que han dado lugar a este litigio, no fueron solicitadas por el órgano judicial [...], sino que se presentan como actos voluntarios de Telefónica S.A que, por tanto, no son susceptibles de daño o perjuicio alguno por tal motivo» (F. J. 5.º).

⁵¹ Vid. AAP de Barcelona (Sección 14.ª), de 28 de mayo de 2008.

carecería de capacidad para ser parte y, en consecuencia, legitimación a los efectos de dar inicio al proceso colectivo (art. 6.1.7 LEC)⁵².

2.4. Oposición del requerido

El requerido que no se muestre conforme con la decisión del juez en lo que a la práctica de la diligencia concierne podrá formular motivo de oposición frente al auto que acuerda la diligencia preliminar, en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente a la recepción de la citación (art. 260.1 LEC)⁵³. Solo de este modo se puede salvar la indefensión que produce al requerido no poder recurrir el auto por el que se acuerda la práctica de la diligencia⁵⁴.

En lo relativo al modo en el que debe formalizarse la oposición, pese al silencio legal⁵⁵, debe entenderse que esta deberá ser formulada por escrito, en el que se harán constar los motivos que vendrían a justificar su desacuerdo. Estos, aun cuando no se encuentran legalmente tasados⁵⁶, pueden ser de fondo, pero también formales⁵⁷.

Entre los segundos podría ser invocada la falta de jurisdicción o de competencia objetiva, y ello a pesar de la prohibición de proponer declinatoria en el procedimiento preliminar (art. 257.2 LEC). Y es que tanto la falta de jurisdicción como de competencia objetiva son causas de nulidad de pleno derecho (arts. 238.1 LOPJ y 225.1 LEC), permitiendo la ley que su falta se ponga en conocimiento del tribunal en cualquier momento del proceso antes de la sentencia definitiva (arts. 240.1 LOPJ y 227.1 LEC)⁵⁸. Asimismo, podrían esgrimirse como motivo de oposición la falta de capacidad del solicitante, en el caso de que no cumpla los requisitos de los artículos 6 y 7 LEC, o la falta de representación.

⁵² Así lo considera, entre otros, DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Y., *La tutela jurisdiccional...*, cit., pp. 105 a 106.

⁵³ Tal y como se pone de manifiesto en el AAP de Murcia (Sección 4.ª) 200/2011, de 6 de octubre, si no se formula oposición en el plazo de cinco días, esta se tendrá por no formulada.

⁵⁴ Cfr. GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil...*, cit., p. 363; DAMIÁN MORENO, J., en Lorca Navarrete (dir.), *Comentarios a la...*, cit., p. 1689.

⁵⁵ Así lo consideran, entre otros, GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cordón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., 967; BARONA VILAR, S., «Diligencia preliminar específica...», cit., p. 213.

⁵⁶ Vid. BANACLOCHE PALAO, J., *Las diligencias...*, cit., pp. 178 y ss.; GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cordón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., p. 966.

⁵⁷ Cfr. GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M.; Valls Gombau, J. F. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., pp. 1177.

⁵⁸ Vid. BANACLOCHE PALAO, J., *Las diligencias...*, cit., p. 180; GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cordón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., p. 1265.

En lo concerniente a los primeros, el requerido podría alegar la ausencia de cualquiera de los presupuestos exigidos para la correcta formalización de la solicitud, como pudiera serlo: la inadecuación de la diligencia a la finalidad perseguida por el solicitante o la no concurrencia de justa causa o interés legítimo. Igualmente, podría aducirse la ausencia de detalle en la solicitud sobre la acción que se proyecta (art. 256. 2 LEC)⁵⁹, la imposibilidad material de llevar a cabo la diligencia solicitada o la falta de legitimación.

Formulada oposición, de ella se dará traslado al requirente para que pueda impugnarla por escrito en el plazo de cinco días⁶⁰. Las partes, en sus correspondientes escritos de oposición e impugnación (art. 260.1 LEC), «podrán solicitar la celebración de la vista, siguiéndose los trámites previstos para los juicios verbales». Una vez celebrada esta – si así hubiese sido solicitado por las partes–, el tribunal resolverá por medio de auto si considera que la oposición es justificada o no (art. 260.2 y 3 LEC). De no serlo, condenará al requerido mediante auto irrecurrible⁶¹ al pago de las costas que hubiere generado este incidente⁶². Por el contrario, frente al auto que declare justificada la oposición, sí cabrá recurso de apelación (art. 260.4 LEC)⁶³.

⁵⁹ En este sentido, el AAP de Madrid (Sección 11.ª) 125/2010, de 1 de junio, avala la decisión de instancia de rechazar la práctica de la diligencia del art. 256.1.6 LEC al estimar que «resulta insuficiente en el supuesto la inconcreta referencia a acciones de cesación, de nulidad por abusivas, nulidad contractual y reclamación de daños y perjuicios, pues es sin duda exigible una mayor concreción sobre la pretensión y el objeto del proceso» (F. J. 4.º).

⁶⁰ Antes de la reforma operada en este precepto por la Ley 452/2015, de 5 de octubre, la impugnación de la oposición por el requirente tenía lugar en la propia vista.

⁶¹ Como señalan BANACLOCHE PALAO, J., *Las diligencias...*, cit., p. 191; y GARCÍANDÍA GONZÁLEZ, P., en Cordón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la...*, cit., p. 967, el hecho de que no se prevea la posibilidad de recurrir el auto que resuelve la no justificación del motivo de oposición trae su causa de la necesidad de evitar dilaciones. Ello no obstante, como señala el segundo de los autores mencionados, no se comprende que en el caso de que se estime la oposición sí pueda recurrirse tal decisión.

⁶² Pero, obsérvese bien, tan solo se le condenará al pago de las costas generadas por el incidente de oposición –y si esta se considera injustificada–, siendo el resto de gastos y costas a cargo del solicitante. Ahora, si en el caso de que la oposición sea estimada no se establece norma especial es porque se sigue considerando adecuada la solución contenida en la norma general.

⁶³ El Anteproyecto, el art. 262 –precedente del vigente art. 260– establecía la irrecurribilidad del auto que resuelva sobre la oposición, con independencia de que la estimara o no injustificada. Frente a esa situación, en el Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto se adujo que «esta supresión de la doble instancia puede generar indefensión ante la imposibilidad de preparar el juicio futuro, restringiendo así los contenidos del art. 24 CE».

Con todo, debe entenderse que la oposición, aunque no se indique expresamente, vendría a suspender el plazo que, en su caso, se hubiere concedido para la práctica de la diligencia solicitada⁶⁴.

2.4.1. La conculcación del derecho a la protección de datos de carácter personal como motivo de oposición

La posible colisión de la diligencia de determinación de los afectados con el derecho a la protección de los datos de carácter personal fue analizada por vez primera en la STC 96/2012, de 7 de mayo⁶⁵. En el asunto sometido a la consideración del Tribunal Constitucional se trataba de determinar si la previsión contenida en el artículo 256.1.6 LEC podía justificar, y con qué límites, una medida consistente en ordenar a las entidades bancarias la entrega de datos personales de sus clientes, sin el consentimiento de estos, a las asociaciones de consumidores para el ejercicio de futuras acciones colectivas. La cuestión planteada, tal y como advierte el propio Tribunal Constitucional, presentaba especial trascendencia por su novedad y la inexistencia de doctrina constitucional anterior.

El origen del recurso de amparo se remonta al año 2010, fecha en la que ADICAE formula la petición de diligencia preliminar ex artículo 256.1.6 LEC frente a la entidad bancaria BBVA, a los efectos de dar inicio a un proceso colectivo en el que pretendía ejercitar una acción colectiva de cesación. En su petición solicitaba que el juzgado requiriese a la entidad bancaria para que hiciera entrega de una serie de datos personales de los clientes que habían contratado ciertos productos financieros⁶⁶:

⁶⁴ Tal suspensión debe inferirse, según señala BELLIDO PENADÉS, R., en Gimeno Sendra, V. (dir.), «Proceso civil práctico...», cit., pp. 5-142, del art. 260 LEC, por cuanto en el mismo se refiere que la activación de las medidas previstas para el caso de negativa, tan solo procederá si el requerido «no atendiese el requerimiento ni formulare oposición», de lo que se colige en sentido inverso que, formulada oposición dentro de plazo, no se pueden adoptar medidas coercitivas dirigidas a obtener el cumplimiento de las diligencias acordadas, sino que deberá citarse a las partes a una vista (art. 260.1).

⁶⁵ Vid. al respecto de este pronunciamiento del máximo intérprete de la constitución «Acciones colectivas y protección de datos: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 96/2012, de 7 de mayo», en *Actualidad Jurídica Uribe Menéndez*/33-2012; CORDÓN MORENO, F., «Protección de la privacidad de los clientes de la entidad financiera ante la medida preliminar del art. 256.1.6 LEC solicitada por una asociación de consumidores (STC, Sala 1.ª, 96/2012, de 7 de mayo)», en *Noticias breves*, Gómez-Acebo&Pombo, Junio 2012.

⁶⁶ Los productos financieros controvertidos eran aquellos en los que constase la denominación comercial de «contrato de cuota segura» y «contrato marco para la cobertura de operaciones financieras» o similares, o cualquier otro tipo de productos de permuta financiera de tipos de interés, cualquiera que sea su denominación comercial, que tengan por objeto cubrir el riesgo de subidas de interés asociado a un préstamo o crédito con o sin garantía hipotecaria, concertado a interés variable, mediante la contratación de un derivado financiero.

nombre y apellidos, DNI, dirección postal actualizada y números de teléfono, fax y correo electrónico, que tuviesen a su disposición.

En la cuestión principal objeto de enjuiciamiento, el Tribunal Constitucional reconoce que la medida solicitada por la asociación de consumidores cuenta con una previsión legal suficiente. Por un lado, el artículo 11.2 d) LOPD⁶⁷, que excepciona la exigencia de previo consentimiento de los interesados cuando se trate de la comunicación a terceros de datos de carácter personal cuando los destinatarios sean los jueces y tribunales en el ejercicio de sus funciones. Y, por otro, el propio artículo 256.1.6 LEC, que, en el marco de las denominadas diligencias preliminares, dispone que todo juicio podrá prepararse «Por petición de quien pretenda iniciar un proceso para la defensa de los intereses colectivos de consumidores y usuarios al objeto de concretar a los integrantes del grupo de afectados cuando, no estando determinados, sean fácilmente determinables. A tal efecto, el Tribunal adoptará las medidas oportunas para la averiguación de los integrantes del grupo, de acuerdo a las circunstancias del caso y conforme a los datos suministrados por el solicitante, incluyendo el requerimiento al demandado para que colabore en dicha determinación». Ello no obstante, el TC incide en la necesidad de conectar esta previsión con lo dispuesto en el artículo 258.1 LEC, que exige que el juez aprecie que «la diligencia es adecuada a la finalidad que el solicitante persigue y que en la solicitud concurren justa causa e interés legítimo». La ponderación deberá explicitarse en la resolución judicial con arreglo a un canon

⁶⁷ En principio, y dado que el destinatario de los datos requeridos en orden a identificar a los afectados por un determinado hecho dañoso es —en la práctica de las diligencias preliminares— la propia autoridad judicial, no parece que con la petición de su revelación por parte de quien los tenga a su disposición se vulnere derecho fundamental alguno. Y ello, por cuanto el propio art. 11.2 d) de La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante, LOPD), dispone expresamente que: «cuando la comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario a los jueces o tribunales en el ejercicio de las funciones que tienen atribuidas, el consentimiento del o de los titulares no será preciso» (p. 14). Al respecto de la interpretación de este último precepto, la Agencia de Protección de Datos —en una consulta que le fue planteada a propósito, precisamente, de su cesión en el marco de un procedimiento judicial sin consentimiento del afectado— se pronunció en los siguientes términos: «De lo dispuesto en el precepto transcrito (art. 11.2d) se desprende que con carácter general, siempre que una autoridad judicial considere necesaria la aportación de datos personales obrantes en poder de la Agencia Tributaria en los términos que el propio órgano determine, será necesario aportar dichos documentos, pudiendo resultar la decisión de la entidad a que se solicitara la información de no facilitarla o facilitarla parcialmente, contraria a lo dispuesto en el artículo 118 de la CE, a cuyo tenor 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. En consecuencia, aun en el supuesto de que los datos personales requeridos por el órgano judicial excedieren de los referidos a las partes de un proceso, dicha cesión se encontraría amparada por lo dispuesto en el art. 11.2 d) de la LOPD, sin perjuicio de la utilización de la reserva a favor del consultante de las acciones y recursos que en derecho pudieren corresponderle ante el órgano judicial, cesionario de dicha información, que a su vez la pone a disposición de las partes en litigio».

reforzado de justificación, por cuanto la medida conlleva una limitación del derecho fundamental a la protección de datos personales (art. 18.4 CE).

De lo anterior se desprende que no existe una prohibición constitucional derivada del artículo 18.4 CE, por lo que existe la posibilidad de acordar judicialmente la entrega de los listados de datos personales de los clientes de una entidad bancaria para preparar una demanda en ejercicio de una acción colectiva. Ello no obstante, para que la decisión judicial por la que se acuerda la entrega de los datos indicados sea constitucionalmente válida, es preciso que respete las exigencias derivadas del principio de proporcionalidad, siendo necesario a tal efecto que la resolución judicial se haya adoptado tras la realización del juicio de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad⁶⁸.

Este último es, precisamente, el déficit constitucional que a juicio del máximo intérprete de la Constitución presentaba la resolución judicial objeto de impugnación, toda vez que el Juzgado de Primera Instancia no había exteriorizado las razones por las que la medida acordada era idónea, necesaria y proporcionada. Ausencia de justificación que conllevó una vulneración del derecho a la protección de datos personales (art. 18.4 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

El propio Tribunal Constitucional advierte que cuando se trata simplemente del ejercicio de una acción de cesación no resulta necesaria la obtención de los datos personales, tal como se solicitaba por la asociación ADICAE, pues, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15.4 LEC, en este caso no es necesaria ninguna publicidad, ni llamamiento, ni intervención de los consumidores en el proceso que se pretende iniciar. De este modo, aun cuando la asociación había manifestado en la solicitud de diligencias preliminares su intención de ejercitar también la acción de nulidad contractual por vicios de consentimiento, así como las acciones restitutorias e indemnizatorias de daños y perjuicios, la resolución judicial impugnada no explicó la pertinencia de la acumulación de dichas acciones a la acción principal de cesación, extremo que, según señala la sentencia, resultaba imprescindible en orden a justificar la medida solicitada.

Con arreglo a la doctrina establecida en la sentencia, toda medida encaminada a la obtención de datos personales de los clientes de una entidad bancaria para el ejercicio de acciones colectivas en el marco de las diligencias preliminares deberá ir acompañada de la necesaria justificación con arreglo a las exigencias derivadas del

⁶⁸ Vid. MIRANDA ESTRAMPES, M., «Solicitud de diligencias preliminares y su sometimiento al test constitucional de proporcionalidad. Entrega del listado de datos personales de los clientes bancarios a una asociación de defensa de usuarios y consumidores con la finalidad de ejercitar la acción de cesación para la defensa de intereses colectivos», en *Diario La Ley*, núm. 7943, Sección Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, 15 de octubre de 2012, La Ley 9319/2012.

principio constitucional de proporcionalidad⁶⁹, lo cual, a nuestro juicio, resulta plenamente acertado.

2.5. Negativa a realizar la diligencia

Como ya se sostuvo al analizar la naturaleza del procedimiento preliminar, una de las principales novedades que introdujo la LEC 1/2000 y que a la postre imposibilita el encuadre de las diligencias preliminares en el seno de las actuaciones de jurisdicción voluntaria, reside en la articulación de una serie de medidas coercitivas orientadas a favorecer la ejecución de la diligencia ordenada⁷⁰. A estos efectos, dispone el artículo 261 I LEC que «Si la persona citada y requerida no atendiese el requerimiento ni formulare oposición, el tribunal acordará, cuando resulte proporcionado, las siguientes medidas, por medio de un auto⁷¹, en el que expresará las razones que las exigen»⁷².

Aunque el precepto no contempla la posibilidad de que la negativa a la práctica de la diligencia se produzca tras la desestimación de la causa de oposición, ello no impide que los instrumentos coercitivos se activen también en estos supuestos y, de forma más genérica, ante cualquier negativa a colaborar por parte del requerido⁷³.

A su vez, el artículo 261.5 LEC señala que las medidas de intervención necesarias podrán desplegarse no solo ante el requerido, sino también «frente a cualquier otra persona que pudiera colaborar en la determinación de los integrantes del grupo», posibilidad esta última que, al menos en una primera aproximación, puede resultar

⁶⁹ Vid. AAP de Barcelona de 24 de enero de 2013, en el que se obliga a la entidad financiera a entregar el listado de clientes afectados por dicha cláusula al entender que, siendo los destinatarios de los datos requeridos los jueces y tribunales, no ha de entenderse infringido, en aplicación del art. 11.2 d) LOPD, el derecho a la intimidad de los consumidores afectados.

⁷⁰ En la regulación anterior, ante la negativa del sujeto pasivo cuya intervención se solicitaba, la consecuencia jurídica establecida en la mayor parte de los casos era el surgimiento de la responsabilidad de dicho sujeto por los daños y perjuicios que se originaran al futuro actor.

⁷¹ En la redacción original de la LEC, la resolución prevista para estas medidas ejecutivas era la providencia. Nos parece más acertada la nueva regulación (introducida por la Ley 19/2006, de 5 de junio, por la que se amplían los medios de tutela de los derechos de propiedad intelectual e industrial y se establecen normas procesales para facilitar la aplicación de diversos reglamentos comunitarios), no solo porque el auto debe estar motivado en todo caso (a diferencia de la providencia, v. art. 208 LEC), sino también porque responde mejor a lo previsto en el nuevo texto, del que se desprende que las medidas ejecutivas no se adoptan de forma automática, debiendo el tribunal realizar una ponderación de los intereses en juego y acordarlas «cuando resulte proporcionado» (art. 261 LEC).

⁷² A la vista de que la inobservancia del requerimiento lleva aparejada una sanción, puede compartirse la opinión de BANACLOCHE PALAO, J., *Las diligencias...*, cit., p. 192, cuando establece que «estamos ante una obligación procesal, y no simplemente ante una carga, porque La Ley prevé sanciones específicas contra el sujeto que se niega a colaborar en la realización de la diligencia».

⁷³ Así lo considera, y a su parecer nos sumamos, BELLIDO PENADÉS, R., en Gimeno Sendra, V. (dir.), *Proceso civil práctico...*, cit., pp. 5-154.

desconcertante, pues todos los sujetos que estén llamados a colaborar en la práctica de la diligencia tienen la consideración de requeridos. Ello no obstante, la misma debe ser interpretada en el sentido de que las medidas coercitivas previstas en estos casos podrán dirigirse frente a cualquier sujeto que haya sido instado a colaborar, con independencia de que este coincida con el futuro demandado.

En cuanto al tipo de medidas que podrán ser ordenadas, tratándose de la diligencia del artículo 256.1.6 LEC, se incluyen, además de una cláusula abierta –mediante la que se autoriza la adopción de «las medidas de intervención necesarias»⁷⁴, dos medidas concretas: la entrada y registro para encontrar los datos o documentos precisos a fin de determinar a los integrantes del grupo, y la responsabilidad penal por desobediencia a la autoridad judicial en que pudiera incurrir el requerido o requeridos que se hubieren negado a colaborar (art. 261.5 LEC)⁷⁵.

El común denominador de todas ellas es su carácter coercitivo, de modo que su adopción, lejos de ser automática, ha de responder a una adecuada ponderación de los intereses en juego. De este modo, únicamente en el caso de que la medida resulte proporcionada a la finalidad perseguida podrá ser adoptada⁷⁶. Y es que la incorporación de estos medios coactivos tendentes a favorecer la ejecución de la diligencia, si bien revierten en la mayor eficacia de esta fase preliminar, también presentan ciertas contrapartidas en su aplicación, y ello, fundamentalmente, por la colisión con los derechos en juego⁷⁷.

⁷⁴ Tal y como señala GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F (coords.), *Comentarios a la... cit.*, pp. 1190, la vaguedad de esta cláusula trae su causa de la amplitud del propio art. 256.1.6 LEC, por cuanto el mismo autoriza la adopción de «las medidas oportunas para la determinación de los integrantes del grupo».

⁷⁵ Vid. a este respecto ARIZA COLMENAREJO, M. J., «Consideraciones en torno a la entrada y registro del proceso civil: aspectos constitucionales», en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 3, 2004, pp. 1657 a 1663; PÉREZ BENÍTEZ, J. J., «Efectos de las diligencias preliminares sobre el proceso ulterior: la negativa del requerido a llevar a cabo la diligencia acordada», en *Diario La Ley*, núm. 6598, Sección Doctrina, 24 de noviembre de 2006, Año XXVII, Ref. D-252, La Ley 3969/2006.

⁷⁶ Vid. GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Los procesos civiles...*, cit., pp. 1101 a 1102.

⁷⁷ El peligro de colisión de dicha regulación con el mencionado derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio ya fue puesto de manifiesto durante el *iter* legislativo. Cabe destacar las observaciones efectuadas en el Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial al entonces Anteproyecto de la LEC, concretamente, al en su día art. 263.2, en el que se regulaban las consecuencias de la negativa a la exhibición de títulos y documentos actualmente previstas en el art. 261.2.º. En dicho Informe se aducía que las garantías para el derecho a la inviolabilidad de domicilio deben comprender «desde luego la necesidad de un expreso razonamiento y de un juicio de proporcionalidad sobre la necesidad de la medida, aunque con una eficacia relativa a efectos pretendidos».

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ ALARCÓN, A., *Las diligencias preliminares*, Bosch, Barcelona, 1997.
- ARIZA COLMENAREJO, M. J., «Consideraciones en torno a la entrada y registro del proceso civil: aspectos constitucionales», en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 3, 2004.
- ASENCIO MELLADO, J. M., et al., «Artículo 256. Clases de diligencias preliminares y su solicitud», en *Guía práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Adaptada a la Ley 13/2009, de 3 de noviembre; Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, y Ley 19/2009, de 23 de noviembre*, Madrid, marzo de 2010, La Ley 8506/2010.
- Banacloche Palao, J., *Las Diligencias preliminares*, Civitas, Madrid, 2003.
- BARONA VILAR, S., «Diligencia preliminar específica de determinación de los integrantes del grupo de afectados», en Barona Vilar, S. (coord.), *Tutela de los Consumidores y usuarios en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.
- BELLIDO PENADÉS, R., en Gimeno Sendra, V. (dir.), «Proceso civil práctico», vol. III-2, *La Ley*, Madrid, 2010.
- CARNERO SOBRADO, J. I., «La flexibilización del carácter *numerus clausus* de las diligencias preliminares en la reciente jurisprudencia», en *Diario La Ley*, núm. 7960, Sección Tribuna, 8 de noviembre de 2012, Ref. D-391, La Ley 17805/2012.
- CLEMENTE CASAS, I., «Diligencias preliminares y medidas de anticipación y aseguramiento de prueba». Disponible en: <http://www.uria.com/documentos/publicaciones/1477/documento/foro7.pdf?id=2074>. Consultado el 9 de mayo de 2017.
- DAMIÁN MORENO, J., en Lorca Navarrete, A. M., (dir.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. I, Lex Nova, Valladolid, 2000.
- DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Y., *La tutela jurisdiccional civil de consumidores y usuarios*, Edisofer, Madrid, 2005.
- DÍAZ MARTÍNEZ, M., «Las diligencias preliminares: supuestos y requisitos de la solicitud», en *Práctica de Tribunales*, núm. 40, Sección Estudios, Julio-Agosto 2007, La Ley 2228/2007.
- DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., en De la Oliva Santos, A., Díez Picazo Giménez, I., Vegas Torres, J., Banacloche Palao, J. (dirs.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Thomson Civitas, Madrid, 2001.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Los procesos civiles. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, con formularios y jurisprudencia*, vol. 1, Bosch, Barcelona, 2010.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Las Diligencias Preliminares en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, BOSCH, 2009.
- GARCIANDÍA GONZÁLEZ, P., en Córdón Moreno, F., Armenta Deu, T., Muerza Esparza, J. J., Tapia Fernández, I. (coords.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. 1, Aranzadi, Navarra, 2001.
- GARNICA MARTÍN, J. F., en Fernández Ballesteros, M. A., Rifá Soler, J. M., Valls Gombau, J. F., *Comentarios a la Nueva ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. 1, artículos 1 al 280, Telier, 2000.

- GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Civil, I. Procesos de declaración. Parte general*, Castillo de Luna, Madrid, 2015.
- GONZÁLEZ CANO, M. I., *La tutela colectiva de consumidores y usuarios en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- LORCA NAVARRETE, A. M., «La regulación de las diligencias preliminares», en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 6, 2000.
- MIRANDA ESTRAMPES, M., «Solicitud de diligencias preliminares y su sometimiento al test constitucional de proporcionalidad. Entrega del listado de datos personales de los clientes bancarios a una asociación de defensa de usuarios y consumidores con la finalidad de ejercitar la acción de cesación para la defensa de intereses colectivos», en *Diario La Ley*, núm. 7943, Sección Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, 15 de octubre de 2012, La Ley 9319/2012.
- MONTERO AROCA, en Montero Aroca, J., Gómez Colomer, J. L., Barona Vilar, S., Calderón Cuadrado, M. P., *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- MORENO CATENA, en Cortés Domínguez, V., Moreno Catena, V., *Derecho Procesal Civil. Parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- PÉREZ BENÍTEZ, J. J., «Efectos de las diligencias preliminares sobre el proceso ulterior: la negativa del requerido a llevar a cabo la diligencia acordada», en *Diario La Ley*, núm. 6598, Sección Doctrina, 24 de noviembre de 2006, Año XXVII, Ref. D-252, La Ley 3969/2006.
- PLANCHADELL GARGALLO, A., *Las «acciones colectivas» en el ordenamiento jurídico español. Un estudio comparado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.
- VILLAR FUENTES, I., «Competencia objetiva para conocer las diligencias preliminares en procesos para la defensa de consumidores y usuarios», en *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011. Coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. Congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. Congr.), 2012.

MINISTERIO DE JUSTICIA

Condecoración de la Orden de San Raimundo de Peñafort, concedida por motivos extraordinarios.

El Sr. Ministro de Justicia ha resuelto la concesión de la condecoración de la Orden de San Raimundo de Peñafort que se relaciona en el Anexo.

ANEXO

Cruz Distinguida de 2ª Clase

Fernández Hernández, Emilio

Nº1 en la 56ª Promoción de Acceso a la Carrera Fiscal

El Director de la División de Derechos de Gracia y Otros Derechos, Nicolás Cabezudo Rodríguez. 28 de julio de 2017.



MINISTERIO DE JUSTICIA

Condecoraciones de la Orden de San Raimundo de Peñafort, concedidas por Motivos Extraordinarios

El Ministerio de Justicia, ha resuelto la concesión de las condecoraciones de Orden de San Raimundo de Peñafort, a título póstumo, que se relaciona en el Anexo.

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

ANEXO

Cruz Distinguida de 1ª Clase

- Don Miguel Ángel Granado Marín
- Don José Luis Ramos Cejudo



Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

Del 1 al 31 de agosto de 2016



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

CLASIFICACIÓN DE RECURSOS POR SU MATERIA

| | |
|---|-----------|
| I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN | 9 |
| I.1 Nacimiento | 9 |
| I.1.1 Inscripción de nacimiento fuera de plazo | 9 |
| I.1.2 Rectificación registral del sexo Ley 3/2007 | s/r |
| I.2 Filiación | 11 |
| I.2.1 Inscripción de filiación | 11 |
| I.3 Adopción | 14 |
| I.3.1 Inscripción, adopción nacional | s/r |
| I.3.2 Inscripción, adopción internacional | 14 |
| I.4 Competencia | s/r |
| I.4.1 Competencia en nacimiento, filiación y adopción | s/r |
| II NOMBRES Y APELLIDOS | 18 |
| II.1 Imposición del nombre propio | 18 |
| II.1.1 Imposición del nombre propio, prohibiciones | 18 |
| II.1.2 Nombre propio del extranjero naturalizado | s/r |
| II.2 Cambio de nombre | 25 |
| II.2.1 Cambio de nombre, prueba uso habitual | 25 |
| II.2.2 Cambio de nombre, justa causa | 28 |
| II.2.3 Cambio de nombre, prohibiciones Art. 54 LRC | 40 |
| II.3 Atribución de apellidos | 42 |
| II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados | 42 |
| II.3.2 Régimen de apellidos de los españoles | 45 |
| II.4 Cambio de apellidos | 50 |
| II.4.1 Modificación de Apellidos | 50 |

| | | |
|------------|---|-----------|
| II.5 | Competencia | 54 |
| II.5.1 | Competencia en cambio de nombre propio | s/r |
| II.5.2 | Competencia en cambio de apellido | 54 |
| III | NACIONALIDAD | 57 |
| III.1 | Adquisición de la nacionalidad española | 57 |
| III.1.1 | Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure soli</i> | 57 |
| III.1.2 | Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure sanguinis</i> | 59 |
| III.1.3 | Adquisición de nacionalidad de origen por Ley 52/2007 de memoria histórica | 66 |
| III.1.3.1 | Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007 | 66 |
| III.1.3.2 | Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007 | 337 |
| III.1.3.3 | Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo III Ley 52/2007 | s/r |
| III.1.3.4 | Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo IV Ley 52/2007 | s/r |
| III.2 | Consolidación de la nacionalidad española | 358 |
| III.2.1 | Adquisición de nacionalidad por consolidación | 358 |
| III.3 | Adquisición de nacionalidad por opción | 390 |
| III.3.1 | Opción a la nacionalidad española por patria potestad, art. 20-1a CC | 390 |
| III.3.2 | Opción a la nacionalidad española por hijo español, art. 20-1b CC | 436 |
| III.3.3 | Opción a la nacionalidad española, supuestos, art. 20-1c CC ... | s/r |
| III.4 | Adquisición de nacionalidad por residencia | s/r |
| III.4.1 | Actuación del Ministerio Fiscal en expedientes de nacionalidad por residencia | s/r |
| III.5 | Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad | 440 |
| III.5.1 | Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad española .. | 440 |
| III.6 | Recuperación de la nacionalidad | 443 |
| III.6.1 | Recuperación de la nacionalidad española | 443 |
| III.7 | Vecindad civil y administrativa | s/r |
| III.7.1 | Recursos sobre vecindad civil y administrativa | s/r |

| | | |
|-----------|---|------------|
| III.8 | Competencia en expedientes de nacionalidad | 445 |
| III.8.1 | Competencia en expedientes de nacionalidad por residencia ... | s/r |
| III.8.2 | Competencia territorial en expedientes de nacionalidad | s/r |
| III.8.3 | Expedientes de nacionalidad, alcance de la calificación, art. 27 LRC | 445 |
| III.9 | Otras cuestiones en expedientes de nacionalidad | s/r |
| III.9.1 | Expedientes de nacionalidad de menores. Autorización previa y otras peculiaridades | s/r |
| III.9.2 | Expedientes de nacionalidad. Renuncia a la nacionalidad anterior | s/r |
| III.9.3 | Caducidad de la concesión de la nacionalidad española | s/r |
| IV | MATRIMONIO | 462 |
| IV.1 | Inscripción de matrimonio religioso | 462 |
| IV.1.1 | Inscripción de matrimonio religioso celebrado en España | 462 |
| IV.1.2 | Inscripción de matrimonio religioso celebrado en el extranjero | 465 |
| IV.2 | Expediente previo para la celebración del matrimonio civil | 478 |
| IV.2.1 | Autorización de matrimonio | 478 |
| IV.2.2 | Expedición de certificado de capacidad matrimonial | 510 |
| IV.3 | Impedimento de ligamen | 515 |
| IV.3.1 | Impedimento de ligamen en el expediente previo a la celebración del matrimonio | s/r |
| IV.3.2 | Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio | 515 |
| IV.4 | Matrimonio celebrado en el extranjero | 524 |
| IV.4.1 | Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por español o extranjero naturalizado | 524 |
| IV.4.1.1 | Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial | 544 |
| IV.4.1.2 | Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial | 622 |
| IV.4.1.3 | Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad | s/r |
| IV.4.2 | Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros | s/r |
| IV.4.3 | Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por menor de edad | s/r |

| | | |
|-------------|---|------------|
| IV.5 | Matrimonio civil celebrado en España | s/r |
| IV.5.1 | Inscripción de matrimonio civil celebrado en España | s/r |
| IV.6 | Capitulaciones matrimoniales | s/r |
| IV.6.1 | Recursos sobre capitulaciones matrimoniales | s/r |
| IV.7 | Competencia | s/r |
| IV.7.1 | Competencia en expedientes de matrimonio | s/r |
| V | DEFUNCIÓN | 625 |
| V.1 | Inscripción de la defunción | 625 |
| V.1.1 | Inscripción de la defunción fuera de plazo | 625 |
| VI | TUTELAS | s/r |
| VI.1 | Tutela, patria potestad y emancipación | s/r |
| VI.1.1 | Recursos sobre tutela, patria potestad y emancipación | s/r |
| VII | RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES | 627 |
| VII.1 | Rectificación de errores | 627 |
| VII.1.1 | Rectificación de errores, art. 93 y 94 LRC | 627 |
| VII.1.2 | Rectificación de errores, art. 95 LRC | 645 |
| VII.2 | Cancelación | 648 |
| VII.2.1 | Cancelación de inscripción de nacimiento | 648 |
| VII.2.2 | Cancelación de inscripción de matrimonio | 670 |
| VII.2.3 | Cancelación de inscripción de defunción | s/r |
| VII.3 | Traslado | s/r |
| VII.3.1 | Traslado de inscripción de nacimiento | s/r |
| VII.3.2 | Traslado de inscripción de matrimonio | s/r |
| VII.3.3 | Traslado de inscripción de defunción | s/r |
| VIII | PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES | 673 |
| VIII.1 | Cómputo de plazos | 673 |
| VIII.1.1 | Recurso interpuesto fuera de plazo | 673 |
| VIII.2 | Representación | s/r |
| VIII.2.1 | Recurso interpuesto por medio de representante | s/r |
| VIII.2.2 | Representación y/o intervención del menor interesado | s/r |

| | | |
|-----------|--|------------|
| VIII.3 | Caducidad del expediente | s/r |
| VIII.3.1 | Caducidad por inactividad del promotor, art. 354 RRC | s/r |
| VIII.4 | Otras cuestiones | 675 |
| VIII.4.1 | Recursos en los que se aprecia vicio de incongruencia | 675 |
| VIII.4.2 | Recursos en los que ha decaído el objeto | s/r |
| VIII.4.3 | Validez de sentencias extranjeras | s/r |
| VIII.4.4 | Procedimiento y otras cuestiones | 677 |
| IX | PUBLICIDAD | 689 |
| IX.1 | Publicidad formal, acceso de los interesados al contenido del RC | 689 |
| IX.1.1 | Publicidad formal, expedición de certificaciones y consulta libros del registro | 689 |
| IX.1.2 | Publicidad formal, libro de familia | s/r |
| IX.2 | Publicidad material, efectos de la publicidad registral | s/r |
| IX.2.1 | Publicidad material | s/r |
| X | ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO | s/r |
| X.1.1 | Organización y funcionamiento en el registro civil | s/r |
| XI | OTROS | 693 |
| XI.1.1 | Otras cuestiones no incluidas en los apartados anteriores | 693 |

*s/r: Sin resolución este mes

RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

AGOSTO 2016

I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1 NACIMIENTO

I.1.1 INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO FUERA DE PLAZO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (146ª)

I.1.1. Inscripción de nacimiento

Una vez acreditada la filiación paterna respecto de un ciudadano español, procede continuar con el procedimiento para la inscripción de nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de ocho menores de edad mauritanos.

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 la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Nouakchott (Mauritania).

HECHOS

1.- Mediante formularios presentados en el Registro Civil del Consulado General de España en Nouakchott (Mauritania) el 3 de marzo de 2014, don I. D. D., mayor de edad y de nacionalidad española adquirida por residencia, solicitó las inscripciones de nacimiento en el Registro Civil español de sus ocho hijos menores de edad. Consta en el expediente la siguiente documentación: pasaporte español e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Huesca del promotor, nacido en Mauritania el 6 de enero de 1970, con marginal de 16 de enero de 2013 de adquisición de la nacionalidad

española por residencia; cuestionarios de declaración de datos para la inscripción; extractos de actas de nacimiento de H. (nacida el de 1999), K. (..... de 2002), L. (..... de 2005), F. (..... de 2009) y D. (..... de 2012) D., hijos de I. D., nacido el 7 de enero de 1970, y de F. N., nacida el 18 de diciembre de 1981; tarjeta de identidad y acta de nacimiento mauritana de F. N.; extracto de acta mauritana de matrimonio celebrado el 25 de noviembre de 1999 entre I. D. y F. N.; extractos de actas de nacimiento de M. (nacida el de 2007), C. (..... de 2009) y H. (..... de 2012) D., hijos de I. D. (7 de enero de 1970) y de W. B. (15 de noviembre de 1990); tarjeta de identidad y acta de nacimiento mauritana de W. B.; certificados de identidad y residencia en Mauritania de todos los hijos y consentimiento de la Sra. F. O. N. para la solicitud de nacionalidad española para sus hijos menores de edad.

2.- Una vez acordado el inicio de expediente para la tramitación de la opción a la nacionalidad española de los menores, la encargada del registro consular dictó resolución el 15 de diciembre de 2014 denegando la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española por no considerar acreditada la filiación de los menores respecto del ciudadano español en tanto que la fecha de nacimiento de este, según la inscripción practicada en España, es el 6 de enero de 1970 mientras que la fecha de nacimiento del padre en todos los certificados locales aportados es el 7 de enero de 1970.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el promotor que su fecha de nacimiento ya ha sido corregida en la inscripción practicada en España, en prueba de lo cual aporta la certificación literal correspondiente con marginal de rectificación de error en la fecha de nacimiento del inscrito para hacer constar que la correcta es el 7 de enero de 1970.

4.- La interposición del recurso se trasladó al órgano en funciones de ministerio fiscal, que, a la vista de las alegaciones, interesó su estimación. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Nouakchott emitió informe favorable 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, 18 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo de 2007; 27-2ª de mayo y 28-7ª de noviembre de 2008; 11-4ª de marzo y 2-6ª de julio de 2009; 7-1ª y 15-4ª de septiembre de 2010; 12-1ª de enero de 2011; 19-54ª de diciembre de 2012; 1-4ª de marzo y 7-23ª de mayo de 2013; 21-92ª de febrero y 21-2ª de abril de 2014.

II.- El interesado, mauritano de origen con nacionalidad española adquirida por residencia en 2013, pretende la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español

de sus ocho hijos menores de edad previa opción a la nacionalidad española. La encargada del registro denegó en un principio la continuación del expediente por no considerar suficientemente acreditada la filiación paterna invocada en tanto que existía una discrepancia entre la fecha de nacimiento del promotor y la que figuraba en las certificaciones de nacimiento de los hijos. Contra dicha resolución se presentó el recurso estudiado alegando que la fecha errónea era la que se consignó en su día en España pero que ya ha sido convenientemente rectificadas por el registro.

III.- Una vez acreditada la rectificación del error mediante la aportación de certificación literal de nacimiento española del promotor con la correspondiente marginal, tal como han considerado tanto el órgano en funciones de ministerio fiscal como la encargada del registro, no se observa obstáculo alguno para la continuación del procedimiento de opción e inscripción de nacimiento de los menores previo cumplimiento de los trámites pertinentes, singularmente, el consentimiento de ambas madres (solo consta el de una de ellas) y la comparecencia de las hijas mayores de catorce años.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y tener por acreditada la filiación paterna invocada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Nouakchott (Mauritania).

I.2 FILIACIÓN

I.2.1 INSCRIPCIÓN DE FILIACIÓN

Resolución de 29 de agosto de 2016 (115ª)

I.2.1. Inscripción de filiación paterna

No procede la inscripción de filiación paterna de un menor atribuida a un ciudadano cubano distinto del exmarido de la madre por resultar dicha filiación afectada por la presunción de paternidad matrimonial del art. 116 CC, 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 el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana.

HECHOS

1.- Mediante formulario presentado en el registro civil del consulado de España en La Habana el 2 de abril de 2014, Dª A.-M. H. V., mayor de edad y con doble nacionalidad cubana y española, solicitó la inscripción de nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, de su hijo menor de edad A.-A. N. H.. Constan en el expediente los siguientes

documentos: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; tarjeta de identidad e inscripción de nacimiento cubana del menor, nacido el de marzo de 2003, hijo de la promotora y de J. R. N. P.; carné de identidad e inscripción de nacimiento cubana de este último; pasaporte español e inscripción de nacimiento de la promotora con marginal de opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, ejercitada el 25 de agosto de 2010; certificación de divorcio por sentencia de 12 de septiembre de 2002 del matrimonio contraído el 22 de septiembre de 1992 entre J. A. G. R. y A. M. H. V. y certificación de matrimonio de esta última con J. R. N. P., celebrado el 12 de agosto de 2010, con marginal según la cual se retrotraen sus efectos legales al 24 de diciembre de 2002.

2.- Una vez suscrita el acta de opción e incorporada al expediente acta de consentimiento del Sr. J. R. N. P., la encargada del registro consular dictó auto el 24 de octubre de 2014 por el que se ordenaba la inscripción de nacimiento del menor y su nacionalidad española pero exclusivamente con filiación y apellidos maternos por no considerar suficientemente acreditada su filiación paterna.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo la promotora en que el padre de su hijo es el ciudadano cubano que figura como tal en la certificación de nacimiento cubana. Con el escrito de recurso se aportaba la inscripción española del segundo matrimonio de la promotora, libro de familia, resolución de concesión de tarjeta de residencia en España a su cónyuge como familiar de ciudadano de la Unión, certificado de empadronamiento familiar en España y certificado de matrícula escolar del menor en un centro de G. C.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, se interesó la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana ratificó 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; 25-3ª de febrero de 2009; 26-1ª de octubre de 2011; 1-2ª de junio y 23-36ª de agosto de 2012; 15-44ª de abril y 15-93ª y 95ª de noviembre de 2013; 22-9ª de enero y 12-30ª y 34ª de marzo de 2014.

II.- Pretende la promotora la inscripción en el Registro Civil español de la filiación paterna de su hijo menor de edad, nacido el de marzo de 2003, respecto de quien consta como progenitor en la correspondiente certificación cubana de nacimiento. La

solicitante se había casado anteriormente con otro ciudadano cubano de quien se divorció el 12 de septiembre de 2002, sin que se haya acreditado documentalmente desde cuándo la pareja estaba separada de hecho. La encargada del registro ordenó la inscripción del menor únicamente con la filiación y los apellidos de la madre por no considerar suficientemente probada la filiación paterna que se pretende, dado que, cuando el hijo nació, no había transcurrido el plazo señalado por el artículo 116 CC desde la disolución del primer matrimonio 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 en España del hijo de la promotora cuando, no habiendo transcurrido en el momento del nacimiento al menos trescientos días desde el divorcio de la madre, se declara que el padre del nacido no es el primer marido sino otro ciudadano que figura como progenitor en la certificación cubana de nacimiento y con quien, posteriormente, también contrajo matrimonio la madre. 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 las pruebas aportadas.

IV.- A estos efectos hay que tener en cuenta que, si la madre es casada y el nacimiento 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 la filiación paterna solicitada es la misma que figura en la certificación de nacimiento cubana del menor interesado, lo cierto es que existió un matrimonio previo de la madre con otro ciudadano cubano entre cuya disolución, el 12 de septiembre de 2002, y el nacimiento del hijo, el de marzo de 2003, aún no habían transcurrido los mencionados trescientos días. No habiéndose aportado prueba alguna que permita acreditar la existencia de separación previa, legal o de hecho, de la pareja, de acuerdo con la legislación española aplicable, no es posible en esta instancia dar por destruida la presunción de paternidad matrimonial respecto al exmarido. La mera declaración de la promotora 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 tendrá que intentarla la interesada en la judicial ordinaria o bien por medio de un nuevo expediente gubernativo siempre que se acredite previamente la existencia de separación de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento del hijo. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de solicitar la práctica de una anotación marginal en la inscripción española, con valor meramente informativo, para hacer constar los apellidos del menor inscrito conforme a su ley personal cubana (art. 38.3º LRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

I.3 ADOPCIÓN

I.3.2 INSCRIPCIÓN, ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Resolución de 29 de agosto de 2016 (95ª)

I.3.2. Inscripción de nacimiento derivada de adopción

1º.- *No puede prosperar la opción por la nacionalidad española por razón de patria potestad cuando la adopción de la interesada es posterior a la adquisición de la nacionalidad española por la adoptante.*

2º.- La adopción simple constituida en Argentina por adoptante española no es inscribible en el Registro Civil español por no corresponderse sus efectos con los de la adopción española.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento con marginal de adopción remitidas 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.- El 25 de marzo de 2013 el Sr. J. M. R. y doña V. S. G., mayores de edad y domiciliados en D.-S. S. (Gipuzkoa), comparecen en el Registro Civil de dicha población asistiendo a la menor R. V. R. S., nacida en C. (Argentina) el 27 de marzo de 1996, al objeto de formular en su nombre declaración de opción por la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el artículo 20, apartado 1.a), del Código Civil. Acompañan la siguiente documentación: impreso de declaración de datos para la inscripción, de la representante legal, copia simple de DNI, certificado de empadronamiento en D. y certificación literal de inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de Donostia-San Sebastián el 4 de abril de 2011 con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia en fecha 14 de mayo de 2010 sin renuncia a su anterior nacionalidad boliviana; de la menor, copia simple de pasaporte argentino y de resguardo de solicitud de tarjeta de extranjero, certificado de empadronamiento en D. y acta de nacimiento argentina de R. V. S. en la que consta practicada en fecha 25 de abril de 2011 marginal de adopción simple otorgada en fecha 4 de agosto de 2010 a los cónyuges J. M. R. y V. S. e indicación de que la inscrita se llamará en adelante R. V. R. S.; y copia simple de NIE del representante legal. El Juez Encargado acordó levantar acta por duplicado de la comparecencia y remitir uno de los ejemplares, junto con la

documentación aportada, al Registro Civil Central, en el que lo actuado quedó registrado el 13 de mayo de 2014.

2.- A la vista de las circunstancias que concurren, el Encargado acordó notificar al representante del ministerio fiscal, a fin de que emita informe respecto a la solicitud de opción por la nacionalidad española y a la adopción simple, este dictaminó que se trata de un reconocimiento en España de una adopción constituida en el extranjero por adoptante español y que, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación local, la adopción simple argentina no reúne las condiciones exigidas en los arts. 26 de la Ley de Adopción Internacional de 28 de diciembre de 2007 y 9.5 del Código Civil y el 27 de noviembre de 2014 el Juez Encargado, razonando que la no inscrita, no comprendida en ninguno de los supuestos previstos en el art. 20 del Código Civil, no ha adquirido el derecho a optar y que, respecto a la adopción, el art. 19 de dicho cuerpo legal establece que el extranjero menor de 18 años adoptado por un español adquiere desde la adopción la nacionalidad española de origen y que instituciones como el acogimiento, la guarda administrativa de hecho, la tutela o la adopción simple no producen el efecto de transmitir la nacionalidad española, dictó auto disponiendo denegar la inscripción de nacimiento y nacionalidad española por opción.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, ya mayor de edad, esta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el auto dictado adolece de falta de motivación, que la adopción simple era la única vía posible conforme a la legislación argentina y la más conveniente para favorecer la integración de la entonces menor no tanto en la familia, con la que vive como una hija más desde los tres años, como en España, donde su madre adoptiva lleva años trabajando y residiendo, y que, sin perjuicio de que la DGRN mantenga que la adopción simple no comporta la adquisición de la nacionalidad española con arreglo al artículo 19 del Código Civil, cualquier distinción que se haga para que unos hijos reciban la nacionalidad y otros no es contraria al artículo 14 de la Constitución española y al artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; solicitando que se anule la resolución dictada y se apruebe la inscripción de nacimiento y opción por la nacionalidad española y aportando, como prueba documental, testimonio de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Federación, Entre Ríos (Argentina), en autos iniciados el 10 de junio de 2010, por la que se acuerda la adopción simple y copia simple de certificación literal de inscripción de nacimiento de tres hijos biológicos de los adoptantes con sendas marginales de nacionalidad española, por opción los nacidos en 1998 y 2002 en B. A. (Argentina) y de origen, declarada con valor de simple presunción en fecha 19 de mayo 2005 por el Encargado del Registro civil de Donostia-San Sebastián, el nacido en Madrid el 20 de febrero de 2005.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, reiterando su informe anterior, interesó la confirmación del auto dictado y la desestimación del recurso y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entiende que debe confirmarse y

seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9, 11, 12, 20, 27, 175, 176, 178 y 180 del Código Civil (CC), 26 de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional; 1, 15, 18, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 66, 68 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 29-1ª de mayo de 1998, 5-2ª de abril de 2000, 19 de mayo de 2001, 3 de abril de 2002, 23-4ª de enero de 2004, 4-3ª de julio y 19 de noviembre de 2005, 27-5ª de febrero y 6-1ª de abril de 2006, 1-5ª y 21-5ª de febrero de 2007, 1-2ª de diciembre de 2008, 16-5ª de febrero y 3-1ª de septiembre de 2009 y 13-4ª de marzo de 2015.

II.- Recibida en el Registro Civil Central declaración de opción por la nacionalidad española, al amparo de lo dispuesto en el artículo 20, apartado 1.a), del Código Civil, formulada en nombre de una menor a la que asisten por los promotores, él de nacionalidad argentina y ella de nacionalidad española por residencia adquirida en fecha 14 de mayo de 2010 sin renuncia a su anterior nacionalidad boliviana, el Juez Encargado, razonando que la interesada no está comprendida en ninguno de los supuestos previstos en el artículo que invocan, por constar inscrita en la certificación del Registro Civil extranjero marginal de adopción simple, y que instituciones como el acogimiento, la guarda administrativa de hecho, la tutela o la adopción simple no producen el efecto de transmitir la nacionalidad española que, en virtud de lo dispuesto en el art. 19 Cc, adquiere el extranjero menor de 18 años adoptado por un español, dispone denegar la práctica de la inscripción de nacimiento y nacionalidad española por opción mediante auto de 24 de noviembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por la interesada, que ya ha alcanzado la mayoría de edad.

III.- La inscripción del nacimiento en el Registro Civil español requiere que antes prospere la opción ejercitada, basada en el artículo 20.1a) CC, que le atribuiría la condición de española. Sin embargo, constando de la marginal practicada en el asiento de nacimiento del Registro extranjero que el 4 de agosto de 2010 fue acordada la adopción simple de la no inscrita y de la inscripción de nacimiento de la adoptante que esta adquirió la nacionalidad española el 14 de mayo de 2010, es evidente que a esta fecha la adoptada no tiene conferida la posición de hija biológica de la adoptante y, por tanto, no puede optar a la nacionalidad española por estar sujeta a la patria potestad de un español y que los derechos que para ella pudieran derivarse del vínculo legal posteriormente establecido son los previstos en los arts. 26 de la Ley de Adopción Internacional y 9.5 del Código Civil en el supuesto de adopción constituida en el extranjero por adoptante española.

IV.- Consta que la adopción se ha constituido ante los órganos judiciales argentinos competentes en la forma establecida por la lex loci y que se ha aplicado la ley nacional del adoptando en lo que se refiere a su capacidad y a los consentimientos necesarios

(cfr. arts. 9.5 y 11 CC) y, por tanto, la cuestión a determinar es si resultan cumplidos los requisitos establecidos en el nº 2 del artículo 26 de la Ley de Adopción Internacional, conforme al cual cuando el adoptante es 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”. En particular, añade el precepto, “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” (cfr. arts. 108, 176 y 178 CC).

V.- Del conocimiento adquirido sobre la legislación local y del examen del expediente y de la sentencia en la que trae causa la marginal practicada en la inscripción de nacimiento extranjera resulta que la adopción simple argentina, la realizada en este caso, no crea vínculo de parentesco entre el adoptado y la familia biológica del adoptante, salvo a determinados efectos expresamente previstos, los derechos y deberes inherentes al vínculo biológico no quedan extinguidos por la adopción, a excepción de la patria potestad y el usufructo de los bienes del menor, existen limitaciones y reservas legales respecto a los derechos hereditarios sobre los bienes del adoptado y sobre los de los ascendientes del adoptante y la revocación puede declararse judicialmente por varias causas, frente al carácter excepcionalísimo que presenta en el ordenamiento jurídico español (art. 180 CC). Así pues, no cumpliéndose los requisitos legalmente previstos, queda impedido el acceso al Registro Civil de la adopción simple constituida en Argentina por una española que, aunque impropriamente planteada como opción por patria potestad, constituye el objeto del presente expediente.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

II NOMBRES Y APELLIDOS

II.1 IMPOSICIÓN DEL NOMBRE PROPIO

II.1.1 IMPOSICIÓN DEL NOMBRE PROPIO, PROHIBICIONES

Resolución de 22 de agosto de 2016 (1ª)

II.1.1.1. Imposición de nombre

Modificando doctrina anterior la Dirección General estima admisible “Lobo”, por no considerarse que incurra en ninguna causa de prohibición del artículo 54 de la Ley del Registro Civil.

En las actuaciones sobre imposición de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra calificación del Juez Encargado del Registro Civil de Fuenlabrada (Madrid).

HECHOS

1.- El 14 de julio de 2016 Don I. J. M. y Doña M. H. G. solicitan al Registro Civil de Fuenlabrada la inscripción dentro de plazo legal del nacimiento de su hijo, acaecido el de 2016 en F., según se acredita con parte facultativo del centro sanitario, manifestando en dicho acto que eligen para el nacido el nombre de “Lobo”. Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el 29 de julio de 2016 el Juez Encargado del Registro Civil dictó acuerdo calificador disponiendo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 54 de la Ley del Registro Civil, no admitir el nombre propuesto, por cuanto es susceptible de confundirse con un apellido, y requerir a los padres para que en el plazo de tres días designen otro; y notificados de lo anterior, no consta en el expediente comparecencia de los padres.

2.- El 4 de agosto de 2016 los progenitores presentaron en el Registro general del Ministerio de Justicia escrito de recurso alegando que el nombre de “Lobo” no incurre en ninguna de las prohibiciones del artículo 54.2 de la Ley del Registro Civil, por considerar que no perjudica objetivamente a la persona, no hace confusa la identificación ni induce error en cuanto al sexo. Asimismo, alegan que no se les dio traslado en la resolución impugnada de los motivos de la denegación. Los promotores aportan, junto con el recurso, dos fotocopias de DNI que corresponden a personas con el nombre “Juan-Lobo”.

3.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución impugnada, y el Juez Encargado emitió informe indicando que los fundamentos del auto recurrido se basan en la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en un caso análogo, y seguidamente dispuso la remisión de lo actuado a este Centro Directivo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 192, 193 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 16-1ª de marzo de 2004, de 18-1ª de octubre de 2005, 20-12ª y 28-3ª de noviembre de 2008, 23-2ª de julio de 2009, 20-9ª de abril, 1-1ª y 20-2ª de septiembre y 17-7ª y 30-5ª de noviembre de 2010, 7-61ª de octubre de 2013 y 21-18ª de abril, 24-58ª de junio, 29-34ª de diciembre de 2014 y 6-36ª de noviembre de 2015.

II.- En el presente recurso los progenitores solicitan inscribir a su hijo, nacido el de 2016, con el nombre de “Lobo” que el Juez Encargado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 54 LRC, dispone no admitir, por cuanto es susceptible de confundirse con un apellido, mediante acuerdo de 29 de julio de 2016, que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Como cuestión previa, en cuanto a la alegación del recurrente relativa a que no se les ha comunicado los motivos esgrimidos para la no inscripción del nombre elegido, hay que señalar que aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, basta 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 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 y resoluciones anteriores de la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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 en favor de su pretensión.

Por otra parte, de la documentación que obra en el expediente, se observa la correcta tramitación del mismo, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias aplicables al procedimiento.

IV.- Entrando en el fondo del asunto, este Centro Directivo considera que debe estimarse el recurso teniendo en cuenta que los padres tienen amplia libertad de escoger para sus hijos el nombre propio que estimen oportuno, siempre que no contravengan las prohibiciones legalmente establecidas.

Así, las sucesivas reformas del artículo 54 de la Ley del Registro Civil han ido derogando antiguos límites, admitiendo nombres de fantasía, permitiendo la consignación del nombre propio en cualquiera de las lenguas españolas, y los nombres propios extranjeros, así como los hipocorísticos. En efecto la redacción actual de dicho artículo, conforme a la modificación realizada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo de 2007, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas (posterior a la resolución de esta Dirección General 18-1ª de octubre de 2005 en que se basa la resolución recurrida) eliminó la prohibición relativa al uso de diminutivos o variantes familiares y coloquiales que no hayan alcanzado sustantividad, con el fin de garantizar el derecho de las personas a la libre elección del nombre propio. Con ello fueron aceptando los hipocorísticos como nombres propios en el Registro Civil.

Esta tendencia aperturista continua hasta consagrarse expresamente el principio de libertad de elección de nombre propio en el artículo 51 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, actualmente en vacatio legis.

V.- Dentro de ese contexto de libertad de elección, el nombre elegido por los progenitores no puede ser rechazado más que cuando claramente incurra en alguna de las prohibiciones contenidas en el artículo 54 de la Ley del Registro Civil. Es decir:

1º.- No podrán consignarse más de dos nombres simples o uno compuesto.

2º.- No podrán imponerse nombres que objetivamente perjudiquen a la persona (este inciso se suprime en la reforma por Ley 20/2011 en vacatio legis lo cual es un nuevo argumento en favor de la libertad de elección), sean contrarios a la dignidad de la persona ni los que hagan confusa la identificación.

3º.- No podrá imponerse al nacido nombre que ostente uno de sus hermanos con idénticos apellidos, a no ser que hubiera fallecido.

En un Estado de Derecho las prohibiciones han de ser interpretadas restrictivamente y teniendo en cuenta la realidad cultural y social del momento (tal como establece el artículo 3º y 4º párrafo segundo del Código Civil).

Por tanto, para que se deniegue un nombre propio en base a lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 54 de la Ley de Registro Civil, tiene que ser claramente contrario a la dignidad de la persona o inducir claramente a confusión en la identidad, cosa que no se produce con el nombre elegido por los progenitores en este caso.

En nuestro caso no hay razones objetivas suficientes para denegar la imposición del nombre “Lobo” para un hombre, puesto que, el hecho de que un nombre designe a un animal no es razón suficiente, por si sola, para denegarlo como nombre propio. Así, son numerosos los casos de nombres propios de personas que se refieren muy dignamente a animales, tales como Paloma, Coral, León, Delfín y tantos otros.

Además, existen numerosos nombres propios españoles relacionados con la etimología de Lobo, como Lope, Lupe, Lupicinio o Guadalupe (debe recordarse que San Lope o Lupo de Troyes es un santo venerado por diversas confesiones cristianas).

También son frecuentes los apellidos relacionados con la etimología de la palabra “lobo” tales como López, Lobón, Lobato o Lobatón.

No puede afirmarse, a juicio de esta Dirección General, que el nombre Lobo “objetivamente” (como señala el art. 54 LRC vigente), perjudique a la persona, puesto que no remite de modo inequívoco e inmediato a ningún vocablo de connotación denigrante, ofensiva o siquiera inconveniente.

VI.- Con todo, el argumento de la denegación por el juez Encargado del Registro Civil es que “Lobo” es un apellido específico que podría dar lugar a confusión en la identificación.

La confusión en la identificación es, en efecto un límite a la libertad de elección. Pero nuevamente nos encontramos ante una limitación que debe ser objeto de interpretación restrictiva, de manera que no siempre una palabra por el mero hecho de constituir un apellido está prohibido utilizarla como nombre. Sólo estará prohibida su utilización cuando se trate de un apellido muy característico, específico, que pueda hacer pensar que se está ante una persona distinta.

Ciertamente “Lobo” se ha asociado tradicionalmente en el sentir popular a apellido y, en consecuencia, cuando este centro directivo tuvo que pronunciarse al respecto -vid. en último término la resolución de 18-1ª de octubre de 2005-, sostuvo que no era admisible como nombre propio de hombre entendiendo que, conocido en España como apellido, su imposición como nombre hace confusa la identificación de la persona.

Sin embargo, este criterio no puede seguir manteniéndose hoy en día, porque las reformas legales posteriores -como se ha visto- han consagrado el principio general de libertad de elección suprimiendo antiguas prohibiciones, y porque su admisión social como nombre propio supone el decaimiento de la prohibición que pudiera derivar de su anterior caracterización como apellido. Lo que antes era inequívocamente un apellido español puede tener actualmente la doble condición de nombre y de apellido.

VII.- Pero es que, además, es importante destacar que, frente a lo que señala la resolución recurrida, el apellido “Lobo” no es específico, sino que hace referencia a un concepto genérico y fungible -como lo son todos los animales o cosas en general- a diferencia de otros apellidos, que por tener una sustantividad propia, sí podrían inducir

a confusión sobre la identidad de la persona y por tanto está prohibida su utilización como nombre.

No es el primer caso en que este Centro Directivo acomoda su doctrina a la realidad social actual y acepta como nombre propio vocablos genéricos que antes no eran admitidos como tales. Así, por ejemplo se modificó la doctrina (Resolución 6-36ª de noviembre de 2015) admitiendo “Vega” como nombre, cuando tradicionalmente se ha considerado apellido, precisamente porque no es un apellido específico y la realidad social venía aceptándolo también como nombre propio.

Lo mismo ocurrió históricamente en relación a otros nombres de animal como, por ejemplo, “León” que indistintamente se utiliza como nombre propio y apellido, sin que se aprecien diferencias que justifiquen la admisión de este nombre y no el de “Lobo”.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, teniendo en cuenta el principio general de libertad de elección de nombre consagrado en nuestra Ley de Registro Civil, la interpretación restrictiva de las prohibiciones, la consideración de no ser “Lobo” un nombre contrario a la dignidad de la persona, su carácter genérico y no específico que impide la confusión en la identificación y permite su utilización tanto como nombre propio como apellido, esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Disponer que se inscriba al nacido con el nombre de “Lobo”.

Madrid, 22 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (145ª)

II.1.1. Imposición nombre propio. Prohibiciones

Es admisible “Sàtiva” como nombre propio apto para mujer.

En las actuaciones sobre imposición de nombre remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra la calificación del encargado del Registro Civil de Mahón (Menorca).

HECHOS

1.- Mediante formulario presentado el 17 de noviembre de 2014 en el Registro Civil Mahón (Menorca), los Sres. V. B. y V. O. P. solicitaron la inscripción de nacimiento de su hija, nacida en la citada localidad el anterior, con el nombre de Sàtiva.

2.- El encargado del registro dictó providencia el 18 de noviembre de 2014 requiriendo a los progenitores para que en el plazo de tres días aportaran documentación

acreditativa de que el nombre solicitado es apropiado para designar a una mujer en Italia, país cuya nacionalidad ostenta el padre, presentando los interesados varios documentos extraídos de internet relativos a una localidad colombiana denominada S. y a una ciudadana estadounidense cuyo cónyuge confirma que su esposa se llama Sativa y que, si bien se trata de un nombre singular y poco frecuente, a ella nunca le ha ocasionado inconveniente alguno.

3.- A la vista de la documentación aportada, el encargado del registro dictó nueva providencia el 20 de noviembre de 2014 requiriendo a los interesados la designación en el plazo de tres días de un nombre alternativo para su hija por no considerar admisible el solicitado y advirtiéndoles de que, en última instancia se procedería a la imposición de un nombre a la nacida por parte del encargado del registro. Los promotores solicitaron entonces la inscripción de su hija con el nombre de Nigella-Sâtiva. 4.- El encargado del registro dictó auto el 21 de noviembre de 2014 denegando la inscripción con el nombre solicitado por entender que carece de sustantividad propia, siendo únicamente una palabra latina que significa “cultivada” y se utiliza en los nombres científicos de varias especies vegetales, y que, además, puede inducir a error en cuanto al sexo, de manera que incurre en una de las prohibiciones del artículo 54 de la Ley del Registro Civil. En cuanto a la segunda opción propuesta por los progenitores, el encargado únicamente consideró admisible Nigella como nombre simple considerando, según la información disponible, que puede tratarse de la forma femenina de Nigel, ordenando finalmente la práctica de la inscripción con el nombre admitido.

5.- Practicada la inscripción, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la calificación efectuada insistiendo los progenitores en la pretensión inicial alegando que el nombre por ellos elegido inicialmente, no incurre en ninguna de las prohibiciones legales que, además, deben ser interpretadas de forma restrictiva. Añadían que son muchos los nombres que pueden imponerse indistintamente a ambos sexos; que, de todos modos, Sâtiva -al que se ha añadido la tilde abierta en la primera sílaba para acomodarlo a la grafía propia de la lengua materna de la nacida-, por su morfología remite más bien al sexo femenino; que todas las referencias encontradas de dicho nombre se refieren a mujeres; que su significado en latín es “cultivada” y suele acompañar a nombres de plantas; que en nuestro país son muy comunes nombres de especies vegetales como Azucena, Rosa o Jazmín, entre otras, y que el nombre solicitado también es el equivalente del topónimo Jâtiva o Xâtiva, existiendo una localidad colombiana así llamada. Finalmente, argumentan que el hecho de que un nombre sea muy poco frecuente no es razón suficiente para no admitirlo, pues todo antropónimo ha sido utilizado en algún momento por vez primera hasta conquistar esa sustantividad propia como nombre de persona y que en Italia, país del que el progenitor es nacional y en cuyo registro estaban tramitando también la inscripción, no habían encontrado oposición para inscribir a su hija con el nombre elegido. Con el escrito de recurso adjuntaban un documento de internet con datos

acerca de la frecuencia del nombre pretendido recopilados por una base de datos privada internacional.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Mahón 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 (LRC); 192 y 193 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 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, 17-3ª de septiembre de 2009 y 15-75ª de noviembre de 2013.

II.- Los recurrentes solicitaron que se practicara la inscripción de nacimiento de su hija atribuyéndole el nombre de Sàtiva. El encargado del registro no admitió el nombre elegido por falta de sustantividad como nombre propio de persona y porque consideró que inducía a error en cuanto al sexo de la nacida. La inscripción se practicó entonces con el nombre de Nigella, pero los progenitores recurrieron la calificación efectuada insistiendo en su petición inicial.

III.- El nombre solicitado fue rechazado pues al considerar el encargado del registro que inducía a error en cuanto al sexo de la inscrita, infringiendo una de las normas del artículo 54. Sin embargo, como se ha indicado ya en numerosas resoluciones de este centro, 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 de forma restrictiva. 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 que resultan ambiguos para uno u otro sexo. En este caso no ha resultado probado, ni para el conjunto de España -tomando como referencia el resultado de la consulta realizada en las bases de datos sobre nombres del Instituto Nacional de Estadística- ni en el entorno social más inmediato del lugar de residencia de la menor interesada, que se vaya a atribuir la condición inequívocamente masculina a quien ostente el nombre objeto del presente recurso, que, además, dada su morfología, en español remite más bien al ámbito femenino. De manera que, en consonancia con la doctrina anteriormente expuesta, debe considerarse admisible Sàtiva, independientemente del significado del similar vocablo común sativa (sin tilde) en latín -que, por otra parte, como nombre individualmente considerado no se observa que posea connotaciones denigrantes, ofensivas o siquiera inconvenientes- como un nombre de los llamados “de fantasía” apto para mujer y que no incurre en ninguna de las prohibiciones legales.

IV.- Ha de aclararse, no obstante, que la autorización debe entenderse en referencia a la petición inicial de imposición de Sàtiva como un nombre simple, pues en el caso de la segunda opción planteada por los padres (en cuyo fondo no cabe entrar ahora porque no es la cuestión objeto de recurso) anteponiendo al nombre ahora autorizado el que actualmente ostenta la menor, sí surgen más dudas acerca su admisibilidad como nombre propio de persona por su evidente cercanía con *nigella sativa*, que es el nombre científico de una planta concreta.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y autorizar la imposición de Sàtiva como nombre propio apto para designar a una mujer.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Mahón (Illes Balears).

II.2 CAMBIO DE NOMBRE

II.2.1 CAMBIO DE NOMBRE, PRUEBA USO HABITUAL

Resolución de 29 de agosto de 2016 (116ª)

II.2.1. Cambio de nombre

1º) *Una vez autorizado el cambio de nombre o apellidos, su inscripción solo puede practicarse si se solicita antes de ciento ochenta días desde la notificación de la autorización (art. 218 RRC).*

2º) La DGRN, por economía procesal y por delegación, concede nuevamente el cambio pretendido.

En las actuaciones sobre caducidad de la autorización de cambio de nombre 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 de Móstoles (Madrid).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 4 de mayo de 2011 en el Registro Civil del Juzgado de Paz de Boadilla del Monte (Madrid), Don Juan-Antonio B.-T. H.-C., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba el cambio de su nombre por Juan, alegando que es este el que habitualmente utiliza y por el que es conocido. Aportaba los siguientes documentos: DNI y certificado de empadronamiento, inscripción de nacimiento del promotor, nacido en M. el 24 de abril de 1959, varias facturas de suministros fechadas entre 2007 y 2011, documentos bancarios de 2005 y 2006, pasaportes expedidos desde 1990, título de familia numerosa y otros documentos de identificación de diferentes entidades desde 1984.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Móstoles, competente para la resolución, previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada dictó auto el 4 de diciembre de 2012 autorizando el cambio propuesto por considerar suficientemente acreditado el uso habitual del nombre solicitado.

3.- Notificada la emisión de resolución mediante el servicio de Correos el 8 de marzo de 2013, el interesado compareció ante el registro de su localidad de residencia el 24 de septiembre de 2014 con el fin de solicitar que se hiciera efectivo el cambio autorizado. Remitidas las actuaciones al Registro Civil de Móstoles, la encargada dictó auto el 26 de enero de 2015 declarando la caducidad del expediente por haber transcurrido el plazo legal de ciento ochenta días previsto en el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil desde la notificación de la autorización sin que el interesado hubiera comparecido para solicitar la inscripción.

4.- Notificada la resolución de caducidad, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el interesado que el incumplimiento del plazo legal se debió a causas ajenas a su voluntad, dado que no había recibido la notificación de autorización, razón por la cual, transcurridos más de tres años desde el inicio del expediente, se personó en el juzgado de paz de su domicilio, donde se le entregó la copia del auto dictado en 2012 y se le comunicó que debía acudir al Registro Civil de Madrid para realizar la inscripción. Personado en dicho registro, fue informado de que la comparecencia debía realizarse en el Registro Civil de Móstoles, desde donde se remitiría el acta comunicando el cambio al registro en el que debe practicarse la inscripción. Con todo ello, el recurrente compareció finalmente ante el registro de su domicilio el 24 de septiembre de 2014, si bien la encargada de Móstoles no admitió la solicitud de inscripción y declaró caducado el expediente.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, se adhirió a la petición por no considerar suficientemente acreditada la notificación personal de la autorización al interesado. La encargada del Registro Civil de Móstoles 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 59, 60 y 62 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210, 218 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 8 de marzo de 1996, 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo y 17-5ª de septiembre de 2002; 3-3ª de diciembre de 2004; 10-3ª de marzo y 27-2ª de diciembre de 2005; 13-4ª y 20-1ª de febrero 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; 25-10ª de febrero y 18-9ª de marzo de 2011; 4-13ª y 31-47ª de mayo de 2012; 21-79ª de junio y 11-106ª de diciembre de 2013; 10-3ª de febrero, 24-60ª de junio y 1-78ª de octubre de 2014; 6-28ª y 30ª de noviembre y 23-14ª de diciembre de 2015.

II.- El promotor solicitó el cambio de su nombre actual, Juan-Antonio, por Juan alegando que es este último el que utiliza habitualmente desde hace años. Autorizado el cambio por el registro competente y notificada la resolución, el interesado no compareció para hacerlo efectivo dentro del plazo señalado en el artículo 218 RRC, razón por la cual la encargada declaró la caducidad de las actuaciones. Contra esta última resolución se presentó el recurso examinado alegando el recurrente que no había recibido notificación de la autorización hasta que se presentó, por su propia iniciativa y ante la ausencia de noticias al respecto, transcurridos tres años desde el inicio del expediente.

III.- El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4º y 365 RRC), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 RRC) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (arts. 54 LRC y 192 RRC).

IV.- En este caso la solicitud fue estimada mediante resolución dictada el 4 de diciembre de 2012 que se notificó el 8 de marzo de 2013 mediante el servicio de Correos en el domicilio de B. M. consignado en el expediente por el promotor, según consta en el correspondiente justificante de certificado entregado ese día a una persona identificada con su DNI (distinto del DNI del recurrente), si bien resulta difícil descifrar el nombre y apellido manuscritos en el documento. De manera que la decisión de la encargada declarando la caducidad fue correcta, dado que, en efecto, cuando finalmente el interesado compareció ante el registro ya había transcurrido el plazo legal -cuya referencia constaba claramente reflejada en la resolución de concesión- de ciento ochenta días desde la notificación para hacer efectivo el cambio.

V.- No obstante, dado el tiempo transcurrido desde el inicio del expediente y a la vista de la documentación a él incorporada, se considera conveniente examinar si el cambio intentado pudiera ser acogido en este punto como una segunda solicitud por la vía de un expediente de la competencia general atribuida al Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), a la Dirección General de los Registros y del Notariado, pues se ha seguido la necesaria fase de instrucción ante el registro civil del domicilio (art. 365 RRC) y razones de economía procesal aconsejan tal examen (art. 354 RRC), ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de un nuevo expediente dirigido al mismo fin práctico.

VI.- Desde esta perspectiva, el cambio solicitado no perjudica a terceros y cabe apreciar la concurrencia de justa causa (art. 60 LRC y 206, apartado último, RRC), pues resulta acreditado un uso habitual y consolidado en el tiempo del nombre pretendido que, por otra parte, no incurre en ninguna de las prohibiciones del artículo 54 LRC, estando comprendida la modificación dentro del ámbito de la competencia general del Ministerio de Justicia (art. 209.4º y último párrafo RRC).

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

1º) Desestimar el recurso.

2º) Autorizar, por economía procesal y por delegación, el cambio de nombre del interesado por Juan, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

II.2.2 CAMBIO DE NOMBRE, JUSTA CAUSA

Resolución de 29 de agosto de 2016 (90ª)

II.2.2. Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar “María Vanesa” por “María Vanessa”.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

HECHOS

1.- El 22 de enero de 2015 doña M. Vanesa D. D., nacida el 12 de septiembre de 1975 en S. C. T., comparece en el Registro Civil de dicha población al objeto de promover expediente gubernativo sobre cambio de nombre, exponiendo que el inscrito está en discordancia con el que sus padres quisieron imponerle y viene usando habitualmente durante toda su vida, que es “M. Vanessa” y que, no detectado el error hasta el día de hoy, es menos perjudicial modificar la inscripción que toda su documentación pública y privada; y acompañando certificación literal de inscripción de nacimiento y, con el nombre interesado, copia simple de DNI, certificado de empadronamiento y residencia en S. C. T., certificación literal de inscripción de nacimiento de una hija nacida en 2008, certificado de partida de bautismo y copia simple de otros documentos públicos y privados de diversa índole.

2.- Acordada la incoación del oportuno expediente, comparecieron como testigos la madre y la pareja de la promotora que manifestaron, la primera que el nombre que se le impuso a su hija fue M. Vanessa, elegido expresamente con doble ese, y el segundo que se han enterado de que está inscrita con una al pedir el certificado de nacimiento para la tramitación del expediente matrimonial; el ministerio fiscal informó que a través de la prueba aportada ha quedado acreditada la concurrencia de los requisitos y presupuestos necesarios y en la misma fecha, 22 de enero de 2015, el Juez

Encargado, razonando que ha de estarse a la reiterada doctrina de la Dirección General sobre las modificaciones mínimas, dictó auto disponiendo denegar el 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 su pretensión no obedece a un capricho sino que tiene por finalidad rectificar una inscripción errónea que hasta ahora no había sido relevante en su vida ni le había ocasionado problema alguno en ninguno de los trámites que ha realizado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, entendiendo que la modificación pretendida no es la adaptación de la grafía del nombre a lo usado habitualmente sino la subsanación de un error de transcripción padecido en el momento de inscribir el nacimiento, informó que procede que se permita la adición de una “s” y el Juez Encargado se remitió a lo detallado en la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a 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 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 de enero y 11-3ª de febrero de 2009, 14-17ª de diciembre de 2010, 20-3ª de enero de 2011; 18-2ª de febrero, 15-53ª de abril, 21-22ª, 27-4ª y 28-7ª de junio, 18-53ª de julio y 11-149ª y 20-65ª de diciembre de 2013; 10-38ª de enero, 10-4ª y 8ª de febrero, 13-13ª y 20-98ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª y 24-113ª de junio, 9-14ª de julio y 1-30ª de octubre de 2014 y 29-15ª de mayo, 5-40ª de junio 3-44ª de julio, 28-16ª de agosto y 2-42ª y 30-20ª de octubre y 18-35ª de diciembre de 2015.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e 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 modificación mínima la duplicación gráfica de una consonante intervocálica que apenas altera la fonética del nombre, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar M. Vanesa por “M. Vanessa”, no cabe exceptuarla por razones de índole ortográfica -las dos variantes del nombre son correctas conforme a las reglas gramaticales de las lenguas españolas y constan indistintamente inscritas en el Registro Civil- y la propia recurrente abona dicha doctrina con su manifestación de que esa pequeña diferencia entre el nombre inscrito y el usado no le ha ocasionado hasta ahora problema alguno en los trámites que ha tenido que realizar.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (91ª)

II.2.2. Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar “Misael” por “Mishael”.

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 Bilbao (Bizkaia).

HECHOS

1.-En escrito presentado en el Registro Civil de Bilbao en fecha 15 de enero de 2015 don A. G. P. T. y doña I. S. E., mayores de edad y domiciliados en dicha población, exponen que cuando el padre fue a registrar a su hijo Misael P. S., nacido en B. el de 2014, no veían del todo claro que el nombre estuviera reconocido con hace intercalada y que, ahora que pueden justificar que sí y la madre está recuperada, solicitan el cambio del nombre inscrito por “Mishael”, que es el que habitualmente usa el menor y con el que se identifica en todos los órdenes de la vida. Acompañan certificación literal de inscripción de nacimiento del menor, volante familiar de empadronamiento en Bilbao y, a fin de acreditar la grafía pretendida, la entrada “Misael” de un diccionario onomástico y tres pasajes en inglés de la Biblia.

2.- Ratificados los promotores en el escrito presentado, acordada la incoación del oportuno expediente y unida al mismo copia del cuestionario para la declaración de nacimiento y del borrador de asiento registral suscritos por el padre, el ministerio fiscal informó desfavorablemente, dada la escasa entidad de la modificación interesada, y el

22 de enero de 2015 la Juez Encargada, considerando que no hay justa causa para un cambio de nombre que ni siquiera implica alteración fonética, dictó auto disponiendo denegarlo.

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 piensan que en el futuro pueden surgir problemas de identificación de su hijo en organismos oficiales como el que ya han tenido con O., donde un día no le aparecía al pediatra en el ordenador porque en la tarjeta sanitaria está sin hache y en el historial postnatal con hache, y que este es uno de los casos en los que el cambio sí implica alteración fonética ya que en los nombres de origen hebreo “sh” es un fonema diferente y la hache se aspira.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, ratificándose en el contenido de su dictamen anterior, informó que considera que no procede acceder a lo solicitado y la Juez Encargada, por su parte, informó que los argumentos expuestos en la resolución dictada no quedan desvirtuados por las alegaciones formuladas 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 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; 16-3ª 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; 26-5ª de enero, 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, 14-17ª de diciembre de 2010, 20-3ª de enero de 2011; 18-2ª de febrero, 15-53ª de abril, 21-22ª, 27-4ª y 28-7ª de junio, 18-53ª de julio y 11-149ª y 20-65ª de diciembre de 2013; 10-38ª de enero, 10-8ª de febrero, 13-13ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª de junio, 9-14ª de julio y 1-30ª de octubre de 2014 y 29-15ª de mayo, 5-40ª de junio, 28-16ª de agosto, 2-42ª y 30-20ª de octubre y 18-35ª de diciembre de 2015.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima

e 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 modificación mínima la intercalación a efectos meramente gráficos de una hache, muda en las lenguas españolas, en un nombre correctamente escrito, la antedicha doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar “Misael” por “Mishael” tal como expresan respecto a variaciones análogas las resoluciones de la 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil de Bilbao (Bizkaia)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (94ª)

II.2.2. Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar “Gema” por “Gemma”.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Majadahonda (Madrid).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Las Rozas de Madrid (Madrid) en fecha 25 de junio de 2014 doña Gema A. S., nacida el 14 de noviembre de 1970 en M. y domiciliada en L.R. M. (Madrid), solicita la incoación de expediente gubernativo para obtener el cambio del nombre inscrito por Gemma, exponiendo que este último es el que usa habitualmente y por el que es conocida en su entorno familiar, social y profesional y acompañando certificación literal de inscripción de nacimiento, copia simple de DNI y, con el nombre interesado, certificado de empadronamiento en L. R. M. y copia simple de certificación literal de inscripción de nacimiento de dos hijas, nacidas en 2004 y 2008, y de otros documentos de índole académica y profesional. En el mismo día, 25 de junio de 2014, la promotora ratificó íntegramente el escrito presentado y fue notificado su cónyuge, que prestó su conformidad al expediente incoado.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil de Majadahonda, el ministerio fiscal, apreciando que no existe justa causa para modificación de tan escasa entidad, se

opuso a lo interesado y el 7 de enero de 2015 el Juez Encargado dictó auto disponiendo que no ha lugar a autorizar el cambio de nombre civil.

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 este centro directivo se ha pronunciado favorablemente a la sustitución o cambio de “Gema” por “Gemma” en tres resoluciones, fechadas entre 1996 y 2001, que enumera, que la diferencia de pronunciación entre uno y otro nombre es notoria y, por tanto, no susceptible de prueba, que pese a que en el momento de su nacimiento sus padres no pudieron ponerle el nombre de Gemma, por no ser castellano, siempre la han llamado así y que, siendo nombre comúnmente admitido una vez eliminadas las limitaciones preconstitucionales a la libertad de elección del nombre de los hijos, la denegación del cambio sería trato desigual, proscrito en el artículo 14 de la Constitución.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, dando por reproducidas las alegaciones esgrimidas en su informe anterior y recogidas en el fundamento jurídico segundo del auto dictado, impugnó el recurso y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 14-1ª 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 de enero y 11-3ª de febrero de 2009, 14-17ª de diciembre de 2010, 20-3ª de enero y 13-3ª de mayo de 2011; 18-2ª de febrero, 15-53ª de abril, 21-22ª, 27-4ª y 28-7ª de junio, 18-53ª de julio y 11-149ª y 20-65ª de diciembre de 2013; 10-38ª de enero, 10-4ª y 8ª de febrero, 13-13ª y 20-98ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª y 24-113ª de junio, 9-14ª de julio y 1-30ª de octubre de 2014 y 29-15ª de mayo, 5-40ª de junio 3-44ª de julio, 28-16ª de agosto y 2-42ª y 30-20ª de octubre y 18-35ª de diciembre de 2015.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e intranscendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación

de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de llegar a ser conocida con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación del nombre oficial correctamente escrito.

III-. Siendo evidentemente modificación mínima la duplicación gráfica de una consonante intervocálica que apenas altera la fonética del nombre, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar Gema por “Gemma”, no cabe exceptuarla por razones de índole ortográfica -las dos variantes del nombre son correctas conforme a las reglas gramaticales de las lenguas españolas y constan inscritas en el Registro Civil a número similar de mujeres- y carece de fundamento la alegación de que es discriminatorio no autorizar en expediente de cambio un nombre que actualmente no está prohibido porque el derecho al nombre y el principio de libertad que rige en la materia han de cohererse con su estabilidad y fijeza de modo que, siendo cuestiones distintas la imposición a un recién nacido y la sustitución del inscrito, ya mención de identidad de la persona (art. 12 RRC), la modificación está sujeta al cumplimiento de determinados requisitos que, como ha quedado dicho, no concurren en este caso.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (140ª)

II.2.2. Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar “Laura Elisabet” por “Laura Elizabeth”.

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 Torremolinos (Málaga).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Benalmádena (Málaga) en fecha 25 de septiembre de 2014 doña Laura Elisabet M. H., nacida el 28 de septiembre de 1989 en M. y domiciliada en B., promueve expediente de cambio del nombre inscrito por “Laura Elizabeth” exponiendo que por este último es conocida habitualmente y acompañando certificación literal de inscripción de nacimiento, nota de empadronamiento en B., copia simple de DNI y, con el nombre propuesto, copia compulsada del libro de familia de sus padres, tarjeta sanitaria y otra documental, fundamentalmente académica.

2.- Ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, compareció como testigo su madre, que manifestó que puede ser que en el momento de la inscripción el padre, que era español, no supiera la forma correcta de escribir el segundo nombre de la nacida, que siempre se ha utilizado en la forma en la que se solicita y que han detectado el problema muchos años después, ya que ella siempre ha utilizado el libro de familia y en dicho documento el nombre está escrito de forma correcta; y seguidamente la Juez Encargada del Registro Civil de Benalmádena acordó remitir las actuaciones al de Torremolinos.

3.- El ministerio fiscal informó que, cumplidos los requisitos legalmente exigidos, no se opone a que se apruebe el expediente y el 26 de noviembre de 2014 la Juez Encargada del Registro Civil de Torremolinos, considerando que no concurre el esencial presupuesto de la justa causa en modificación de tan escasa entidad, dictó auto acordando no acceder al cambio de nombre interesado.

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, aunque hay escasa diferencia fonética entre el nombre inscrito y el solicitado, los problemas de identificación en la vida diaria los tiene por la grafía, que varía más que la pronunciación, y que, por ser su madre y toda la familia materna de nacionalidad británica, su segundo nombre bien escrito es Elizabeth (como la reina de Inglaterra).

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que dio el visto y conforme, y la Juez Encargada del Registro Civil de Torremolinos 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, 4-1ª de enero y 10-2ª de octubre de 1996, 10-5ª de febrero y 17-1ª y 30-2ª de mayo de 1997; 18-3ª de julio y 4-6ª de octubre de 2000, 10-7ª de mayo y 7-2ª de diciembre de 2001; 22-3ª de septiembre y 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 de enero, 13-1ª de abril, 4-1ª de junio, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 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 y 25-5ª de octubre, 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, 14-17ª de diciembre de 2010, 20-3ª de enero de 2011; 18-2ª de febrero, 21-22ª de junio, 18-53ª de julio y 11-146ª de diciembre de 2013; 10-38ª de enero, 10-8ª de febrero, 13-13ª y 14ª y 20-98ª y 102ª de marzo, 21-19ª de abril, 9-40ª y 24-73ª de junio, 9-14ª de julio, 4-77ª de septiembre y 1-84ª y 29-25ª de octubre de 2014; y 3-44ª y 24-18ª de julio, 28-16ª de agosto, 2-42ª y 30-20ª de octubre y 4-24ª de diciembre de 2015.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el cambio de nombre propio, sea en expediente de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio o de la general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y es doctrina constante de la Dirección General que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, es objetivamente mínima e 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 modificación mínima la sustitución, a efectos meramente gráficos, de una ese por una zeta y la adición de una hache final, muda en las lenguas españolas, a un nombre que ha alcanzado sustantividad con la grafía inscrita, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar Elisabet por “Elizabeth”, tal como expresan respecto a este mismo nombre algunas de las resoluciones de la Dirección General que, entre otras análogas, 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Torremolinos (Málaga).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (143ª)

II.2.2. Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar Michelle por Mishell.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 2 de septiembre de 2014 en el Registro Civil de Madrid, don R. C. T. y doña R. B. Z., con domicilio en M., solicitaban el cambio de nombre de su hija menor de edad, Michelle, por Mishell, alegando que es este el que utiliza habitualmente y el que los progenitores habían elegido desde el principio. Consta en el expediente la siguiente documentación: DNI de los promotores, libro de familia, inscripción de nacimiento de Michelle C. B., nacida en M. el de 2014 e hija de los promotores.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Móstoles, competente para su resolución, e incorporados a las actuaciones el volante de empadronamiento y la documentación que sirvió de base para la práctica de la inscripción, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 3 de febrero de 2015 denegando el cambio propuesto, dada la escasa entidad de la modificación pretendida.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que ambos progenitores quisieron inscribir a su hija con el nombre ahora pretendido, que no fue admitido por el funcionario que tramitó la inscripción, razón por la cual, una vez aceptada aquella y practicado el asiento iniciaron un expediente de reclamación.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Móstoles 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 59 y 60 de la Ley de Registro Civil; 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil; y las resoluciones, entre otras, 19-2ª de enero de 2001; 25-2ª de marzo de 2002; 22-1ª de septiembre de 2003; 17-4ª de febrero de 2004; 18-1ª de enero y 24-1ª de febrero de 2006; 11-2ª de mayo y 20-3ª de noviembre de 2007; 27-4ª de febrero, 25-2ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero, 3-3ª de marzo y 3-4ª de junio de 2009; 26-3ª de enero y 13-1ª de mayo de 2010; 20-1ª de enero de 2011; 23-2ª de febrero de 2012; 21-28ª de junio y 2-105ª de septiembre de 2013; 16-68ª de septiembre y 25-12ª de noviembre de 2014.

II.- Solicitan los promotores el cambio de nombre de su hija menor de edad, Michelle, por Mishell, alegando que es este último el que los solicitantes quisieron atribuirle cuando solicitaron su inscripción y no fue admitido. La encargada del registro denegó la pretensión por considerar que se trata de una modificación de muy escasa entidad.

III.- En primer lugar hay que decir que los progenitores no recurrieron en su momento la calificación efectuada por el registro en el que se practicó la inscripción, sino que, una vez aceptada dicha calificación y practicado el asiento, iniciaron un expediente de cambio del nombre inscrito que corresponde instruir y, en determinados casos, resolver al registro civil del domicilio de los interesados.

IV.- Aclarado lo anterior, 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). Dejando aparte la falta de justificación en el expediente del uso habitual del nombre pretendido (que, de cualquier modo, carecería aquí de relevancia dada la edad de la menor interesada), uno de los requisitos exigidos en todo caso para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC). A estos efectos, es

doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando, como en el caso presente, la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Así sucede en este caso, en el que se persigue la sustitución de una consonante (“c”) por otra (“s”) antes de la “h” de la segunda sílaba y la supresión de la vocal final, lo que en su pronunciación (no hay que olvidar que se trata de un nombre de origen francés), no supondría variación alguna respecto al nombre actual. No obstante, también es cierto que dicha doctrina se viene exceptuando en aquellos casos en los que el nombre consta inscrito de forma evidentemente errónea y en los que la forma solicitada es más correcta ortográficamente que la inscrita, pero en este caso, a falta de otras pruebas, más bien parece ocurrir justo lo contrario.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (147ª)

II.2.2. Cambio de nombre

No hay justa causa para cambiar Carlos por Karlos.

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Negreira (A Coruña).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia el 10 de marzo de 2013 en el Registro Civil de Brion (A Coruña), don R. C. T. y doña M. S. G. solicitaban el cambio de nombre de su hijo menor de edad, Carlos C. S., por Karlos. No consta en el expediente la documentación aportada ni las actuaciones realizadas con anterioridad a la emisión de la resolución recurrida.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Negreira, competente para su resolución, la encargada dictó auto el 8 de octubre de 2014 denegando el cambio propuesto por no haber resultado acreditada ni la justa causa requerida para cualquier cambio de nombre ni que el pretendido por los progenitores sea el habitualmente utilizado por el menor.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando los promotores la siguiente documentación: partida de bautismo el de 2010 de Karlos, nacido el de 2009 e hijo de R. C. T. y de M. S. G.; certificado de matrícula escolar y tarjeta sanitaria de Karlos C. S. Al expediente se incorporó asimismo copia de la inscripción de nacimiento del menor, nacido en B. el de 2009.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emitió informe considerando que, sin perjuicio de que la aportación de las pruebas debería haberse realizado junto con la solicitud inicial, la petición está justificada por tratarse de la adaptación del nombre a una de las lenguas españolas. La encargada del Registro Civil de Negreira hizo suyos los argumentos del ministerio fiscal 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, 59 y 60 de la Ley de Registro Civil (LRC); 206, 209, 210 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC); la Ley 17/1977, de 4 de enero, sobre reforma del artículo 54 de la Ley del Registro Civil y las resoluciones, entre otras, 19-2ª de enero de 2001; 25-2ª de marzo de 2002; 22-1ª de septiembre de 2003; 17-4ª de febrero de 2004; 18-1ª de enero y 24-1ª de febrero de 2006; 11-2ª de mayo y 20-3ª de noviembre de 2007; 27-4ª de febrero, 25-2ª de septiembre de 2008; 11-3ª de febrero, 3-3ª de marzo y 3-4ª de junio de 2009; 26-3ª de enero y 13-1ª de mayo de 2010; 20-1ª de enero de 2011; 23-2ª de febrero de 2012; 21-28ª de junio y 2-105ª de septiembre de 2013; 16-68ª de septiembre y 25-12ª de noviembre de 2014.

II.- Solicitan los promotores el cambio de nombre de su hijo menor de edad, Carlos, por Karlos, alegando que es este último el que el interesado utiliza habitualmente y por el que es conocido. La encargada del registro denegó la pretensión por no considerar acreditada ni la justa causa ni el uso habitual, si bien, una vez interpuesto el recurso, estimó aplicable el último párrafo del artículo 54 LRC.

III.- El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 RRC). Dejando aparte la escasa justificación en el expediente del uso habitual del nombre pretendido, uno de los requisitos exigidos para autorizar cualquier cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del registro civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (arts. 60 de la LRC y 206, último párrafo, y 210 del RRC). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, ha de estimarse objetivamente como mínima o intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito. Así sucede en este caso, en el que se solicita el cambio de Carlos por Karlos, modificación que solo supone la sustitución de la consonante

inicial, sin que ello implique siquiera variación fonética alguna en la pronunciación respecto del nombre actual.

IV.- Finalmente, debe decirse que, en contra de lo que sostienen los informes emitidos con posterioridad a la presentación del recurso, tampoco es aplicable a este caso lo dispuesto en el último párrafo del artículo 54 LRC sobre sustitución del nombre propio por su equivalente onomástico en cualquiera de las lenguas españolas porque, tal como dispone el artículo 2 de la Ley 17/1977, de 4 de enero, que introdujo dicha posibilidad y eliminó la obligatoriedad de imponer nombres en castellano, tal opción solo está prevista para los inscritos antes de la entrada en vigor de dicha ley, pues en el caso de los nacimientos posteriores, los padres ya han podido elegir el nombre que deseaban para sus hijos sin la limitación anterior.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (138ª)

II.2.3. Cambio de nombre

No hay obstáculo legal para cambiar “Ana” por “Ana-Gabriel” porque, siendo en el uso social el primero de los nombres el que denota el sexo de la persona, no cabe considerar que los dos solicitados induzcan en su conjunto a error en cuanto a ese dato incurriendo en causa de prohibición del artículo 54 de la Ley del Registro Civil.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada y sus representantes legales contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Motril (Granada).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Salobreña (Granada) en fecha 16 de julio de 2014 don J. G. H. y doña P. S. E., mayores de edad y domiciliados en dicha población, promueven expediente de cambio del nombre inscrito a su hija Ana G. S., nacida en G. el 19 de septiembre de 1997, por “Ana-Gabriel” exponiendo que por este último es conocida habitualmente y acompañando copia cotejada de su respectivo DNI, volante familiar de empadronamiento en S. y, de la menor, copia simple de DNI, certificación literal de inscripción de nacimiento y, con el nombre solicitado, certificación de bautismo y otra documental, fundamentalmente académica.

2.- Ratificados los promotores en el contenido del escrito presentado, la Juez Encargada dispuso la remisión de lo actuado al Registro Civil de Motril, en el que tuvo entrada el 9 de septiembre de 2014 y cuyo Encargado acordó que se incoe expediente y que se reciba declaración de dos testigos, y estos comparecieron en el Registro Civil del domicilio de los peticionarios el 30 de septiembre de 2014, manifestando que “Ana Gabriel” es el nombre con el que ellos y el resto de la gente se dirigen a la menor.

3.- El ministerio fiscal, considerando que el nombre propuesto induce a error en cuanto al sexo y, por tanto, estaría prohibido conforme a lo previsto en el art. 54 LRC, se opuso al cambio en los términos solicitados y el 18 de diciembre de 2014 la Juez Encargada del Registro Civil de Motril dictó auto disponiendo denegar el cambio.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, la menor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en sus dieciocho años de vida no se le ha dado ni una sola situación de confusión y que es habitual que mujeres lleven como segundo nombre uno masculino, como sería el caso de María José o María Ángeles.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, remitiéndose a su anterior informe, impugnó el recurso e interesó la confirmación del auto apelado y seguidamente la Juez Encargada del Registro Civil de Motril dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

6.- Visto que el recurso está firmado únicamente por la interesada, a tenor de lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 358 del Reglamento del Registro Civil la Dirección General acordó, para mejor proveer, que se notifique a sus representantes legales y estos, en comparecencia en el Registro Civil de su domicilio de fecha 29 de abril de 2015, se ratificaron en el escrito de apelación presentado por la menor.

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, 19-3ª de diciembre de 2007, 18-8ª de julio de 2008, 11-1ª de febrero de 2009; 21-80ª de junio, 15-54ª de julio, 4-17ª de noviembre y 11-150ª de diciembre de 2013 y 9-41ª de junio de 2014.

II.- En el ejercicio de la patria potestad solicitan los promotores autorización para cambiar el nombre, “Ana”, inscrito a su hija menor de edad, por “Ana-Gabriel” sin que conste que la interesada, ampliamente superada la edad de doce años asociada al concepto legal de suficiencia de juicio, haya sido oída, conforme dispone el artículo 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, en un procedimiento que indudablemente afecta a su esfera personal, familiar y social. La Juez Encargada, considerando que el nombre propuesto induce a error en cuanto al sexo y, por tanto, estaría prohibido conforme a lo previsto en el art. 54 LRC, dispone denegar el cambio mediante auto de 18 de diciembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso. Dado que este ha sido interpuesto por sí misma por la interesada

-y ratificado en un momento posterior por sus representantes legales-, ha de estimarse subsanada en apelación su incomparecencia en el expediente.

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

IV.- Se discute en estas actuaciones si es admisible “Gabriel”, que aisladamente considerado es nombre de varón, como segundo nombre de una mujer. La cuestión apuntada merece una respuesta afirmativa ya que, cuando una persona ostenta dos nombres propios, es el primero el que en el uso social denota el sexo -“María-José”, “José-María”- de modo que, siendo el primero de los nombres inequívocamente de mujer, ha de concluirse que “Ana-Gabriel” no induce en su conjunto a error en cuanto al sexo.

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, “Ana”, por “Ana-Gabriel”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así lo solicite ella misma, que ya ha alcanzado la mayoría de edad, 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 Reglamento.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Motril (Granada).

II.3 ATRIBUCIÓN DE APELLIDOS

II.3.1 RÉGIMEN DE APELLIDOS DE LOS EXTRANJEROS NACIONALIZADOS

Resolución de 29 de agosto de 2016 (144ª)

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

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

2º) No cabe la conservación prevista en el art. 199 RRC si el resultado va en contra del orden público español, lo que sucede cuando, estando determinada la filiación por ambas líneas, los apellidos atribuidos provienen de una sola de ellas.

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la calificación de la encargada del Registro Civil de Paterna (Valencia).

HECHOS

1.- Una vez concedida la nacionalidad española mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el 26 de febrero de 2015 compareció ante el Registro Civil de Paterna la Sra. D. Si. St., de nacionalidad búlgara, quien en el mismo acto solicitó la conservación en la inscripción de nacimiento que se practicara en España de los apellidos que ostentaba conforme a su ley personal. Consta en el expediente la siguiente documentación: resolución de 10 de enero de 2013 de concesión a la interesada de la nacionalidad española, acta de aceptación ante el Registro Civil de Paterna, certificado de nacimiento búlgaro de D. Si. St., nacida el 10 de octubre de 1970 en Bulgaria, hija de Y. S. T. y de S. K. St., libro de familia de la interesada y de M. H. G., DNI e inscripción de nacimiento de V. H. Si., hija de los anteriores nacida en V. el de 2013, tarjetas sanitarias de madre e hija, pasaporte búlgaro y certificado de registro de ciudadana de la Unión de la promotora, comunicación del Ministerio de Educación en relación con la homologación de un título universitario y poder de representación otorgado a un abogado de V.

2.- Una vez practicada la inscripción con los apellidos St. T., la interesada compareció nuevamente ante el registro el 5 de marzo de 2015 reiterando su petición de conservar los apellidos atribuidos en Bulgaria y manifestando que, en caso de no acceder a su petición, renunciará a la nacionalidad concedida. La misma pretensión fue planteada mediante escrito posterior de 7 de abril de 2015 añadiendo que había instado dentro del plazo legal su solicitud de acogerse al artículo 199 del Reglamento del Registro Civil y que su intención es evitar los inconvenientes que el cambio de apellidos supone para la propia interesada y para su hija.

3.- Finalmente, la interesada interpuso formalmente recurso contra la calificación realizada ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que había solicitado expresamente y en plazo su deseo de acogerse a lo dispuesto en el artículo 199 del reglamento, que no se identifica en absoluto con los apellidos consignados en la inscripción practicada en España y su hija, nacida en España, ostenta como apellido materno el primero que la recurrente tiene atribuido en Bulgaria.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 109 del Código civil; 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194, 199 y 213 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 23 de mayo de 2007 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles y su consignación en el Registro Civil español y las resoluciones, entre otras, 3-2ª de abril de 2000; 18-4ª de diciembre de 2002; 14-1ª de marzo de 2005; 23-4ª de mayo de 2007; 30-7ª de enero de 2009; 19-7ª de febrero y 2-12ª de septiembre de 2010; 2-11ª de marzo de 2011 y 5-42ª de agosto de 2013.

II.- La interesada, con nacionalidad búlgara de origen y que adquirió la nacionalidad española por residencia, solicitó la conservación de los apellidos que tenía atribuidos conforme a su ley personal anterior, invocando para ello la previsión contenida en el artículo 199 RRC. La inscripción de nacimiento, sin embargo, se practicó atribuyendo a la inscrita los apellidos que le corresponden de acuerdo con las normas españolas y contra esa calificación se presentó el recurso estudiado.

III.- Al extranjero con filiación determinada que adquiere la nacionalidad española se le han de consignar, en principio, en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español los apellidos fijados por tal filiación según las leyes españolas, que se superponen a los usados de hecho (art. 213, regla 1ª, RRC). Además, si la filiación está determinada por ambas líneas, el artículo 194 RRC establece la necesaria atribución al nacido -en el orden elegido por los progenitores de común acuerdo o por el propio interesado cuando se trata de inscribir a un mayor de edad- del primer apellido del padre y el primero de los personales de la madre. Es cierto que, para evitar los posibles inconvenientes derivados de la atribución unos apellidos distintos de los que el nacionalizado ostentaba según su estatuto personal anterior, además de otros mecanismos legales, el artículo 199 RRC habilita un plazo de dos meses siguientes a la adquisición de la nacionalidad española para manifestar la voluntad de conservar los apellidos anteriores. En este caso, la interesada expresó desde el principio su voluntad de acogerse a dicha posibilidad pero debe tenerse en cuenta que es doctrina constante de este centro directivo el carácter de orden público de la duplicidad de líneas, lo que implica que, en caso de determinación de la filiación por ambas líneas, resulta contrario a nuestro orden público la transmisión exclusiva de los dos apellidos por una sola de las líneas, sea la paterna o la materna, y en este caso los propuestos provienen únicamente de la línea paterna.

IV.- Por último, en relación con los posibles perjuicios a los que la recurrente alude derivados de la atribución de nuevos apellidos al adquirir la nacionalidad española, hay que decir que, cuando el interesado está inscrito en otro registro civil extranjero con diferentes apellidos, la legislación española admite que este hecho, que afecta al estado civil de un español según una ley extranjera, pueda ser objeto de anotación registral con valor simplemente informativo conforme al artículo 38.3 LRC. Esta anotación sirve para poner en relación el contenido de los registros español y extranjero

y para disipar dudas en cuanto a la identidad del interesado, máxime si como resultado de esta anotación se expide el certificado plurilingüe de diversidad de apellidos previsto en el Convenio nº 21 de la Comisión Internacional de Estado Civil (CIEC) hecho en La Haya en 1982. Además, si la interesada en este caso justificara suficientemente que ha seguido utilizando habitualmente sus apellidos anteriores después de la adquisición de la nacionalidad española, también podría hacerse constar expresamente que la inscrita usa habitualmente y es conocida por los apellidos solicitados (art. 137, regla primera, RRC). No obstante, en lo que se refiere a la hija menor de edad, deberá consignarse en su inscripción el cambio legal operado en los apellidos de la madre atribuyendo a la inscrita, en consecuencia, el que le corresponda ostentar en segundo lugar conforme a la situación actual (art. 217 RRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

II.3.2 RÉGIMEN DE APELLIDOS DE LOS ESPAÑOLES

Resolución de 29 de agosto de 2016 (54ª)

II.3.2. Régimen de apellidos de los españoles.

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

En el expediente sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra la calificación realizada por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bruselas (Bélgica).

HECHOS

1.- En fecha sin determinar, Dª E. G. B., de nacionalidad española y residente en Bélgica, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil del Consulado General de España en Bruselas de su hija L., nacida en M. (Bélgica) el de 2014, con los apellidos S. B., que figuran en el registro del lugar de nacimiento. Consta en el expediente la siguiente documentación: DNI de la promotora, tarjeta de identidad e inscripción de nacimiento belga de L. S. B.

2.- La encargada del registro consular practicó la inscripción solicitada el 11 de diciembre de 2014 atribuyendo a la nacida los apellidos S. (correspondiente al padre, de nacionalidad belga) G. (primero de la madre), comunicando a continuación a la promotora que el asiento se había practicado en los términos mencionados porque, de acuerdo con la legislación española, los apellidos que corresponde atribuir a la nacida son el primero del padre y el primero de la madre.

3.- Notificada la resolución, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que los apellidos solicitados son los que la nacida tiene atribuidos en Bélgica de acuerdo con la legislación de ese país, en el que reside y del que también es nacional, razón por la cual solicita el cambio en la inscripción española de modo que su hija pueda figurar con los mismos apellidos en los dos países de los que es nacional.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que interesó su desestimación, a salvo de la posibilidad de instar un expediente posterior de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia. La encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Bélgica se ratificó en la calificación realizada considerando, además, que según la legislación vigente en Bélgica a partir de la última reforma introducida por ley de 8 de mayo de 2014, cuya copia adjunta, los apellidos solicitados tampoco son conformes con la normativa belga, 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); 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de mayo de 2007 y las resoluciones de 30-6ª de mayo y 23-5ª de octubre de 2006, 13-2ª de abril de 2009, 28-4ª de diciembre de 2010, 4-7ª de febrero de 2011, 6-22ª y 9-20ª de mayo de 2013 y 20-153ª de marzo de 2014.

II.- Pretende la promotora que en la inscripción de nacimiento de su hija, nacida en Bélgica de padre belga, en el Registro Civil español se consignen los apellidos tal como constan en la inscripción de nacimiento practicada en Bélgica, donde se le han atribuido el único apellido que ostenta el padre y el segundo de la madre. La encargada del registro consular denegó la pretensión porque, según la normativa española, los apellidos de un español son, en el orden que los progenitores designen, el primero del padre y el primero de los personales de la madre.

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, de modo que la calificación de la encargada al practicar la inscripción fue correcta.

IV.- Es cierto que este criterio presenta el inconveniente de que la menor, que tiene doble nacionalidad española y belga, puede verse abocada a una situación en la que sea identificada con apellidos distintos en los dos países cuya nacionalidad ostenta. En este sentido, se ha afirmado que los inconvenientes derivados de tal situación dificultan la libertad de circulación de los individuos que poseen la ciudadanía de la Unión Europea y así, este criterio fue abordado en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 octubre 2003, en el asunto *García-Avello*, en el que el tribunal falló en el sentido de estimar contraria al derecho comunitario (arts. 17 y 18 TCE) la normativa del Estado belga que establecía que en caso de doble nacionalidad de un belga debía prevalecer, siempre, la nacionalidad belga a efectos de imposición de los apellidos (coincidente pues, en este punto, con la ley española). Sin embargo, la legislación española, cuando el interesado está inscrito en otro Registro Civil extranjero con otros apellidos, admite que este hecho, que afecta al estado civil de un español según una ley extranjera, pueda ser objeto de anotación registral conforme al artículo 38.3 de la Ley del Registro Civil. Esta anotación sirve para poner en relación el contenido de los registros español y extranjero y para disipar dudas en cuanto a la identidad del interesado, máxime si como resultado de la 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, en el caso de los ciudadanos comunitarios, la normativa española admite la posibilidad de que los interesados promuevan un expediente de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia que permitirá, por esta vía, obtenerlos 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.

V.- La libertad de elección para los ciudadanos comunitarios se ha de canalizar, por tanto, a través del expediente registral regulado por los artículos 57 y siguientes de la Ley del Registro Civil que se instruye en el registro civil del domicilio de los promotores y cuya competencia resolutoria corresponde al Ministerio de Justicia y hoy, por delegación (ORDEN JUS/696/2015, de 16 de abril), a la Dirección General de los Registros y del Notariado. De esta manera se salvan los inconvenientes, antes apuntados, derivados de la aplicación de diferentes criterios a ciudadanos comunitarios que tienen doble nacionalidad. De hecho, esta es la interpretación oficial de este centro directivo, expuesta en la Instrucción de 23 de mayo de 2007, y que ha generado una práctica administrativa por la que, una vez acreditada la legalidad en el país de que se trate de la atribución de apellidos en la forma deseada, se viene concediendo sin dificultad alguna la autorización para la modificación de los apellidos en casos de binacionalidad siempre que, como se ha dicho, se trate de personas con ciudadanía de la Unión Europea.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación realizada, sin perjuicio de que ambos progenitores, representantes legales de la menor inscrita, promuevan el correspondiente expediente de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de España en Bruselas (Bélgica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (139ª)

II.3.2. Atribución de apellidos

Los apellidos de un español son los determinados por la filiación según la ley española, primero del padre y primero de los personales de la madre, de modo que, ejercida por los progenitores la opción prevista en el artículo 109 del Código Civil de anteponer el primer apellido materno al primero paterno, no cabe atribuir al nacido como segundo apellido el segundo del padre cuya ley personal, distinta de la española, no ha de condicionar la aplicación de lo dispuesto en el artículo 194 del Reglamento del Registro Civil.

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra calificación de la Juez Encargada del Registro Civil de Barcelona.

HECHOS

1.- El 22 de diciembre de 2014 el Sr. J.-O. A. S. y doña M.-J. M. M., mayores de edad y domiciliados en B., presentan en el Registro Civil de dicha población cuestionario para la declaración de nacimiento de su hijo, acaecido el de 2014 en la clínica S. J. de B., según se acredita con parte facultativo del centro sanitario, con el nombre de A., acompañando copia simple de DNI de la madre y de NIE y de pasaporte brasileño del padre. En comparecencia de la misma fecha solicitan que se anteponga el apellido materno al paterno y por la Juez Encargada se acuerda la inscripción del nacido como A. M. A.

2.- El 2 de enero de 2015 comparecen nuevamente los progenitores al objeto de manifestar que no están de acuerdo con el apellido atribuido como segundo al nacido porque en Brasil podría ostentar como tal el apellido "S.", que es el paterno del padre, según acreditan con declaración de apellidos emitida al efecto por el Consulado General de Brasil en Barcelona, y por la Juez Encargada se tiene por interpuesto recurso contra la inscripción practicada.

3.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación por sus propios fundamentos de la resolución apelada y

la Juez Encargada informó que, por aplicación de los arts. 53, 54 y 55 LRC, 194 RRC y 109 del Código Civil, considera ajustada a derecho la inscripción de nacimiento practicada y seguidamente dispuso la remisión de las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 109 del Código Civil (CC); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 137, 194 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de mayo de 2007 y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de octubre de 2000, 25-3ª de enero de 2002, 17-2ª de marzo de 2004, 20-5ª de octubre de 2006, 28-4ª de noviembre de 2007, 6-4ª de marzo de 2008, 28-2ª de noviembre de 2011, 6-22ª y 9-20ª de mayo de 2013; 27-3ª de enero, 9-153ª y 31-68ª de marzo, 21-22ª de abril, 16-26ª de septiembre y 26-39ª de diciembre de 2014 y 29-12ª de mayo y 23-47ª de octubre de 2015.

II.- Ejercida por los progenitores la opción prevista en el artículo 109 del Código Civil de anteponer el primer apellido materno al primer apellido paterno e inscrito el nacido en fecha de 2014 con los apellidos M. A., los promotores recurren la inscripción respecto al segundo apellido del menor alegando que en Brasil podría ostentar como tal el segundo de su padre, "S.", que es el paterno.

III.- El artículo 194 RRC, que dispone que, si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 CC, el primer apellido de un español es el primero del padre y el segundo el primero de los personales de la madre, es una norma de Derecho interno referida a la composición de los apellidos de las personas de nacionalidad española, de aplicación al hijo español de padre extranjero y, por tanto, no cabe, como pretenden los recurrentes que, tras haber decidido "el orden de transmisión de su respectivo primer apellido" (cfr. art. 109 CC) se aplique la legislación brasileña y se haga constar como segundo apellido de un nacido en España de madre española el segundo apellido de su padre brasileño.

IV.- La interpretación finalista del citado precepto que hacen los promotores no se estima conforme con la evolución y las modificaciones habidas en materia de atribución de apellidos y no puede ser aceptada: basta pensar en la facultad que tienen los padres, a la que ellos mismos se han acogido, de invertir el orden de los apellidos de sus hijos para descartar que el artículo 194 RRC pueda interpretarse actualmente en el sentido de que sean los apellidos paternos de los progenitores los que hayan de transmitirse e inscribirse en el Registro Civil español a extranjeros que adquieren la nacionalidad española o a nacidos con doble nacionalidad.

V.- Aun cuando la declaración consular aportada a la apelación da constancia de que en Brasil los padres pueden elegir, con determinados límites, los apellidos de sus hijos y, por tanto, el menor al que se refiere este expediente, al parecer de doble nacionalidad española y brasileña, podría ser inscrito en ese país con los mismos apellidos que en España, cabe recordar que el Derecho Internacional Privado y los ordenamientos

jurídicos internos han previsto medidas de coordinación entre los Registros Civiles de diferentes Estados para asegurar la adecuada identificación de una persona con doble nacionalidad inscrita con apellidos distintos en uno y otro país y que la legislación española admite que este hecho, que afecta al estado civil de un español según una ley extranjera, sea objeto de anotación registral, conforme al artículo 38.3 de la Ley del Registro Civil, a fin de poner en relación el contenido de los registros español y extranjero y disipar dudas en cuanto a la identidad del inscrito.

VI.- De otro lado, el derecho de los interesados plurinacionales o de sus representantes legales a elegir una de las leyes nacionales concurrentes puede ejercitarse a través del expediente registral de cambio de apellidos regulado en los artículos 57 y siguientes de la Ley del Registro Civil, que se instruye por el Registro Civil del domicilio de los promotores y se resuelve por el ministerio de Justicia y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), por la dirección general de los Registros y del Notariado, que puede autorizar el cambio de apellidos si resulta acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

II.4 CAMBIO DE APELLIDOS

II.4.1 MODIFICACIÓN DE APELLIDOS

Resolución de 29 de agosto de 2016 (51ª)

II.4.1. Adecuación de apellido al gallego

No cabe por simple petición la adecuación del apellido “Bello” a la forma pretendidamente gallega “Vello”.

En las actuaciones sobre adecuación ortográfica de apellido en inscripción de nacimiento remitidas 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 Ordes (A Coruña).

HECHOS

1.- En comparecencia en el Registro Civil de Mesía (A Coruña) de fecha 2 de agosto de 2014 don M. Bello S., nacido el 15 de septiembre de 1972 en M. y domiciliado en dicha población, solicita el cambio del primer apellido inscrito por su equivalente en

gallego, “Vello”, acompañando certificado de empadronamiento en M. y certificación literal de inscripción de nacimiento.

2.- Recibido lo anterior en el Registro Civil de Ordes, la Juez Encargada acordó requerir al Gabinete Provincial de Normalización Lingüística informe sobre el carácter genuinamente gallego del apellido “Bello” y, en caso afirmativo, sobre su grafía correcta en dicha lengua, con el resultado de que “Bello” y “Vello” no son formas distintas de un apellido sino dos, de origen y distribución geográfica diferentes, el ministerio fiscal informó que no se opone a la pretensión formulada y el 14 de noviembre de 2014 la Juez Encargada, considerando que el apellido inscrito no resulta ser la transformación al castellano del apellido gallego Vello, dictó auto disponiendo denegar la sustitución solicitada, sin perjuicio del derecho del interesado a promover un expediente de cambio de apellidos.

3.- Notificada la resolución al interesado, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la denegación se basa en un informe que, desde su punto de vista, no enfoca correctamente la cuestión y acompañando dictamen de la más alta instancia en la materia, la Real Academia Galega.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso, y seguidamente la Juez Encargada del Registro Civil de Ordes dispuso la remisión de las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 55, 57 y 59 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 5-1ª de junio de 1999, 23-4ª de mayo y 3-6ª de noviembre de 2000; 7-3ª de marzo, 16, 18-3ª y 4ª y 24-2ª de abril y 7-9ª de septiembre de 2001; 22-1ª de enero, 9-3ª de febrero, 1-3ª de junio, 6-4ª de septiembre y 11-2ª de diciembre de 2002; 23-4ª de octubre de 2003, 22-2ª de septiembre de 2004, 16-5ª y 18-1ª de febrero de 2005, 20-3ª de diciembre de 2006, 23-1ª de octubre y 30-1ª de noviembre de 2007, 4-5ª de julio y 18-8ª de noviembre de 2008, 5-20ª y 16-5ª de septiembre de 2010, 5-20ª de septiembre de 2012; 19-21ª de abril, 21-17ª y 28-6ª de junio, 15-55ª de julio, 2-42ª y 106ª de septiembre y 7-40ª de octubre de 2013; 30-46ª de enero, 17-44ª de febrero y 17-21ª de marzo de 2014 y 13-12ª de marzo de 2015.

II.- Conforme al art. 55 LRC “el encargado del registro, a petición del interesado o su representante legal, procederá a regularizar ortográficamente los apellidos cuando la forma inscrita en el Registro no se adecue a la gramática y fonética de la lengua española correspondiente”. Esta norma debe interpretarse en el sentido de que es posible, sin necesidad de expediente y por la sola voluntad del interesado, adaptar los apellidos propios de una lengua española incorrectamente inscritos en el Registro Civil a la grafía normativamente correcta en dicha lengua y que la traducción o la adaptación a la grafía de una lengua española de los apellidos no pertenecientes a esa lengua ha

de obtenerse por la vía del expediente de cambio de apellidos regulado en los arts. 57 LRC y 205 RRC.

III.- En este caso, en el que el interesado pretende obtener por simple petición constancia registral de la adaptación ortográfica del apellido “Bello” y su sustitución por la forma pretendidamente gallega “Vello”, no se dan los presupuestos de hecho para la aplicación del art. 55 LRC puesto que en las actuaciones ha quedado acreditado que se trata de apellidos con origen y distribución geográfica distintos y el dictamen de la Real Academia Galega aportado con el recurso no desvirtúa lo anterior ya que, aunque llega a la conclusión distinta de que muy probablemente Bello es una grafía errónea de Vello, “viejo” en castellano, palabra documentada históricamente en gallego como sobrenombre para distinguir a dos personas de la misma familia igualmente llamadas, constata que a partir del siglo XVI se generaliza en la forma Bello, tanto por la confusión entre b y v característica del final de la Edad Media como por identificación con el adjetivo castellano bello, de connotaciones más positivas, y en consecuencia, no cabe apreciar incorrección ortográfica en la forma bajo la que consta inscrito en el 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (141ª)

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, por simple solicitud, una persona 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 Colmenar Viejo (Madrid).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Colmenar Viejo en fecha 19 de septiembre de 2014 doña R. H. M., mayor de edad y domiciliada en M. (Madrid), solicita el cambio del orden de sus apellidos a como estaban originalmente exponiendo que, reconciliada con su padre y resueltos los problemas personales, quisiera pasar página y acompañando volante de empadronamiento en M., copia simple de DNI y certificación literal de inscripción de nacimiento de R. M. H., nacida el 6 de agosto de 1993 en M., en la que consta marginal de inversión de apellidos practicada el 9 de

abril de 2012 en virtud de comparecencia efectuada por la propia inscrita ante el Encargado del Registro Civil de Arganda del Rey (Madrid) en fecha 16 de febrero de 2012.

2.- Ratificada la promotora en el contenido del escrito presentado, el ministerio fiscal informó que considera que, al haberse pedido y obtenido ya la inversión de apellidos, no ha de procederse a lo solicitado y el 27 de enero de 2015 la Juez Encargada dictó auto disponiendo no autorizar la inversión de apellidos.

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 al alcanzar la mayoría de edad cambió el orden de sus apellidos porque a causa de ellos había sufrido acoso escolar, que en ese momento tenía problemas familiares y quería una nueva identidad, sin cambios demasiado drásticos, a fin de ser irreconocible para las personas que le habían causado daño y que ahora, psicológicamente bien y con la madurez suficiente para ver que la inversión no soluciona nada, desea los apellidos en su orden original, en el que se reconoce y la reconocen las personas de su entorno y constan en sus titulaciones académicas.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, remitiéndose a su anterior informe, se opuso a lo interesado y la Juez Encargada informó que ratifica lo dispuesto en el auto dictado y seguidamente dispuso la remisión de lo actuado a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC), 55 y 57 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 198, 205 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 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; 30-7ª de enero, 15-19ª de noviembre y 11-107ª de diciembre de 2013, 4-144ª de septiembre de 2014 y 17-54ª de abril de 2015.

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 en febrero de 2012 y la Juez Encargada dispone no autorizar la solicitud de restablecimiento del orden inicial ahora formulada mediante auto de 27 de enero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Es consolidada doctrina de la Dirección General que la facultad de invertir los apellidos que concede a los mayores de edad el artículo 109 del Código Civil se agota en su ejercicio de modo que, una vez ejercitada, no cabe dejar sin efecto la inversión por simple declaración de voluntad. Tal conclusión se fundamenta en la estabilidad que han de tener 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 tasados establecidos en la Ley. Lo anterior no impide

que, si concurrieran los requisitos exigidos (arts. 57 LRC y 205 RRC), en este caso la existencia de una situación de hecho en el uso de los apellidos en orden inverso al inscrito, pueda la interesada obtener el mismo resultado a través de un expediente gubernativo 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/696/2015, de 16 de abril), por 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

II.5 COMPETENCIA

II.5.2 COMPETENCIA EN CAMBIO DE APELLIDO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (48ª)

II.5.2. Competencia en expediente de cambio de apellido

No tratándose de ninguno de los supuestos enumerados en los artículos 59 de la Ley del Registro Civil y 209 del Reglamento, el encargado no está facultado para resolver en primera instancia pero, por economía procesal y por delegación del Ministro de Justicia, la Dirección General examina el expediente y, no concurriendo los requisitos exigidos, deniega el cambio de apellido solicitado.

En el expediente sobre cambio de apellido 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 Leganés (Madrid).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Leganés en fecha 14 de marzo de 2014 Doña S. R. G., mayor de edad y domiciliada en dicha población, insta expediente gubernativo de cambio del segundo apellido de su hija menor de edad M. G. Ramos, nacida en M. el de 2014, por González exponiendo su voluntad de que, por violencia de género, no ostente el del abuelo y acompañando certificación de inscripción en el padrón de L., certificación literal de inscripción de nacimiento de la menor y copia simple del DNI de los dos progenitores y de sentencia de 18 de enero de 2005, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Toledo, por la que se condena a su padre por un delito de maltrato habitual y otro de lesiones contra su madre.

2.- Ratificada la promotora en el contenido íntegro del escrito presentado, se acordó la incoación del oportuno expediente, compareció como testigo el padre de la menor, que manifestó que le consta la veracidad de lo expuesto por la solicitante, el ministerio fiscal, considerando que no hay justa causa y que no se cumple lo establecido en los artículos 59 LRC y 205 y ss. de su Reglamento, se opuso y el 13 de enero de 2015 la Juez Encargada dictó auto disponiendo desestimar el cambio de apellido de la menor.

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 justa causa es un episodio de violencia de género de su progenitor hacia su progenitora y que la menor podría verse afectada por llevar el apellido Ramos y aportando copia simple de notas insultantes hacia ella escritas por su padre y enviadas por fax a la policía en diciembre de 2002.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, remitiéndose a las argumentaciones vertidas en su informe anterior, interesó la desestimación del recurso 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 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); 108, 109 y 178 del Código Civil (Cc); 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 194, 198, 205, 209, 210, 217, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Orden ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 16 de enero de 1996, 3-1ª de febrero y 11-1ª de mayo de 1998, 27-1ª de enero de 2001, 30-3ª de noviembre de 2002, 28-7ª de mayo y 13-1ª de octubre de 2003, 30-5ª de noviembre de 2004, 31-3ª de enero de 2005, 19-2ª y 20-3ª de abril de 2007, 27-5ª de marzo y 20-10ª de noviembre de 2008, 3-26ª de enero de 2011, 2-107ª y 18-26ª de septiembre y 11-148ª de diciembre de 2013, 20-44ª de marzo, 9-17ª y 17-110ª de julio, 16-23ª de septiembre y 19-22ª de diciembre de 2014 y 27-60ª de febrero y 13-18ª de noviembre de 2015.

II.- Solicita la promotora el cambio del segundo apellido, Ramos, de su hija menor de edad por González, exponiendo que, por violencia de género, no desea que ostente el del abuelo, y la Juez Encargada, razonando que no hay justa causa y que no se cumple lo establecido en los artículos 59 LRC y 205 y ss. RRC, dispone desestimar el cambio de apellido mediante auto de 13 de enero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto asimismo por la madre de la menor.

III.- El encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para decidir en primera instancia un expediente de cambio de apellidos en los supuestos tasados enumerados en el artículo 59 de la Ley del Registro Civil. Dado que este caso no es ninguno de los contemplados en dicho precepto, el expediente instruido 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 atribuyen los artículos 57 de la Ley del Registro Civil y 209 de su Reglamento, 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 Leganés (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 sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V.- La respuesta ha de ser necesariamente negativa ya que, siendo la persona a la que afecta el cambio una recién nacida, no es posible que el apellido propuesto constituya una situación de hecho (arts. 57.1º LRC y 205.1º RRC) y, por otra parte, para la consecución del objetivo de no transmitir a la hija el apellido del abuelo materno, bastaría con que la promotora formalizara la inversión de los que ella ostenta mediante simple declaración ante el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 198 RRC) y dicho cambio alcanzaría a los descendientes sujetos a la patria potestad (cfr. art. 217 RRC).

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 Leganés en fecha 13 de enero de 2015.

2º.- Por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), no autorizar el cambio de apellido de la menor.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

III NACIONALIDAD

III.1 ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

III.1.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN IURE SOLI

Resolución de 29 de agosto de 2016 (25ª)

III.1. 1. Declaración sobre nacionalidad.

No es español iure soli el nacido en España de padres ecuatorianos y nacidos en Ecuador.

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

HECHOS

1.- Mediante solicitud que tiene entrada en el Registro Civil de Murcia el 09 de enero de 2009, los ciudadanos ecuatorianos Don H.-F. R. C. y Dª K.-Y. N. Á. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo F.-F. R. N., nacido en M. el de 2006, al amparo de lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil. La madre del menor adquiere la nacionalidad española por residencia por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 30 de julio de 2015, prestando el juramento previsto en el artº 23 del Código Civil el 03 de diciembre de 2015.

Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del menor; certificado de no inscripción del menor expedido por el Consulado General de la República del Ecuador en Murcia y de la legislación vigente en Ecuador en materia de nacionalidad; tarjetas de permiso de residencia de los progenitores del menor; certificado de nacionalidad ecuatoriana de los progenitores, expedido por el Consulado General de la República del Ecuador en Murcia y volantes individuales históricos de empadronamiento del menor y de los progenitores, expedidos por el Ayuntamiento de Murcia.

2.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Murcia dicta auto con fecha 18 de mayo de 2010 por el que se desestima la petición formulada por los promotores, habida cuenta de lo establecido en la vigente

Constitución Ecuatoriana (publicada en el Diario Oficial el 20 de octubre de 2008) en su nuevo artículo 7, 2º, en el que se indica que “son ecuatorianos y ecuatorianas por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre o padre nacidos en el Ecuador, y sus descendientes hasta el tercer grado de consanguinidad...”.

3.- Notificada la resolución, los promotores interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se anule la resolución impugnada y se dicte otra por la que se acuerde la concesión al menor de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción en base al artº 17.1.c) del Código Civil, alegando que su hijo nació en noviembre de 2006, es decir, antes de que entrara en vigor la nueva Constitución Ecuatoriana y antes de las circulares de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 16 de diciembre de 2008 y de 21 de mayo de 2009, por lo que entienden que, en aplicación del principio de irretroactividad de las leyes, el expediente debe regirse por la constitución ecuatoriana vigente en la fecha en que nació su hijo.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable a la pretensión de los recurrentes en fecha 22 de noviembre de 2010 y el Encargado del Registro Civil de Murcia remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

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

Remitida citación a los progenitores del menor por el Registro Civil de Murcia al domicilio padronal que consta en el Instituto Nacional de Estadística, a efectos de darles traslado del oficio de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el Servicio de Correos devuelve el acuse de recibo de la notificación con la indicación de “ausente” y “se dejó aviso de llegada en buzón” no habiendo retirado los promotores la notificación en el plazo establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen un niño nacido en España el de 2006, hijo de padre ecuatoriano y de madre de nacionalidad ecuatoriana y española adquirida por residencia. La petición se funda en la atribución iure soli de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c) CC). Por el Encargado del Registro Civil de Murcia se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- En el presente expediente, solicitada mediante diligencia para mejor proveer de la D.G.R.N. documentación actualizada a los promotores, no ha resultado posible la notificación a los mismos a través de auxilio judicial después de infructuosos intentos, encontrándose en el expediente devuelta por el Servicio de Correos la notificación con acuse de recibo remitida al domicilio padronal que consta en el Instituto Nacional de Estadística, con la indicación de “ausente” y “se dejó aviso de llegada en buzón” no habiendo retirado los promotores la notificación en el plazo establecido.

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

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

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

III.1.2 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN IURE SANGUINIS

Resolución de 29 de agosto de 2016 (73ª)

III.1.2. Declaración de la nacionalidad española.

No es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor nacido en El Aaiún (Sáhara Occidental) porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

Asimismo, no es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra) el 10 de diciembre de 2013, Don B. B. nacido el 07 de mayo de 1989 en E. A. (Sáhara Occidental) de acuerdo con la documentación aportada al expediente, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: resguardo de solicitud o renovación de tarjeta de extranjero; pasaporte marroquí; volante de empadronamiento, expedido por el Ayuntamiento de T., con fecha de alta en el padrón de 28 de agosto de 2013; traducción jurada de certificado de parentesco del promotor legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; traducción jurada de certificado legalizado de concordancia de nombres del progenitor del interesado, Don B. U. A. U. B., nacido en julio de 1952 en E. A., inscrito en el Registro Civil marroquí como B. B., nacido en T. en 1950, expedido por el Reino de Marruecos; traducción jurada de extracto de nacimiento del interesado legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; certificación expedida por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo del Ministerio del Interior español, por el que se indica que al progenitor del interesado le fue expedido con fecha 05 de febrero de 1971 documento de identidad saharauí, que en la actualidad carece de validez oficial; copia de la tarjeta de afiliación a la seguridad social y permiso de conducción de taxi del padre del solicitante y recibo MINURSO del progenitor del interesado.

2.- Ratificado el interesado y efectuada la comparecencia de los testigos, con fecha 11 de julio de 2014 el Ministerio Fiscal emite informe desfavorable, indicando que los nacidos en el Sáhara, cuando éste era posesión española, no se consideran propiamente nacionales, sino solo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española. Este principio es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975 y del Real Decreto de 10 de agosto de 1976, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de año a contar desde la entrada en vigor del Real Decreto. Por tanto, no puede considerarse acreditado que el padre del interesado haya ostentado la nacionalidad española, por lo que no pudo transmitirla a su hijo y tampoco se encuentra probado que el progenitor del interesado, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviese imposibilitado, de facto, para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados, ni el promotor ha nacido en territorio español, ostentando en la

actualidad pasaporte marroquí, por lo que tampoco se trata de un supuesto de apátrida.

3.- Con fecha 23 de julio de 2014, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

4.- Notificada la resolución, el Ministerio Fiscal presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revoque el Auto recurrido y se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que no procede la aplicación del artº 17 del Código Civil, dado que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, indicando igualmente que el promotor, cuya fecha de nacimiento es de mayo de 1989, ni tan siquiera nació en territorio español, estando en posesión de un pasaporte de Marruecos, no teniendo por tanto la condición de apátrida, a pesar de lo que se manifiesta en la resolución objeto de recurso.

5.- Notificado el interesado de la interposición del recurso por el Ministerio Fiscal, no formula alegaciones dentro del plazo legalmente establecido y el Encargado del Registro Civil de Tudela remite el expediente para su resolución a la Dirección General de los Registros y del Notariado junto con informe, por el que se adhiere al recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 18 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- El promotor, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción. El Encargado del registro dictó auto estimando la petición del interesado y declarando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio, interponiendo recurso el Ministerio Fiscal oponiéndose a la declaración de nacionalidad española del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito

en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio

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

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente caso, el promotor se encuentra documentado con pasaporte marroquí, por lo que no es apátrida, y no nació en territorio español, dado que su fecha de nacimiento es 07 de mayo de 1989, no procediendo la aplicación retroactiva del artículo 17.3 del Código Civil, en su redacción dada por Ley 51/1982. Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre al tiempo de su nacimiento para la aplicación del artículo 17 del Código Civil, según redacción dada por la Ley 51/1982, de 13 de julio, aplicable al caso examinado.

De otro lado, no está probada a través de la documentación la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 CC, en el que se indica que 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, toda vez que ni nació en territorio español, ni ha ostentado con posterioridad ninguna documentación como español, teniendo pasaporte marroquí.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (76ª)

III.1.2. Adquisición de la nacionalidad española iure sanguinis.

No corresponde la nacionalidad española iure sanguinis a la nacida en El Aaiún (Marruecos) en 1988 al no ostentar la madre de la promotora la nacionalidad española en el momento de su nacimiento.

No es posible por razón de patria potestad si la interesada, cuando la madre adquiere la nacionalidad española, ya era mayor de edad según su estatuto personal.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y 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 acuerdo dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 12 de febrero de 2014, en el Registro Civil de Telde, Las Palmas, comparece Dª K. E., nacida el 08 de diciembre de 1988 en L. H. M. (Marruecos), solicitando se le declare la nacionalidad española de origen, alegando que su madre Dª F. B. B., nacida el 29 de julio de 1964 en S.I. adquirió la nacionalidad española con valor de simple presunción por resolución registral de 29 de junio de 2011.

Aportaba la siguiente documentación: tarjeta permiso de residencia, certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de T. y traducción jurada de certificado literal de nacimiento legalizado de la promotora expedido por el Reino de Marruecos; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Central, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción en virtud de resolución registral de 29 de junio de 2011, dictada por el Encargado del Registro Civil de Puerto del Rosario, Las Palmas.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 21 de marzo de 2014, el Encargado del citado Registro Civil dicta acuerdo por el que desestima la práctica de la inscripción de nacimiento de la interesada, toda vez que no se cumplen las condiciones establecidas en el artº 17 del Código Civil, dado que la solicitante nació en el extranjero y sus padres no ostentaban ninguno de ellos la nacionalidad española en el momento de su nacimiento, dado que la madre de la interesada

adquirió la nacionalidad española con posterioridad. Por otra parte, tampoco se cumplen las condiciones establecidas en el artº 20.1.a) del Código Civil para optar a la nacionalidad española, dado que la promotora ya había alcanzado la mayoría de edad, según la legislación española y marroquí, en la fecha en que su madre adquiere la nacionalidad española.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se le reconozca la inscripción de su nacionalidad española de origen, alegando que la consolidación de la nacionalidad española por su madre se produjo con anterioridad al nacimiento de la promotora, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en el artº 17 del Código Civil.

4.- El Ministerio Fiscal emite informe el 22 de mayo de 2015, por el que interesa la confirmación del acuerdo recurrido, toda vez que la madre de la recurrente fue declarada española por auto de 29 de junio de 2011, fecha en que surte efecto la nacionalidad española, por lo que la interesada no ha nacido de madre española, ni ha estado bajo la patria potestad de un nacional español y el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 20 y 22 del Código Civil (CC); 17 y 23 del Código Civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. La interesada, nacido en L.H. .M. (Marruecos) el 08 de diciembre de 1988, solicita se le declare la nacionalidad española de origen, alegando que su madre fue declarada española de origen con valor de simple presunción por resolución registral de junio de 2011. El Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que desestima dicha petición dado que la solicitante nació en el extranjero y sus padres no ostentaban ninguno de ellos la nacionalidad española en el momento de su nacimiento, no pudiendo optar tampoco a la nacionalidad española dado que la promotora ya había alcanzado la mayoría de edad, en la fecha en que su madre adquiere la nacionalidad española. Frente dicho acuerdo se interpone recurso por la promotora.

III.- El artº 17 del Código Civil establece que son españoles de origen los nacidos de padres o madre españoles, los nacidos en España de padres extranjeros, si al menos, uno de ellos hubiera nacido también en España y los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad.

La promotora no cumple ninguno de los requisitos establecidos en el artº 17 del Código Civil para adquirir la nacionalidad española de origen, toda vez que no nació en España, sino en Marruecos y en la fecha de su nacimiento, acaecido el 08 de diciembre de 1988, su progenitora no ostentaba la nacionalidad española, toda vez que la adquiere por resolución registral de 29 de junio de 2011, dictada por el Encargado del Registro Civil de Puerto del Rosario, Las Palmas, inscrita el 23 de mayo de 2013.

IV.- El artº 20 del Código Civil establece que tienen derecho a optar por la nacionalidad española, “a) las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”.

En el caso que nos ocupa, cuando la progenitora de la interesada adquiere la nacionalidad española con valor de simple presunción, su hija ya era mayor de edad según su estatuto personal, por lo que hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a la nacionalidad española por este concepto.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

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

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (1ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

HECHOS

- 1.- Don R. S. S. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre, y su abuela, expedidos por el registro civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. También incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería de la abuela en la que aparece que se inscribió en el registro de extranjeros cubano a la edad de 35 años, es decir en 1937, como casada, circunstancia que entra en contradicción con el resto de la documentación incorporada al expediente, y manifestación de su propia hija de que era soltera, por lo que no puede ser tomada en consideración.
- 2.- El encargado del registro civil consular, mediante auto de fecha 23 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

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

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 14 de mayo de 2010 e inscrita en el Registro Civil

Consular de España en La Habana el 26 de marzo de 2014, 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 mayo de 2010 mediante el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto 23 de enero de 2014, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada instrucción, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la instrucción de este centro directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del n° 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 n° 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando 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 14 de mayo de 2010, el ahora optante, nacido en 1967, 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 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este centro directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la instrucción de este centro directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar

por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las

personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición

adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, 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 la condición de española de la abuela del optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación respecto a la nacionalidad española de la abuela resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, que perdiera o renunciara a nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí está acreditado por reconocerlo, además, expresamente el recurrente, que la abuela ingresó en Cuba a la edad de 11 años, es decir, en 1913, sin que regresara a España. Por todo ello se puede afirmar que la abuela residió en Cuba desde ese año y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso 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. S. S. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (2ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido 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. P. Á. presenta escrito en el Consulado de España La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio, de su madre y de su abuelo. También se aporta al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del bisabuelo paterno, que carece de relevancia a la hora de solventar el presente recurso. De oficio se ha incorporado al expediente, en vía de recurso, el certificado de inscripción de nacimiento de la madre de la optante, expedido por el Registro Civil español de La Habana, en el que se refleja que ha obtenido la nacionalidad española en base a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en acta suscrita el 26 de noviembre de 2010 e inscrita el 4 de febrero de 2016.
- 2.- El encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 27 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

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 26 de noviembre de 2010 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de febrero de 2016, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de diciembre de 2011, cuando su madre ya había accedido a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, mediante el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del Registro Civil se dictó auto 27 de febrero de 2014, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, 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 26 de noviembre de 2010, la ahora optante, nacida en 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 de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código Civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los

adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este centro directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este centro directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar

por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las

personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición

adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º1, 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 la condición de español del abuelo de la optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación respecto a la nacionalidad española del abuelo resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí está acreditado que el abuelo nació en Cuba el 5 de junio de 1911 y contrajo matrimonio en dicho país el 14 de diciembre de 1935, por lo que se puede afirmar, sin margen de error que su vida transcurrió en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña A. P. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (4º)

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.n.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 R. E. A. 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: certificados literales locales de nacimiento propio y, los de su madre y su abuela expedidos por el Registro Civil español. En el de su madre aparece que optó a la nacionalidad española el 6 de junio de 2008, cuando el recurrente ya era mayor de edad. También incorpora el certificado de defunción de la abuela, acaecido en Cuba, en el que aparece como viuda. En vía de recurso aporta certificado sobre lista de pasajeros que indica que la abuela ingresó en Cuba el 5 de junio de 1896 y nuevo certificado de defunción de la abuela en el que reza como soltera, lo cual entra en clara contradicción con el aportado con su solicitud de nacionalidad.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 24 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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 (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 1954, en virtud del ejercicio de la opción

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 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 6 de junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 7 de julio 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 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 24 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no

pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre 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 recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte de la abuela como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, y no consta documento alguno en el expediente que acredite dicho extremo. Sin embargo si está acreditado que la abuela entró en Cuba en 1896, por Santiago de Cuba, procedente de Tenerife, en el vapor Madrileño. Así mismo está acreditado que su hija, madre del recurrente nació en dicho país el 23 de febrero de 1923. Por todo ello se puede afirmar sin margen de error que la abuela residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso 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. E. A. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (5ª)

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. S. D. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuela, expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007 cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad y, en el de la abuela, que recuperó dicha nacionalidad el 28 de octubre de 2002. En vía de recurso aporta el certificado de bautismo de la abuela expedido por el párroco de S., España.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 13 de enero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como español de origen, al nacido en Cuba en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre 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 26 de noviembre de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 8 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 8 de septiembre de 2011 mediante el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 13 de enero de 2014, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de padre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 26 de noviembre de 2009, el ahora optante, nacido en 1983, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso el progenitor 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente

por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 n°1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación respecto a la nacionalidad española de la abuela resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto por lo que la abuela no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso 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. S. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (6ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que acrediten ser hijo de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

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

HECHOS

1.- Doña Y. C. G., ciudadana cubana presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado de nacimiento propio en el que consta que nació en Cuba el 1 de marzo de 1989 y literal de inscripción de nacimiento de su

madre en el Registro Civil español, hija de G. G. F. nacido el 1 de noviembre de 1944 en C. Á. (Cuba) y de nacionalidad española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 17 de enero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada ya que, a la vista de la documental presentada le correspondería recuperar su nacionalidad española de origen, que perdió por no declarar en plazo su voluntad de conservarla, y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su deseo de acceder a la nacionalidad española, en base a la documentación ya aportada.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión, reiterando que la Sra. Y. C. G. incurrió en pérdida de la nacionalidad española el 1 de marzo de 2010, fecha en que cumplió 21 años sin haber declarado su voluntad de conservar la nacionalidad, y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como española de origen a la nacida en Cuba en 1989, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual, podrán optar a la nacionalidad española de origen aquellos cuyos padre o madre hubiesen sido españoles de origen.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó auto el 17 de enero de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española que perdió, prevista en el artículo 26 del Código Civil español.

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

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

En el presente caso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil de Cuba de la interesada donde consta que nació en el año 1989 y certificación de nacimiento del Registro Civil español de su madre, Doña C. M. G. P., donde consta que nació en el año 1969 en Cuba, hija de un ciudadano nacido en Cuba en 1944 y de nacionalidad española. En atención a los documentos y pruebas aportadas, debe darse por probado que la madre de la interesada, en el momento de su nacimiento, 1969 y, conforme a la legislación española vigente, obtuvo la nacionalidad española originaria, ya que según el artículo 17.1 del Código Civil, vigente en aquél momento, son españoles “los hijos de padre español”.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- se ha acreditado que la madre de la interesada ostentó la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por Doña Y. C. G. y revocar el auto apelado, declarando el derecho de la interesada a la opción a la nacionalidad española de origen conforme al apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se

establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (7ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

- 1.- Doña M. G. M. presenta escrito en el Consulado de España La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuelo, nacido en 1875, expedido por la Diócesis de C. Interesa poner de manifiesto que no cabe atribuir a dicho certificado el mismo valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 L.R.C. de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª). También acompaña certificado de matrimonio de los abuelos que tuvo lugar en Cuba en 1902 y acta de formalización de la renuncia del abuelo a la nacionalidad española, y adquisición de la cubana, fechada el 30 de julio de 1908.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 15 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1933, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 13 de octubre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En 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 del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho). Por otra parte, examinada en su conjunto la documentación obrante en el expediente se observa que el abuelo, nacido en España de padres españoles, emigró a Cuba en 1881, y como español nacido en la península, que no se inscribió en el Registro de españoles para conservar la nacionalidad española tras la independencia de la Isla de la Corona de España, perdió la nacionalidad española, conforme a lo previsto en el artículo IX del Tratado de París, por lo que no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de su abuelo después de 1889 y, consecuentemente la de su hijo, padre de la optante, nacido en 1903.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la recurrente ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la interesada, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, como ya se ha expresado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo de la solicitante, nacido el 1 de febrero de 1875, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalente, que tuvieron que abandonar

España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el expediente consta que el abuelo llegó a Cuba en 1881, contrajo matrimonio en 1902 y, el padre de la interesada, nació en Cuba en 1903. Por ello se puede afirmar, sin margen de error, que el abuelo ya residía en Cuba desde esos años y no puede ser considerado exiliado, sin que pueda prosperar éste recurso 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. G. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (8ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don A. N. R. H. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como los de bautismo y matrimonio de su abuelos, expedidos por la Diócesis de C. También se incorpora al expediente certificación en materia de pasajeros sobre los abuelos, que acredita su desembarco del vapor "P.", por el puerto de S. (Cuba), el 15 de agosto de 1911, así como documentación negativa del abuelo sobre inmigración y extranjería.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 30 de abril de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1943, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de 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 30 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo –y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que

fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

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

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelo del recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo del solicitante, nacido el 11 de marzo de 1884, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª). Así mismo, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que el abuelo ingresó en Cuba en 1911 y, su hijo, padre del interesado, nació en dicho país en 1913, por lo que se

puede afirmar, sin margen de error, que residió en Cuba desde esos años y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso 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. N. R. H. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (9ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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. N. E. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre, nacida en 1945, y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad. También incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo en la que aparece que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1932. Así mismo, se aporta carta de naturalización, como cubano, otorgada a nombre del abuelo, el 8 de marzo de 1941, es decir que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija, madre de la recurrente.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 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 disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso la madre de la interesada 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 3 de junio de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 28 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 24 de septiembre de 2010 mediante el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 21 de marzo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de

que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 3 de junio de 2009, la ahora optante, nacida en 1966, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevinida 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 sobrevinido. 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b). Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente

español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Respecto a la condición de español del abuelo de la optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación respecto a la nacionalidad española del abuelo resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí está acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1932, por lo que se puede

afirmar, sin margen de error que en ese año ya residía en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso 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. N. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (10ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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. A. R. E. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre, nacida en 1945, y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. También incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo en la que aparece que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1932. Así mismo, se aporta carta de naturalización, como cubano, otorgada a nombre del abuelo, el 8 de marzo de 1941, es decir que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija, madre del recurrente.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 de marzo de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como español de origen, al nacido en Cuba en 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 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 3 de junio de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 28 de octubre 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 24 de septiembre de 2010 mediante el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 21 de marzo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de

que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 3 de junio de 2009, el ahora optante, nacido en 1974, 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria 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 séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Respecto a la condición de español del abuelo del optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación respecto a la nacionalidad española del abuelo resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí está acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1932, por lo que se puede

afirmar, sin margen de error que en ese año ya residía en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso 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. A. R. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (11ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

HECHOS

1.- Don J. A. R. E. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre, nacida en 1945, y su abuelo, expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando el interesado ya había alcanzado la mayoría de edad. También incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo en la que aparece que se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1932. Así mismo, se aporta carta de naturalización, como cubano, otorgada a nombre del abuelo, el 8 de marzo de 1941, es decir que perdió la nacionalidad española antes del nacimiento de su hija, madre del recurrente.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 21 de marzo de 2012 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como español de origen, al nacido en Cuba en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

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 3 de junio de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 28 de octubre 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 24 de septiembre de 2010 mediante el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 21 de marzo de 2012, denegando lo solicitado. El auto apelado basa, esencialmente, su denegación en que el solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hijo de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de

que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 3 de junio de 2009, el ahora optante, nacido en 1974, 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 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria 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 tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente

español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- Respecto a la condición de español del abuelo del optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación respecto a la nacionalidad española del abuelo resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí está acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 30 años, es decir en 1932, por lo que se puede

afirmar, sin margen de error que en ese año ya residía en Cuba, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don J. A. R. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (12ª)

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 A. G. P. presenta escrito en el Consulado de España La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio y, los de su madre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español. En el de su madre aparece que optó a la nacionalidad española el 28 de mayo de 2003, cuando la recurrente ya era mayor de edad. También se incorpora al expediente certificado eclesiástico de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba en 1917 y documentación negativa sobre inmigración y extranjería del abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de junio de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (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 en 1943, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de 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 28 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 5 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 7 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 19 de junio de 2014, denegando lo solicitado.

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

que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones

previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 nº1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente expediente, la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código Civil, 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 optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta que del abuelo contrajo matrimonio en Cuba el 27 de junio de 1917, y su hija, madre de la interesada también nació en dicho país en 1919, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que su vida transcurrió en Cuba desde esos años y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso 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. G. P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (13ª)

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. G. P. presenta escrito en el Consulado de España La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio y, los de su madre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español. En el de su madre aparece que optó a la nacionalidad española el 28 de mayo de 2003, cuando la recurrente ya era mayor de edad. También se incorpora al expediente certificado eclesiástico de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba en 1917 y documentación negativa sobre inmigración y extranjería del abuelo.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 19 de junio de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (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 en 1942, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre 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.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 28 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 5 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 7 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 19 de junio de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20

del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 n.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 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.n.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 de la optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte del abuelo, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente consta que del abuelo contrajo matrimonio en Cuba el 27 de junio de 1917, y su hija, madre de la interesada también nació en dicho país en 1919, por lo que se puede afirmar, sin margen de error, que su vida transcurrió en Cuba desde esos años y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso 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. G. P. y confirmar el auto apelado, dictado conforme a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (14ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que acrediten ser hijo de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

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

HECHOS

1.- Doña D. P. B., ciudadana cubana presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado de nacimiento propio en el que consta que nació en Cuba el 4 de junio de 1985 y literal de inscripción de nacimiento de su padre en el Registro Civil español, hija de Don J. F. P. F. nacido el 24 de enero de 1959 en C. (Cuba) y de nacionalidad española.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 6 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada ya que, a la vista de la documental presentada le correspondería recuperar su nacionalidad española de origen, que perdió por no declarar en plazo su voluntad de conservarla, y no ejercer la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, reiterando su deseo de acceder a la nacionalidad española, en base a la documentación ya aportada

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión, reiterando que la Sra. D. P. B. incurrió en pérdida de la nacionalidad española el 4 de junio de 2006, fecha en que cumplió 21 años sin haber declarado su voluntad de conservar la nacionalidad, y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 17 y 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la

Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como española de origen a la nacida en Cuba en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual, podrán optar a la nacionalidad española de origen aquellos cuyos padre o madre hubiesen sido españoles de origen.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó auto el 6 de febrero de 2014, denegando lo solicitado. III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española que perdió, prevista en el artículo 26 del Código Civil español.

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

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

En el presente caso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil de Cuba de la interesada donde consta que nació en el año 1985 y certificación de nacimiento del Registro Civil español de su padre, Don J. F. P. F., donde consta que nació en el año 1959 en Cuba, hijo de un ciudadano nacido en España en 1905 y de nacionalidad española. En atención a los documentos y pruebas aportadas, debe darse por probado que el padre de la interesada, en el momento de su nacimiento,

1959 y, conforme a la legislación española vigente, obtuvo la nacionalidad española originaria, ya que según el artículo 17.1 del Código Civil, vigente en aquél momento, son españoles “los hijos de padre español”.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- se ha acreditado que el padre de la interesada ostentó la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto por Doña D. P. B. y revocar el auto apelado, declarando el derecho de la interesada a la opción a la nacionalidad española de origen conforme al apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 1 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (15ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña C. R. B. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 27 de abril de 2007, fecha en la

que la interesada había alcanzado la mayoría de edad y que sus padres, abuelos de la recurrente contrajeron matrimonio en Cuba en 1922. Así mismo, se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que acredita su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano en 1920.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 25 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (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 en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 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 27 de abril de 2007 e inscrita en el Registro

Civil Consular de España en La Habana el 2 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 25 de marzo de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

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

así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código Civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española 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 recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmenete, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto y sí se ha acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros

cubano en 1920 cuando contaba 20 años de edad, y contrajo matrimonio en Cuba en 1922, lo que permite afirmar que el abuelo ya residía en dicho país desde esos años, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

VII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor de la recurrente en atención a las circunstancias de hecho que en ella concurren y a los preceptos jurídicos por ella invocados.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña C. R. 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 1 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (16ª)

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 F. R. B. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo expedidos

por el Registro Civil español, constando en el del padre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 27 de abril de 2007, fecha en la que el interesado había alcanzado la mayoría de edad y que sus padres, abuelos del recurrente contrajeron matrimonio en Cuba en 1922. Así mismo, se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que acredita su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano en 1920.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 12 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (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 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos

cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 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 2 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de febrero de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los

que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código Civil.

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y

el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto y sí se ha acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano en 1920 cuando contaba 20 años de edad, y contrajo matrimonio en Cuba en 1922, lo que permite afirmar que el abuelo ya residía en dicho país desde esos años, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

VII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor 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. R. 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 1 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (17ª)

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 J. R. B. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional

séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su padre y su abuelo expedidos por el Registro Civil español, constando en el del padre que obtuvo la nacionalidad española, en base al artículo 20.1b del Código Civil, el 27 de abril de 2007, fecha en la que el interesado había alcanzado la mayoría de edad y que sus padres, abuelos del recurrente contrajeron matrimonio en Cuba en 1922. Así mismo, se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo que acredita su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano en 1920.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 12 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la 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 (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 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 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 abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 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 2 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de febrero de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

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

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

V.- En el presente expediente, el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.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 recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el

apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación al respecto y sí se ha acreditado que el abuelo se inscribió en el Registro de Extranjeros cubano en 1920 cuando contaba 20 años de edad, y contrajo matrimonio en Cuba en 1922, lo que permite afirmar que el abuelo ya residía en dicho país desde esos años, por lo que no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

VII.- Finalmente, por lo que se refiere a la última de las alegaciones formuladas en el escrito de recurso sobre el reconocimiento del derecho de opción a la nacionalidad española a favor de otros descendientes de su abuelo, no corresponde en vía de éste recurso valorar la procedencia o improcedencia del mismo, a la vista de las circunstancias de hecho concurrentes respecto a los mismos y los preceptos jurídicos en base a los cuales se les haya podido reconocer tal derecho de opción, si no únicamente valorar el reconocimiento o no de este derecho a favor 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 J. R. 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 1 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (18ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

- 1.- Don M. A. R. B. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio y de su padre, así como el de bautismo de su abuelo, expedido por la Diócesis de T. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 28 de marzo de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1948, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de enero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de marzo de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

En 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 del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora

extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado la nacionalidad española del abuelo del solicitante, nacido en 1886, sin que a tales efectos sea suficiente la partida de bautismo, ya que no cabe atribuir a la misma valor como prueba de los actos concernientes al estado civil de las personas acaecidos con posterioridad a la creación del Registro civil en España (cfr. art. 35 LRC de 1870, y Resolución de 20 de octubre de 2003-2ª). Tampoco consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que su hijo, padre del recurrente, nació en Cuba en 1911, por lo que se puede afirmar que, con anterioridad a esa fecha, ya residía en dicho país y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

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 Don M. A. R. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (19ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que

(el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

HECHOS

1.- Doña L. B. M. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, los de su madre y su abuela expedidos por el Registro Civil español, constando en el de la madre que optó a la nacionalidad española, en base a la Ley 52/2007, cuando la interesada ya había alcanzado la mayoría de edad. Así mismo, el de la abuela refleja que nació en Cuba en 1925 y que recuperó la nacionalidad española el 2 de mayo de 2001. En vía de recurso se alega que el padre también es español así como sus abuelos y bisabuelos. En la certificación de nacimiento del padre, expedida por el Registro Civil español, consta que nació en Cuba y que optó a la nacionalidad española de origen por la vía de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 4 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; 7-1ª de febrero de 2008; y 28 de abril de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular, como española de origen, a la nacida en Cuba en 1980, en virtud del ejercicio de la opción

prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso los padres de la interesada tienen la condición de españoles 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, opciones que fueron documentadas, en actas suscritas el 1 de abril de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 9 de marzo de 2012 la de la madre y, el 25 de marzo de 2011, inscrita el 15 de septiembre de 2011 la del padre, fechas en las 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 2011 mediante el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 4 de febrero de 2014, denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa, esencialmente, su denegación en que la solicitante no tiene derecho a optar a la nacionalidad española de origen como hija de madre que también se ha acogido a dicha Ley al estar explícitamente excluido de ello en la citada Instrucción, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado 1 de la disposición adicional, es o no posible realizar dos opciones consecutivas de las previstas por el mismo. Es decir, si ejercitada con éxito la opción por el hijo o hija de que habla la norma (primer optante), el cual pasa a ostentar la nacionalidad española de origen, pueden, a su vez, sus propios hijos o hijas ampararse en la misma disposición para acceder a la nacionalidad española (segundo optante).

Esta cuestión fue abordada por la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 distinguiendo dos hipótesis distintas en función de que los hijos del primer optante sean mayores o menores de edad. En el caso de que el hijo/a de padre o madre originariamente español que ejercita la opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando los progenitores de la recurrente adquieren la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de actas de 1 de abril de 2009 y 25 de marzo de 2011, la ahora optante, nacida en 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 los progenitores de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código Civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de

nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la

entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre

todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de

la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

XIV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela y bisabuelos de la optante, basta decir que, la Ley 52/2007 no prevé la adquisición de la nacionalidad española por los bisnietos, solo por los nietos que reúnan los requisitos legales. En este caso, 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 respecto a la nacionalidad española de la abuela resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y, a mayor abundamiento tenemos que la abuela ya nació en Cuba y, salvo prueba en contrario, hay que entender que su vida transcurrió en dicho país, por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso 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. B. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (20ª)

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 C. E. D. O. presenta escrito en el Consulado de España La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal local de nacimiento propio y, el de su madre, nacida en 1953, expedido por el Registro Civil español en el que consta que optó a la ciudadanía española por la vía del artículo 20.º1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002, y que su madre, abuela de la recurrente nació en España en 1919. También se incorpora al expediente, certificado de matrimonio de los abuelos, que se celebró en Cuba en 1950, siendo el contrayente cubano, fecha en la que la abuela pierde la nacionalidad española, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Civil de 1889, vigente en la época, normativa que entra en contradicción y prevalece sobre los certificados, de carácter administrativo, de inmigración y extranjería, expedidos a nombre de la abuela, en los que se especifica que nunca optó a la ciudadanía cubana.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 25 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 (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 en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 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 octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de junio de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de octubre de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto 25 de noviembre 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, ya que no prueba los hechos manifestados en su declaración, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20

del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20 n.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 expediente, la progenitora de la optante, nacida en 1953, 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.n.º1.b) del Código Civil, toda vez que su madre perdió la nacionalidad española por matrimonio contraído en 1950 con ciudadano cubano, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la optante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española, por parte de la abuela, como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto por lo que no puede ser considerada exiliada ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Doña C. E. D. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 1 de agosto de 2016 (21ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

- 1.- Don H. G. Á. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificados literales locales de nacimiento propio y de su madre, así como el del abuelo, expedido por el Registro Civil español. También se incorpora al expediente documentación sobre inmigración y extranjería del abuelo, que adolece de irregularidades en la firma y sello gomígrafo estampados en los documentos, que les hace adolecer de falsedad, por lo que no pueden ser tomados en consideración.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 5 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1944, en virtud del ejercicio de la opción

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 de febrero de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado los extremos reflejados en su solicitud, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

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

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

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la madre del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado, en modo alguno, la pérdida o renuncia de la nacionalidad española por parte del abuelo como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción. A efectos de la Ley 52/2007 sobre Memoria Histórica, solo pueden ser considerados exiliados los españoles que acrediten, documentalmente, que tuvieron que abandonar España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. En el presente expediente no consta documentación alguna al respecto y sí se ha acreditado que su hija, madre del recurrente, nació en Cuba en 1925, por lo que se puede afirmar que, con anterioridad a esa fecha, ya residía en dicho país y no puede ser considerado exiliado ni prosperar éste recurso por esta vía.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por Don H. G. 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, 1 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de Agosto de 2016 (18ª)

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 de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- Don M. A. B. C. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 22 de octubre de 1964 en San José (Costa Rica), hijo de Don M. G. B. A., nacido el 22 de noviembre de 1940 en San José (Costa Rica) y de D^a G. C. C. F., nacida el 27 de abril de 1940 en C. (Costa Rica); copia de cédula de identificación, pasaporte costarricense y certificado local de nacimiento del solicitante; copia de cédula de identidad costarricense y certificado local de nacimiento de la madre del interesado; certificado español de nacimiento de la madre del promotor, inscrito en el Registro Civil de San José (Costa Rica), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 08 de junio de 2011; copia de cédula de identidad y certificado local de nacimiento del padre del promotor; certificado local de matrimonio de los padres del solicitante; certificado local de nacimiento de la abuela materna del interesado, D^a C.F. G., nacida en C. (Costa Rica) el 07 de julio de 1908, certificado local de nacimiento del abuelo paterno del interesado, Don J.A.B.T., nacido el 05 de enero de 1910 en Costa Rica; certificado de naturalización como costarricense de la abuela materna el 13 de junio de 1956 y certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno del interesado, el 19 de agosto de 1957.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 01 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional primera de la Ley 52/2007, alegando que aportó, a solicitud de la Embajada de España, fe de bautismo del padre de su abuelo paterno, que consta en el Registro de Expósitos del año 1862, asiento n^o 33, emitido y autenticado por el Consell de Mallorca y certificado de nacimiento de la madre de su abuelo paterno, nacida en España, por lo que el abuelo del promotor nació español de origen, naturalizándose

costarricense en agosto de 1957, con posterioridad al nacimiento del progenitor del interesado.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se remita el certificado de bautismo y de defunción del bisabuelo del promotor, Don I. B., dado que, si bien el interesado indica en su escrito de recurso que presentó dicho documento, no se encuentra en el expediente, así como certificado español de nacimiento del progenitor del interesado.

Recibida la citada documentación, se constata que el bisabuelo del interesado, entró en la Casa Provincial de Expósitos de Palma de Mallorca el 20 de marzo de 1862, día en el que fue bautizado y falleció el 01 de marzo de 1933 en San José (Costa Rica), indicándose en el certificado de defunción su nacionalidad española y que el padre del promotor adquirió la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Costa Rica en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de

noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 01 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

La madre del promotor adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 08 de junio de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 15 de mayo de 2012. El padre del interesado adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012

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 los progenitores del recurrente adquirieron la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de actas de 23 de marzo de 2011 y de 08 de junio de 2011, inscritas con fechas 10 de septiembre de 2012 y 15 de mayo de 2012, respectivamente, el ahora optante, nacido el 22 de octubre 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 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 los progenitores del recurrente ostentan 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 sobrevenida (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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la

entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre

todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de

la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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, 29 de Agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (19ª)

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 de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- D^a. S. C. B. C. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 27 de octubre de 1968 en S. J. (Costa Rica), hija de Don M. G. B. A., nacido el 22 de noviembre de 1940 en S. J. (Costa Rica) y de D^a G. C. C. F., nacida el 27 de abril de 1940 en C. (Costa Rica); copia de cédula de identificación, pasaporte costarricense y certificado local de nacimiento de la solicitante; copia de cédula de identidad costarricense y certificado local de nacimiento de la madre de la interesada; certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, inscrito en el Registro Civil de S. J. (Costa Rica), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen en

virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 08 de junio de 2011; copia de cédula de identidad y certificado local de nacimiento del padre de la promotora; certificado local de matrimonio de los padres de la solicitante; certificado local de nacimiento de la abuela materna de la interesada, D^a C.F. G., nacida en C. (Costa Rica) el 07 de julio de 1908, certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don J. A. B. T., nacido el 05 de enero de 1910 en Costa Rica; certificado de naturalización como costarricense de la abuela materna el 13 de junio de 1956 y certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno de la interesada, el 19 de agosto de 1957.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 01 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional primera de la Ley 52/2007, alegando que aportó, a solicitud de la Embajada de España, fe de bautismo del padre de su abuelo paterno, que consta en el Registro de Expósitos del año 1862, asiento n^o, emitido y autenticado por el Consell de Mallorca y certificado de nacimiento de la madre de su abuelo paterno, nacida en España, por lo que el abuelo de la promotora nació español de origen, naturalizándose costarricense en agosto de 1957, con posterioridad al nacimiento del progenitor de la interesada.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se remita el certificado de bautismo y de defunción del bisabuelo de la promotora, Don I. B., dado que, si bien la interesada indica en su escrito de recurso que presentó dicho documento, no se encuentra en el expediente, así como certificado español de nacimiento del progenitor de la interesada.

Recibida la citada documentación, se constata que el bisabuelo de la interesada, entró en la Casa Provincial de Expósitos de P. M. el 20 de marzo de 1862, día en el que fue bautizado y falleció el 01 de marzo de 1933 en San José (Costa Rica), indicándose en el certificado de defunción su nacionalidad española y que el padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 23 de marzo de 2011, siendo

inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5º de marzo, 28-5º de abril, 6-10º de octubre, 15-5º de noviembre y 1-4º de diciembre de 2010, 7-4º y 9-3º de marzo, 3-17º y 25-3º de octubre y 2-4º de diciembre de 2011, 10-42º, 17-30º y 22-53º de febrero, 6-5º y 6-16º de julio, 14-32º de septiembre de 2012 y 30-28º de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Costa Rica en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 01 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

La madre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 08 de junio de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 15 de mayo de 2012. El padre de la interesada adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012

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 los progenitores del recurrente adquirieron la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de actas de 23 de marzo de 2011 y de 08 de junio de 2011, inscritas con fechas 10 de septiembre de 2012 y 15 de mayo de 2012, respectivamente, la ahora optante, nacida el 27 de octubre de 1968, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso los progenitores de la recurrente ostentan 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 transitoria.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las

tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones transitorias (segunda y tercera) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de

2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera conditio iuris o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 n°1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º1, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (20ª)

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 de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- Don I. B. C. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 01 de septiembre de 1979 en S. J. (Costa Rica), hijo de Don M. G. B. A., nacido el 22 de noviembre de 1940 en S. J. (Costa Rica) y de Dª G. C. C. F., nacida el 27 de abril de 1940 en C. (Costa Rica); copia de cédula de identificación, pasaporte costarricense y certificado local de nacimiento del solicitante; copia de cédula de identidad costarricense y certificado local de nacimiento de la madre del interesado; certificado español de nacimiento de la madre del promotor, inscrito en el Registro Civil de San José (Costa Rica), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, el 08 de junio de 2011; copia de cédula de identidad y certificado local de nacimiento del padre del promotor; certificado local de matrimonio de los padres del solicitante; certificado local de nacimiento de la abuela materna del interesado, Dª C. F. G., nacida en C. (Costa Rica) el 07 de julio de 1908, certificado local de nacimiento del abuelo paterno del interesado, Don J.A. B. T., nacido el 05 de enero de 1910 en Costa Rica; certificado de naturalización como costarricense de la abuela materna el 13 de junio de 1956 y certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno del interesado, el 19 de agosto de 1957.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 01 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional primera de la Ley 52/2007, alegando que aportó, a solicitud de la Embajada de España, fe de bautismo del padre de su abuelo paterno, que consta en el Registro de Expósitos del año 1862, asiento nº, emitido y autenticado por el Consell de Mallorca y certificado de nacimiento de la madre de su abuelo paterno, nacida en España, por lo que el abuelo del promotor nació español de origen, naturalizándose costarricense en agosto de 1957, con posterioridad al nacimiento del progenitor del interesado.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se remita el certificado de bautismo y de defunción del bisabuelo del promotor, Don I. B., dado que, si bien el interesado indica en su escrito de recurso que presentó dicho documento, no se encuentra en el expediente, así como certificado español de nacimiento del progenitor del interesado.

Recibida la citada documentación, se constata que el bisabuelo del interesado, entró en la Casa Provincial de Expósitos de P. M. el 20 de marzo de 1862, día en el que fue bautizado y falleció el 01 de marzo de 1933 en S. J.(Costa Rica), indicándose en el certificado de defunción su nacionalidad española y que el padre del promotor adquirió la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Costa Rica en 1979, en virtud del ejercicio de la opción

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 01 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

La madre del promotor adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 08 de junio de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 15 de mayo de 2012. El padre del interesado adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012

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 los progenitores del recurrente adquirieron la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de actas de 23 de marzo de 2011 y de 08 de junio de 2011, inscritas con fechas 10 de septiembre de 2012 y 15 de mayo de 2012, respectivamente, el ahora optante, nacido

el 01 de septiembre 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 los progenitores del recurrente ostentan la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código Civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido

fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código Civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de

origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la disposición transitoria tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio;

nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su

nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de

Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aún cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n.º1, 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, de conformidad con la propuesta reglamentaria, ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (21ª)

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 de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- D^ª. M. B. C. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 05 de enero de 1972 en S. J. (Costa Rica), hija de Don M. G. B. A., nacido el 22 de noviembre de 1940 en S. J. (Costa Rica) y de D^ª G. C. C. F., nacida el 27 de abril de 1940 en C.

(Costa Rica); copia de cédula de identificación, pasaporte costarricense y certificado local de nacimiento de la solicitante; copia de cédula de identidad costarricense y certificado local de nacimiento de la madre de la interesada; certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, inscrito en el Registro Civil de San José (Costa Rica), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 08 de junio de 2011; copia de cédula de identidad y certificado local de nacimiento del padre de la promotora; certificado local de matrimonio de los padres de la solicitante; certificado local de nacimiento de la abuela materna de la interesada, D^a C. F. G., nacida en C. (Costa Rica) el 07 de julio de 1908, certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don J. A. B. T., nacido el 05 de enero de 1910 en Costa Rica; certificado de naturalización como costarricense de la abuela materna el 13 de junio de 1956 y certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno de la interesada, el 19 de agosto de 1957.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 01 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional primera de la Ley 52/2007, alegando que aportó, a solicitud de la Embajada de España, fe de bautismo del padre de su abuelo paterno, que consta en el Registro de Expósitos del año 1862, asiento n^o, emitido y autenticado por el Consell de Mallorca y certificado de nacimiento de la madre de su abuelo paterno, nacida en España, por lo que el abuelo de la promotora nació español de origen, naturalizándose costarricense en agosto de 1957, con posterioridad al nacimiento del progenitor de la interesada.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se remita el certificado de bautismo y de defunción del bisabuelo de la promotora, Don I. B., dado que, si bien la interesada indica en su escrito de recurso que presentó dicho documento, no se encuentra en el expediente, así como certificado español de nacimiento del progenitor de la interesada.

Recibida la citada documentación, se constata que el bisabuelo de la interesada, entró en la Casa Provincial de Expósitos de P. M. el 20 de marzo de 1862, día en el que fue

bautizado y falleció el 01 de marzo de 1933 en S. J. (Costa Rica), indicándose en el certificado de defunción su nacionalidad española y que el padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Costa Rica en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de marzo de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 01 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

La madre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 08 de junio de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 15 de mayo de 2012. El padre de la interesada adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012

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 los progenitores del recurrente adquirieron la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de actas de 23 de marzo de 2011 y de 08 de junio de 2011, inscritas con fechas 10 de septiembre de 2012 y 15 de mayo de 2012, respectivamente, la ahora optante, nacida el 05 de enero 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 los progenitores de la recurrente ostentan 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición

entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones transitorias (segunda y tercera) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la

transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la

opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (22ª)

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 de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- D^a. A. M. B. C. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 02 de febrero de 1963 en S. J. (Costa Rica), hija de Don M. G. B. A., nacido el 22 de noviembre de 1940 en S.J. (Costa Rica) y de D^a G. C. C. F., nacida el 27 de abril de 1940 en C. (Costa Rica); copia de cédula de identificación, pasaporte costarricense y certificado local de nacimiento de la solicitante; copia de cédula de identidad costarricense y certificado local de nacimiento de la madre de la interesada; certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, inscrito en el Registro Civil de San José (Costa Rica), con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 08 de junio de 2011; copia de cédula de identidad y certificado local de nacimiento del padre de la promotora; certificado local de matrimonio de los padres de la solicitante; certificado local de nacimiento de la abuela materna de la interesada, D^a C.F. G., nacida en C. (Costa Rica) el 07 de julio de 1908, certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don J. A. B. T., nacido el 05 de enero de 1910 en Costa Rica; certificado de naturalización como costarricense de la abuela materna el 13 de junio de 1956 y certificado de naturalización como costarricense del abuelo paterno de la interesada, el 19 de agosto de 1957.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 01 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen de la interesada, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional 1ª de la Ley 52/2007, alegando que aportó, a solicitud de la Embajada de España, fe de bautismo del padre de su abuelo paterno, que consta en el Registro de Expósitos del año 1862, asiento nº, emitido y autenticado por el Consell de Mallorca y certificado de nacimiento de la madre de su abuelo paterno, nacida en España, por lo que el abuelo de la promotora nació español de origen, naturalizándose costarricense en agosto de 1957, con posterioridad al nacimiento del progenitor de la interesada.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se remita el certificado de bautismo y de defunción del bisabuelo de la promotora, Don I. B., dado que, si bien la interesada indica en su escrito de recurso que presentó dicho documento, no se encuentra en el expediente, así como certificado español de nacimiento del progenitor de la interesada.

Recibida la citada documentación, se constata que el bisabuelo de la interesada, entró en la Casa Provincial de Expósitos de P. M. el 20 de marzo de 1862, día en el que fue bautizado y falleció el 01 de marzo de 1933 en S. J. (Costa Rica), indicándose en el certificado de defunción su nacionalidad española y que el padre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Costa Rica en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley

52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 01 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

La madre de la promotora adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 08 de junio de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 15 de mayo de 2012. El padre de la interesada adquirió la nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 23 de marzo de 2011, siendo inscrita en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica) el 10 de septiembre de 2012

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 los progenitores de la recurrente adquirieron la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de actas de 23 de marzo de 2011 y de 08 de junio de 2011, inscritas con fechas 10 de septiembre de 2012 y 15 de mayo de 2012, respectivamente, la ahora optante, nacida el 02 de febrero de 1963, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría

acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso los progenitores de la recurrente ostentan 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 n°3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de

española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a la declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser

de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen

sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (23ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- Don B. C. E., de nacionalidad costarricense, presenta escrito en el Consulado de España en San José (Costa Rica) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 18 de mayo de 1955 en S. J. (Costa Rica), hijo de Don J. R. C., nacido el 29 de agosto de 1915 en México y de Dª T. E. V., nacida el 01 de septiembre de 1921 en S., M. O., S. J. (Costa Rica); certificado local de nacimiento del solicitante; certificado local de nacimiento del abuelo materno del promotor, Don R. P. T. E. G., nacido el 23 de octubre de 1896 en S. J. (Costa Rica); certificado español de bautismo del bisabuelo del interesado, Don G. D. E. G., nacido el 06 de enero de 1858 en A., Guipúzcoa; certificado

de naturalización como costarricense del abuelo del promotor el 24 de noviembre de 1927; certificado de no naturalización como costarricense del bisabuelo del promotor; certificado local de matrimonio de los progenitores del interesado y certificados de constancia de matrimonio de los abuelos y bisabuelos del solicitante, expedidos por la Curia Metropolitana, Arquidiócesis de S. J. (Costa Rica).

2.- Con fecha 29 de abril de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con española de origen.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, citando el texto del Convenio de Doble Nacionalidad entre España y Costa Rica y aportando la siguiente documentación: acta española de bautismo, certificado local de defunción y certificado local de no naturalización de su bisabuelo; certificado local de nacimiento de su abuelo materno, en el que se hace constar que es hijo de costarricenses y acuerdo de naturalización como costarricense del abuelo materno no reflejándose el año de concesión, si bien consta en el Libro de Acuerdos nº 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores costarricense, en el que se incluyen las opciones y naturalizaciones de 23 de diciembre de 1926 al 15 de abril de 1929.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular requiera al interesado a fin de que aporte certificado literal de nacimiento de su madre, debidamente legalizado, así como copia del auto desestimatorio de fecha 29 de abril de 2014, que no se encontraban en el expediente.

Recibida la documentación solicitada, se constata que en el certificado literal de nacimiento de la madre del promotor, se cita que es hija de progenitores de nacionalidad costarricense.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Costa Rica en 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 29 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello que la certificación de la progenitora presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Costa Rica, 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 del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que en el certificado literal de nacimiento de la madre aportado al expediente, se hace constar que es hija de padres costarricenses.

Por otra parte, en relación con la aplicación del Convenio de Doble Nacionalidad entre España y Costa Rica firmado el 05 de junio de 1964 y publicado en el BOE el 25 de junio de 1965 se indica que en el artº 6 de dicho texto se especifica que “los españoles y los costarricenses que con anterioridad a la vigencia de este Convenio hubiesen adquirido la nacionalidad costarricense o española podrán acogerse a los beneficios de este Convenio y conservar su nacionalidad original, declarando que tal es su voluntad ante la Autoridad encargada del Registro de inscripciones mencionado en el artículo segundo”, no constando que el abuelo del promotor hubiese declarado su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el Registro Civil Consular.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (36ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Dª. I. C. F. B., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como

documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 4 de diciembre de 1966 en M., actualmente provincia de H. (Cuba), hija de E. R. F. E., nacido en S. C. (Cuba) en 1944 y de I. B. F., nacida en M. en 1949, certificado literal de nacimiento cubano de la promotora, inscrita en 1975, 9 años después de su nacimiento, carné de identidad cubano de la promotora, certificado literal de nacimiento cubano del padre de la promotora, Sr. F. E., inscrito en 1955, 11 años después de su nacimiento, hijo de A. F. I., natural de A. S. (S. C.) y de S. P. E. G., natural de S. C., consta nota relativa a resolución registral de 1998 que rectifica el segundo apellido del padre del inscrito, es E. y es natural de S. J. F. (Lugo), certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno de la promotora, Sr. F. E., nacido en S. J. F., P. (Lugo) en 1915, hijo de J. F. S., natural de la misma localidad y de E. E., con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 20 de noviembre de 2006, certificado del Archivo Nacional de la República de Cuba, protocolizado ante notario en Cuba, relativo a que el abuelo de la promotora, Sr. F. I., llegó al país en 1921 en el vapor V., certificado no literal de defunción del precitado, en el que consta como F. I. pese a que su fallecimiento se produjo en el año 2007, 9 años después de que se rectificara registralmente su segundo apellido, certificación literal de nacimiento cubana del abuelo de la promotora, inscrito en 1952 como A. F. I., nacido en A. S. en 1915, hijo de J. F. S. y de E. I., naturales de España, haciendo constar que se realiza la inscripción en virtud de la comparecencia del padre del inscrito ante el Alcalde de su localidad en 1937 declarando bajo juramento, con nota marginal relativa a que por resolución registral de 1998 se rectifica el día del nacimiento, el lugar y el apellido de la madre, siendo a partir de ese momento, A. F. E..

2.- Con fecha 5 de abril de 2010 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre de la promotora.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su solicitud de nacionalidad era como nieta de A. F. E., de nacionalidad española, no por la nacionalidad de su padre, añadiendo que a sus familiares sí se les ha otorgado la nacionalidad española y aportando como documentación nueva certificado de las autoridades de inmigración y extranjería cubanas, expedido en el año 2008 a petición de persona que no es la promotora, relativo a que el precitado abuelo de la misma no consta inscrito en el Registro de Ciudadanía.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M., H. (Cuba) en 1966 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 5 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 no ha acreditado que su padre fuese español de origen posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que

fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la "certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante" debiendo "proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal". Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, además otros documentos obrantes en el expediente refieren que el padre del peticionado, abuelo de la promotora, nacido en España, fue inscrito en el Registro Civil cubano en 1937 y reinscrito en 1952, haciendo constar un lugar de nacimiento en dicho país, y su hijo y padre del promotor nació en 1944.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo paterno de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera tenerse en cuenta para acreditar su nacionalidad española de origen, que perdió por razón de emigración y recuperó en 2006, no consta ni se ha acreditado en modo alguno que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, sino que se ha aportado documento local de su llegada a Cuba en 1921, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

VII.- Debiendo significarse finalmente, respecto a la nacionalidad española otorgada a sus familiares, alegación formulada por la recurrente, sólo cabe decir que si se observa que la documentación que sirvió de base en su momento para la concesión de la nacionalidad española de aquéllos era similar a la contenida en el presente expediente,

procedería que, si el Ministerio Fiscal considerara que les ha sido otorgada dicha nacionalidad de modo improcedente, cabría, a instancia de dicho órgano, incoar nuevos expedientes para dejar sin efecto la opción de nacionalidad y cancelar la inscripción practicada. A este respecto conviene recordar que, en desarrollo del principio básico de la legislación registral de concordancia del Registro Civil con la realidad, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no opera en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (37ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- Don M. M. G., 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: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 14 de abril de 1977 en S. J., hijo de M. A. M. R. y M. R. G. T., ambos nacidos en S. J. en 1948 y 1952, respectivamente, pasaporte costarricense del promotor, certificado literal de nacimiento propio en el que se hace constar que ambos progenitores son costarricenses, certificación no literal de la madre del promotor, Sra. G. T., en la que se hace constar que sus progenitores son españoles y con nota marginal relativa a que la inscrita es costarricense por nacimiento, certificado no literal de nacimiento local del padre del promotor, Sr. M. R., en el que no consta la nacionalidad de los padres del inscrito, certificado no literal matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Costa Rica en 1976, se hace constar que la nacionalidad de los contrayentes es la costarricense y se hace constar la nacionalidad de los padres de la contrayente, españoles, no así la de los padres del contrayente, certificado no literal de nacimiento del Sr. N. G. F., al

parecer abuelo materno del promotor, nacido en L. en 1918 y certificado de nacionalidad expedido por el Consulado de España en Costa Rica en 1984, a favor de la Sra. M. A. T. S., al parecer abuela materna del promotor.

2.- Con fecha 26 de marzo de 2014 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado porque no quedaba acreditado que se encontrara en el supuesto contemplado por la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a su filiación con un español/a de origen.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que si el problema es el apostillado de alguno de los documentos aportados, solicita un tiempo para poder aportarlos.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este no formula alegaciones. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución. Posteriormente este Centro Directivo requirió del interesado, a través del Registro Civil Consular de San José, nueva documentación, certificado literal de nacimiento costarricense de la madre del promotor, debidamente legalizado, certificados literales de nacimiento españoles de los abuelos maternos del promotor, Sr. G. F. y Sra. T. S., certificado literal de matrimonio de los abuelos maternos del promotor, debidamente legalizado, en su caso o certificación negativa en el caso de que no existiese y certificados de las autoridades costarricenses relativos a la naturalización costarricense o no de los abuelos maternos del promotor, debidamente legalizados.

5.- Con fecha 14 de junio de 2016 el interesado aporta certificado literal de matrimonio de sus abuelos maternos, celebrado en S. en 1941, certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, inscrita en el Registro Civil Consular de San José en 1976, haciendo constar la nacionalidad española de sus progenitores, ambos nacidos en España y con marginal de recuperación de la nacionalidad española con fecha 8 de marzo de 1996, certificaciones en extracto de nacimiento españolas de los abuelos maternos del promotor y certificaciones del Registro Civil costarricense sobre la no constancia de naturalización de los abuelos maternos del promotor, debidamente legalizados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en San José como español de origen al nacido en S. J. (Costa Rica) el 14 de abril 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”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 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 Consular se dictó acuerdo el 26 de marzo de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen. Posteriormente esta Dirección General requirió del interesado nueva documentación relativa a su progenitora y a los padres de ésta, dicha documentación ha sido aportada con el recurso que ahora se examina.

IV.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. 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 había sido aportada pero esto no ha sido ni debe 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, Costa Rica, en quien

basa su opción a la nacionalidad, concretamente de la madre del interesado, aunque en este caso la presentada no era una certificación literal, pero posteriormente se presenta inscripción de nacimiento en el Registro Civil español con marginal de recuperación de la nacionalidad española y de los padres de ésta, abuelos del promotor, ciudadano españoles nacidos en L. y S. y casados en esta última localidad en 1941 y que, según la documentación aportada, certificaciones del Registro Civil local sobre la no naturalización costarricense de éstos, mantuvieron su nacionalidad española al menos hasta 1952, fecha de nacimiento de la madre del promotor.

V.- Esta documentación no fue presentada en tiempo y forma por el promotor especialmente la relacionada con la madre del interesado, habiéndolo aportado al tiempo de interposición del recurso. Por tanto, ha de estimarse correcto el Auto recurrido que se atuvo, al tiempo de ser dictado, a los hechos acreditados por el interesado; no obstante constando ahora en el expediente y aplicando criterios de economía procesal con el fin de evitar la reiteración del mismo, conviene tomar en consideración dicho documento para la resolución del recurso.

VI.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- se ha acreditado que la madre del optante ostentaba la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (38ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^ª. M. B. G. N., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 26 de diciembre de 1951 en N., G. (Cuba), hija de C. L. G. R. y M. C. N. N., ambos nacidos en N. en 1942 y 1936, respectivamente, certificación no literal de nacimiento de la promotora, inscrita en 1958, 7 años después de su nacimiento, carné de identidad cubano de la promotora, certificación no literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. G. R., inscrito en 1942 y nacido en 1929, hijo de M. G. F., natural de S. y M. R., natural de N., certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno de la promotora, Sr. G. F., nacido e inscrito en S., con n^º, en 1893, hijo de U. G. y de G. F., siendo ilegible el lugar de nacimiento de ambos, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en la provincia de A. (Cuba) en el año 2011 a petición de la promotora, sobre la inscripción del Sr. G. F., abuelo de la misma en el Registro de Extranjeros con n^º a los 38 años de edad, es decir en 1931 y la inscripción del precitado en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano mediante Carta expedida en 1947 a los 49 años de edad, es decir que habría nacido en 1898, dato que no concuerda con su documentación de nacimiento, y que era hijo de U. y G., y la solicitud se formalizó en expediente de 1947, certificado no literal de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, en el que no consta la edad de los contrayentes, sólo que eran mayores de edad y certificado no literal de defunción del padre de la promotora, fallecido en Cuba en 1967 a los 40 años, dato que no concuerda con su fecha de nacimiento.

Consta unido al expediente, por el Registro Civil Consular, documentos correspondientes al ciudadano nacido en España, M. G. F., que pese a su filiación no es el abuelo de la promotora, pero cuyos datos han sido utilizados irregularmente en la documentación cubana de inmigración aportada por la promotora, así certificado literal de nacimiento de dicha persona, nacida en C. Y. (Cantabria) en 1897, hijo de M. G. F. y de J. F. F., naturales de la misma localidad, carta de ciudadanía otorgada a éste Sr. G. F., hijo de M. y J. en 1947 a los 49 años, dato que en este caso sí concuerda con su fecha de nacimiento y certificado de las autoridades de inmigración y extranjería cubanas expedido en el año 2011 relativo a este Sr. G. F., hijo de M. y J., de 49 años y formalizado en expediente de 1947.

2.-Con fecha 25 de octubre de 2013 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre de la promotora.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que es nieta de M. G. F., ciudadano de nacionalidad española, y que en base a ello solicitó la nacionalidad, aportando certificado no literal de nacimiento de su padre, nacido en 1929 e inscrito en 1958, no en 1942 como el documento aportado con la solicitud, y certificado no literal de defunción del padre de la recurrente igual al aportado con la primera solicitud.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en la decisión adoptada en su día, añadiendo que los documentos de inmigración y extranjería aportados no están expedidos con firma habitualmente utilizada por el funcionario que los expide, por lo que son apócrifos, existiendo fraude documental y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada con fecha 13 de mayo de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de

noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 25 de octubre de 2013, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aunque no es obstáculo para la tramitación de la solicitud que la certificación corresponda al país de su nacimiento, en este caso Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originariamente española del progenitor no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades y contradicciones observadas por la Encargada del Registro Civil Consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. G. F., abuelo de la optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma y autenticidad de los documentos, habiendo utilizado datos correspondientes a

otro ciudadano español coincidente en nombre y apellidos con el abuelo de la promotora.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (39ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a. N. M. C., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 6 de noviembre de 1951 en P. R. (Cuba), hija de D. M. L. y de H. C. R., ambos nacidos en P. R. en 1918 y 1924, respectivamente, certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora, inscrita en 1957, 6 años después de su nacimiento, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento del padre de la promotora, Sr. M. L., inscrito en 1949, 31 años después de su nacimiento, hijo de C. M. L., natural de C. S. (P. R.) y de D. L. C., natural de España, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna de la promotora, Sra. L. C., nacida en X. (Lugo), en 188-, hija de M. L., segundo apellido ininteligible, y de J. C., segundo apellido ininteligible, ambos naturales del mismo pueblo, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2011 a petición de la promotora, relativos a la Sra. L. C. y que declaran que no consta inscrita en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía, certificado literal de defunción del padre de la promotora, Sr. M. L., fallecido en Cuba a los 71 años en el año 1990, certificado literal de defunción de la abuela paterna de la promotora, Sra. L. C., fallecida en Cuba en 1960 a los 73 años, es decir habría nacido en 1887, certificado literal de matrimonio eclesiástico de los abuelos paternos de la promotora, celebrado en Cuba en 1905 y en el que se hace constar que la contrayente tiene 25 años de edad, es decir habría

nacido en 1880 y certificado no literal del precitado matrimonio en el Registro Civil local.

2.- Con fecha 20 de enero de 2014 La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor de la promotora.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, mostrándose disconforme con ella ya que solicitó la nacionalidad por ser nieta de la Sra. L. C., nacida en Lugo, sin que renunciara nunca a su nacionalidad española y que su padre es hijo de la precitada nunca adquirió la nacionalidad española.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión adoptada en su día y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), en la que hizo constar que la nacionalidad de origen de su progenitor es la española y en la que se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. R. (Cuba) en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 20 de enero de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte su informe.

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

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

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

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela de la promotora, en el momento de su nacimiento, 1918, no era la española sino cubana, al igual que su padre, existiendo matrimonio de

los mismos desde el año 1905, según documentación que consta en el expediente e informe del Registro Civil Consular.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela paterna de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento, 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 que la misma mantuviera su nacionalidad española o que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia esta del exilio que debe confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible, con independencia de que la pérdida de la nacionalidad española se produjera por el matrimonio con extranjero, como es el caso, por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio, sin que conste acreditado el momento de la salida de España de la abuela del promotora, pero sí su residencia en Cuba en 1905, fecha de su matrimonio, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (40ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a. V. M. A., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado español en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 2 de enero de 1986 en S. C. (Cuba), hija de A. M. C., nacido en S. C. en 1947 y de B. M. A. M., nacida en R. C., actualmente provincia de G. (Cuba) en 1953, casados en 1971, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento cubano del padre de la promotora, Sr. M. C., inscrito en 1950, 3 años después de su nacimiento, hijo de A. M. C., nacido en L. (España) y de L. J. C. C., nacida en S. C., certificado literal de nacimiento español del Sr. M. C., nacido en B. (León) en 1896, hijo de C. M. N. y de G. C. G., ambos naturales de la misma localidad, certificado del Archivo Histórico Provincial de S. C. relativo a la comparecencia del Sr. A. M. D. para optar a la ciudadanía cubana con renuncia a la nacionalidad española en 1952, aunque en el encabezamiento se menciona que el documento consta en la Sección de Ciudadanía del año 1908 y el interesado declara que tiene 51 años, lo que supondría su nacimiento en 1901, cuando nació en 1896, igualmente menciona su matrimonio con la Sra. C. en 1933 mencionando un solo hijo Á. M. C., inscrito en el mismo registro y que no es el padre de la promotora, además declara que tiene carnet de extranjero, acreditándolo con un recibo del pago en 1950 aunque manifiesta que no se le ha entregado el carnet, certificado del Ministerio del Interior cubano, expedido en 2011 a petición de la interesada, relativo a que el Sr. M. C. no estaba inscrito en el Registro de Extranjeros, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, celebrado ante Notario en Cuba en 1971 y certificado de matrimonio eclesiástico de los mismos en el año 2003, certificado no literal de defunción del Sr. M. C., fallecido en Cuba a los 66 años de edad en 1960, dato que no correspondería con su fecha de nacimiento en España, copia cotejada de parte de una licencia de conducción expedida en Madrid en 1920 al parecer al Sr. M. C.

Consta unido al expediente certificado de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería expedido en el año 2013, presentado en el expediente de opción de nacionalidad del padre de la promotora, Sr. M. C., que ratifica que el Sr. M. C. no consta inscrito en el Registro de Extranjeros.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado porque no se ha acreditado debidamente que el progenitor de la optante sea originariamente español, por lo que no se cumplen los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria, alegando que no es cierto que ella declarara que su padre era español de origen, de hecho ha iniciado los

trámites de opción de nacionalidad, si no que siempre ha alegado que es nieta de ciudadano español.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en la decisión adoptada en su día y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 29-1ª de junio, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, 11-3ª de abril de 2008 y 19-6ª de febrero y 27-6ª de Mayo de 2009; 23-9ª de Junio de 2010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en 1986 en S. C. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de diciembre de 2011 al amparo del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 en su directriz segunda. La Encargada del Registro Civil Consular dictó auto el 24 de febrero de 2014 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, especialmente la nacionalidad española originaria de su progenitor. Este Auto constituye el objeto del presente recurso.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la

documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada, aunque no debe ser obstáculo para la tramitación que la misma proceda de las autoridades del país de nacimiento, en este caso Cuba, aunque ésta tampoco acredita la nacionalidad española del inscrito, en ella consta que el progenitor de la promotora, Sr. M. C., es hijo de ciudadano nacido en España en 1896, Sr. M. C., pero la documentación cubana aportada para acreditar el mantenimiento de la nacionalidad española del precitado contiene una serie de datos contradictorios, el apellido del Sr. M., aparece como Méndez, no concuerda su edad con su año de nacimiento y con el propio año que él declara, no menciona al padre de la promotora como hijo suyo cuando ya habría nacido en esa fecha, y sobre todo el texto parece corresponder a una comparecencia ante el Registro en 1952 cuando en el encabezamiento se menciona que corresponde a un archivo de 1908.

IV.- A la vista de estas circunstancias lo cierto es que la nacionalidad originaria del padre del promotor no puede entenderse acreditada por dicha certificación, pues de la misma no resultan datos indiscutibles, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (41ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don R. M. C., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 11 de agosto de 1962 en P. R. (Cuba), hijo de D. M. L. y de H. C. R., ambos nacidos en P. R. en 1918 y 1924, respectivamente, certificado literal de nacimiento cubano del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento del padre del promotor, Sr. M. L., inscrito en 1949, 31 años después de su nacimiento, hijo de C. M. L., natural de C. S. (P. R.) y de D. L. C., natural de España, certificado literal de defunción del padre del promotor, Sr. M. L., fallecido en Cuba a los 71 años en el año 1990, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna del promotor, Sra. L. C., nacida en X. (Lugo), en 1880, hija de M. L. G. y de J. C., segundo apellido ininteligible, ambos naturales del mismo pueblo, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2010 a petición del promotor, relativos a la Sra. L. C. y que declaran que no consta inscrita en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía, certificado literal de defunción de la abuela paterna del promotor, Sra. L. C., fallecida en Cuba en 1960 a los 73 años, es decir habría nacido en 1887, certificado no literal de matrimonio de los abuelos paternos del promotor, celebrado en Cuba en 1905 y en el que se hace constar que la contrayente tiene 25 años de edad, es decir habría nacido en 1880 y certificado literal del matrimonio eclesiástico de los precitados.

2.- Con fecha 20 de enero de 2014 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor del promotor.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, mostrándose disconforme con ella ya que solicitó la nacionalidad por ser nieto de la Sra. L. C., nacida en L., sin que renunciara nunca a su nacionalidad española y que su padre es hijo de la precitada nunca adquirió la nacionalidad española.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión adoptada en su día y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007), en la que hizo constar que la nacionalidad de origen de su progenitor es la española y en la que se incluye un párrafo que dice textualmente “la

presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 4 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte su informe.

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

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

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

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

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela del promotor, en el momento de su nacimiento, 1918, no era la española sino cubana, al igual que su padre, existiendo matrimonio de los mismos desde el año 1905, según documentación que consta en el expediente e informe del Registro Civil Consular.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela paterna del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento, 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 que la misma mantuviera su nacionalidad española o que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia esta del exilio que debe confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible, con independencia de que la pérdida de la nacionalidad española se produjera por el matrimonio con extranjero, como es el caso, por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio, sin que conste acreditado el momento de la salida de España de la abuela del promotor, pero sí su residencia en Cuba en 1905, fecha de su matrimonio, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (42ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a. S. Á. M. C., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 24 de marzo de 1952 en P. R. (Cuba), hija de D. M. L. y de H. C. R., ambos nacidos en P. R. en 1918 y 1924, respectivamente, certificado literal de nacimiento cubano de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento del padre de la promotora, Sr. M. L., inscrito en 1949, 31 años después de su nacimiento, hijo de C. M. L., natural de C. S. (P. R.) y de D. L. C., natural de España, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna de la promotora, Sra. L. C., nacida en X. (Lugo), en 1880, hija de M. L. G. y de J. C., segundo apellido ininteligible, ambos naturales del mismo pueblo, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2011 a petición de la promotora, relativos a la Sra. L. C. y que declaran que no consta inscrita en el Registro de Extranjeros ni en el de Ciudadanía, certificado literal de defunción del padre de la promotora, Sr. M. L., fallecido en Cuba a los 71 años en el año 1990, certificado literal de defunción de la abuela paterna de la promotora, Sra. L. C., fallecida en Cuba en 1960 a los 73 años, es decir habría nacido en 1887, certificado no literal de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora, celebrado en Cuba en 1905 y en el que se hace constar que la contrayente tiene 25 años de edad, es decir habría nacido en 1880.

2.- Con fecha 4 de abril de 2014 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición

adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor de la promotora.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, mostrándose disconforme con ella ya que solicitó la nacionalidad por ser nieta de la Sra. L. C., nacida en L., sin que renunciara nunca a su nacionalidad española y que su padre, hijo de la precitada nunca adquirió la nacionalidad española.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión adoptada en su día y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por la interesada, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), en la que hizo constar que la nacionalidad de origen de su progenitor es la española y en la que se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. R. (Cuba) en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó Auto el 4 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte su informe.

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

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

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

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela de la promotora, en el momento de su nacimiento, 1918, no era la española sino cubana, al igual que su padre, existiendo matrimonio de los mismos desde el año 1905, según documentación que consta en el expediente e informe del Registro Civil Consular.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela paterna de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición

adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento, 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 que la misma mantuviera su nacionalidad española o que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia esta del exilio que debe confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible, con independencia de que la pérdida de la nacionalidad española se produjera por el matrimonio con extranjero, como es el caso, por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio, sin que conste acreditado el momento de la salida de España de la abuela del promotora, pero sí su residencia en Cuba en 1905, fecha de su matrimonio, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (44ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don J. F. V. J., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición Adicional Séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 15 de septiembre de 1952 en M. (H.), que es hijo de J. I. V. C., nacido en B. en 1928 y de L. J. A., nacida en S. T. (H.) en 1934, certificado literal de nacimiento cubano del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento español del

padre del promotor, Sr. V. C., hijo de J. M. V., natural de M. (Cuba) y de M. C., de la que resulta ininteligible su procedencia, y consta que están domiciliados en M., se hace constar que su abuelo paterno está fallecido y su abuela paterna Sra. C. C. es natural de M., certificación literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1951 y certificado no literal de defunción del padre del promotor, fallecido en Cuba en 1997, a los 67 años, dato que no concuerda con su año de nacimiento.

2.- Con fecha 19 de julio de 2010 el Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no ha quedado acreditado que en él concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su padre.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que cuando formuló su solicitud le faltaban unos documentos de inmigración de su padre que todavía no se los habían entregado, manifestando que tiene la documentación completa pero no aporta documento alguno.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido Cuba en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre

de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de julio de 2010, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, dicha certificación ha sido aportada es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por cuanto su certificación literal de nacimiento, acredita que este efectivamente nació en España, en el año 1928, pero hijo y nieto de ciudadanos naturales de Cuba y de los que no consta su nacionalidad española en dicho momento, por lo que de acuerdo con el Código Civil vigente, artículos 17 y 18, en su redacción originaria, no era nacional español, porque para ello su padre debería haber optado en su nombre por la nacionalidad española, lo que no consta que sucediera.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (45ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a. R. M. C. V., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 4 de enero de 1954 en H. (Cuba), hija de F. C. V. y E. V. O., ambos nacidos en H. en 1919 y 1924, certificación literal de nacimiento de la promotora, inscrita en 1968, 14 años después de su nacimiento, consta que los abuelos paternos son naturales de España, carné de identidad cubano de la promotora, certificación literal de nacimiento cubano de su padre, Sr. C. V., hijo de B. C. M. y P. V. L., ambos naturales de España, certificación literal de nacimiento española del abuelo paterno de la promotora, Sr. C. M., inscrito en R. (Orense), en 1886, hijo de P. C. R. y de D. M., segundo apellido ilegible, ambos naturales de la localidad, certificado no literal de defunción del padre de la promotora, fallecido en Cuba en 1998, certificado no literal de matrimonio de los padres de la promotora, en el que se aprecia al menos una irregularidad, ya que aparecen dos apartados de datos de la contrayente y ninguno del contrayente, certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en Ciudad de La Habana en el año 2010, sobre la inscripción del Sr. C. M., abuelo de la promotora en el Registro de Extranjeros con nº a los 24 años de edad, es decir en 1910 y la no inscripción del precitado en el Registro de Ciudadanía como naturalizado cubano.

Consta unido al expediente, por el Registro Civil Consular, documento auténtico expedido por la misma autoridad cubana de inmigración y extranjería, que muestra a simple vista la diferencia de formato y firma respecto a los aportados por la promotora.

2.- Con fecha 4 de febrero de 2014 la Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del padre del promotor.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que es nieta de ciudadano de nacionalidad española y que en base a ello solicitó la nacionalidad y no como hija del Sr. C. V. que es de nacionalidad cubana, añadiendo que los documentos aportados fueron legalizados por el Ministerio de Relaciones exteriores cubano.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en la decisión adoptada en su día, añadiendo que los documentos de inmigración y extranjería aportados no están expedidos con firma habitualmente utilizada por el funcionario que los expide, por lo que son apócrifos, existiendo fraude documental y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen a la nacida en Cuba en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese

sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada con fecha 25 de junio de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 4 de febrero de 2014, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aunque no es obstáculo para la tramitación de la solicitud que la certificación corresponda al país de su nacimiento, en este caso Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originariamente española del progenitor no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la

disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades y contradicciones observadas por la Encargada del Registro Civil Consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. C. M., abuelo de la optante en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con la firma y autenticidad de los documentos, así como también en el certificado de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (46ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren optado anteriormente por la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

HECHOS

1.- Don A. L. E., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 17 de noviembre de 1967 en C. Á. (Cuba), hijo de A. M. L. F. y A. D. E. D., ambos nacidos en C. Á. en 1943 y 1947, respectivamente, certificado literal de nacimiento del promotor, en el que se hace constar que el abuelo paterno es natural de España, carné de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento español del padre del promotor, Sr. L. F., hijo de E. L. G., nacido en R. (Lugo) en 1903, del que no consta la nacionalidad y de A. F. C., nacida en C. Á. en 1915 y de nacionalidad cubana, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 28 de mayo de 2008 y posterior marginal de nacionalidad española por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 15 de marzo de 2010, certificado literal de nacimiento español del abuelo paterno del promotor, Sr. L. G.,

nacido en R. S. (Lugo) hijo de F. L. y de R. G., naturales de la misma provincia, certificación literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1979, certificados expedidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas, expedidos en el año 2007 a petición del promotor, relativos al abuelo paterno del promotor y que no está inscrito en el Registro de Extranjeros ni en el Registro de Ciudadanía, certificación literal de defunción del abuelo paterno del promotor, Sr. L. G., fallecido en Cuba en 1973 a los 70 años de edad, certificación negativa de ciudadanía expedida en el año 2008 relativa al Sr. L. G., certificación negativa de nacimiento, expedida en el año 2011 por el Registro Civil cubano, sobre el precitado y nuevos certificados de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2010 a petición del promotor, relativos a su abuelo y que ahora consta inscrito en el Registro de Extranjeros con n° 185667, formalizado en C. Á. a los 30 años, es decir en 1933 y que no está inscrito en el Registro de Ciudadanía.

El Registro Civil Consular aporta al expediente documento auténtico expedido por la misma autoridad que supuestamente firmó los anteriores y que no concuerda con ellos en formato, sello y firma del funcionario correspondiente.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de octubre de 2012 deniega lo solicitado por el interesado, habida cuenta las irregularidades documentales registradas y porque, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, no se ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó a su vez por la nacionalidad española cuando el solicitante era mayor de edad.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que presentó la solicitud de nacionalidad por su abuelo paterno del que mandaron su certificación de nacimiento.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único

de la Ley 15/1993, 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; y 28 de abril de 2.010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 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.

En este caso el padre del interesado solicitó su nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada mediante solicitud suscrita el 15 de marzo 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 23 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 25 de octubre de 2012 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia 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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 15 de marzo de 2010, el ahora optante, nacido el 17 de noviembre de 1967, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso el progenitor del recurrente ostentaría la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se 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 en 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 n°3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene

aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida

como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 n°1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 n°2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de

edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del abuelo del promotor, Sr. L. G. y en el caso de que se hubiera producido que lo fuera como consecuencia del exilio.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (47ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren optado anteriormente por la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

HECHOS

1.- Don Y. L. E., ciudadano cubano, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 15 de enero de 1975 en C. Á. (Cuba), hijo de A. M. L. F. y A. D. E. D., ambos nacidos en C. Á. en 1943 y 1947, respectivamente, certificado literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado literal de nacimiento español del padre del promotor, Sr. L. F., hijo de E. L. G., nacido en R. (Lugo) en 1903, del que no consta la nacionalidad y de A. F. C., nacida en C. Á. en 1915 y de nacionalidad cubana, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 28 de mayo de 2008.

2.- Con fecha posterior, agosto de 2010, el Registro Civil Consular requiere del promotor que amplíe la documentación, aportando el interesado certificación literal de nacimiento española de su padre en la que consta una inscripción marginal de nacionalidad española por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 15 de marzo de 2010, certificación literal de matrimonio de los padres del promotor, celebrado en Cuba en 1979, certificación literal de defunción del abuelo paterno del promotor, Sr. L. G., fallecido en Cuba en 1973 a los 70 años de edad, certificados de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2010 a petición del promotor, relativos a su abuelo, que consta inscrito en el Registro de Extranjeros con nº, formalizado en C. Á. a los 30 años, es decir en 1933 y que no está inscrito en el Registro de Ciudadanía.

3.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de octubre de 2012 deniega lo solicitado por el interesado ya que, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, no se ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó a su vez por la nacionalidad española cuando el solicitante era mayor de edad.

4.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que presentó la solicitud de nacionalidad por su abuelo paterno del que mandaron su certificación de nacimiento.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión previamente adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

6.- Consta en el expediente solicitud, firmada por el interesado, en modelo oficial, Anexo I, de nacionalidad española por opción (Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007), declarando que hace constar que “la nacionalidad de

origen de su progenitor es española”. Se incluye un párrafo que dice textualmente “la presente solicitud de nacionalidad española se fundamenta en que el solicitante es hijo/a de padre o madre originariamente español.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 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; y 28 de abril de 2.010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre del interesado solicitó su nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada mediante solicitud suscrita el 15 de marzo 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 10 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 25 de octubre de 2012 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia 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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 15 de marzo de 2010, el ahora optante, nacido el 15 de enero de 1975, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso el progenitor del recurrente ostentaría la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se 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 tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres Disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo

26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas Disposiciones transitorias (segunda y tercera) ha de ser analizado conjuntamente, a fin de poder interpretarlas coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas Disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio; nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados

en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera conditio iuris o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución Española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr. artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las

enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del abuelo del promotor, Sr. L. G. y en el caso de que se hubiera producido que lo fuera como consecuencia del exilio.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (55ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

interesada contra la resolución de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.-D^a. G. P. G., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 25 de abril de 1965 en J. G., M. (Cuba), hija de M. F. P. R. y de M. E. G. A., ambos nacidos en M. en 1940 y 1944, respectivamente, certificado literal de nacimiento cubano de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado literal de nacimiento español de la madre de la promotora, Sra. G. A., hija de J. G. R., nacido en L. (Asturias) en 1896, del que no se hace constar su nacionalidad y de V. A. S., natural de J. G. (Matanzas) nacida en 1901, de nacionalidad cubana, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil con fecha 21 de marzo de 2007, certificado literal de matrimonio, sin legalizar, de los padres de la promotora, celebrado en Cuba en 1964, y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en abril de 2011, a petición de la promotora, relativos al abuelo materno de la promotora, Sr. G. R., sobre su inscripción en el Registro de extranjeros con nº de expediente, formalizada de la inscripción en C. (Cuba) a los 32 años de edad, es decir en 1928 y su posterior inscripción en el Registro de Ciudadanía de la Carta otorgada el 25 de enero de 1944, estando casado y a los 47 años de edad.

2.-Con fecha 3 de septiembre de 2013 el Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de la madre de la promotora.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que ha presentado toda la documentación que se le ha requerido, añadiendo que se le permita probar sus alegaciones y cambiar la nacionalidad por opción de su madre por la de origen, ya que es hija de ciudadano español nacido en España, y así poder ella optar a su vez.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión en su día adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5.- Consta a esta Dirección General inscripción marginal en la de nacimiento de la madre de la promotora, Sra. G. A., por resolución registral de 24 de septiembre de 2013, que corrige el dato de la nacionalidad del padre de la inscrita, es cubano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 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 3 de septiembre de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo -y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del

solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 n°7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, dicha certificación ha sido aportada pero es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre, Sra. G. A., no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que consta que su nacionalidad española se declaró por la opción del artículo 20.1.b del Código Civil, es decir la inscrita es hija de ciudadano originalmente español y nacido en España, lo que concuerda con lo que declaran otros documentos obrantes en el expediente respecto a que el padre de la precitada, Sr. G. R., abuelo de la promotora, obtuvo Carta de Ciudadanía en enero de 1944 y por tanto a partir de esa fecha era cubano y la madre de la promotora nació en abril del mismo año.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la progenitora de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En consecuencia, esta Subdirección General propone desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (56ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, los mayores de edad que sean hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren optado anteriormente por la nacionalidad española de origen por la vía de dicha disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

HECHOS

1.- D^ª. I. C. T.-C., cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 16 de julio de 1984 en M., L. H. (Cuba), hija de H. C. R., nacido en C. (Cuba) en 1958 y de L. T.-C. P., nacida en B. (La Habana) en 1958, casados en 1981, certificado no literal de nacimiento de la promotora, carné de identidad cubano de la promotora, certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, Sr. C.R., hijo de Á. B. C. G., nacido en Cuba en 1933, de nacionalidad cubana y de E. R. H., nacida en Cuba en 1940 y de nacionalidad cubana, con marginal de nacionalidad española por la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 24 de noviembre de 2009 e inscrito el 26 de enero de 2011 y anotación marginal de matrimonio de los padres del inscrito en 1961, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna de la promotora, Sra. R. H., hija de A. R. M., nacido en C. (La Coruña) en 1905, del que no se hace constar la nacionalidad y de A. H. S., nacida en Cuba en 1917 y de nacionalidad cubana, con marginales de opción a la nacionalidad española con base en el artículo 20.1.b del Código Civil, con fecha 19 de noviembre de 2008, de opción a la nacionalidad española con base en el Apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con fecha 16 de marzo de 2010 y por último inscripción marginal de rectificación del dato de nacionalidad del padre de la inscrita, que es española, con fecha 22 de febrero de 2011 y en la misma fecha inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por parte de la inscrita, con fecha 17 de febrero de 2011.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de abril de 2014 deniega lo solicitado por la interesada, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que no se ha acreditado la nacionalidad española de origen de su progenitor ya que éste optó a su vez por la nacionalidad española cuando la solicitante era mayor de edad.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su abuela es ciudadana española de origen y que su padre también es ciudadano originariamente español, reiterando su solicitud.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión previamente adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley

del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª 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; y 28 de abril de 2.010.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

En este caso el padre de la interesada solicitó su nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, opción que fue documentada mediante solicitud. suscrita el 24 de noviembre de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

III.- La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 23 de abril de 2014 denegando lo solicitado. El acuerdo apelado basa en esencia 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 opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, solicitada el 24 de noviembre de

2009, la ahora optante, nacida el 16 de julio 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 el progenitor de la recurrente ostentaría la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

VI.- En cuanto a los precedentes históricos, la Ley de 15 de julio de 1954, de reforma del Título Primero del Código Civil, denominado “De los españoles y extranjeros”, por la que se da nueva redacción al artículo 18 del Código y amplía la facultad de adquirir la nacionalidad española por opción, recoge como novedad entre los supuestos de hecho que habilitan para el ejercicio de la opción el relativo a “los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

El artículo 18 del Código Civil, en su redacción de 1954, subsiste hasta la reforma introducida en el Código por Ley de 13 de julio de 1982, en la que se limita la opción como vía para la adquisición de nacionalidad española al caso de “los extranjeros que, en supuestos distintos de los previstos en los artículos anteriores, queden sujetos a la patria potestad o a la tutela de un español” (cfr. artículo 19). El supuesto del “nacido

fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles” pasa en dicha reforma a integrar uno de los casos que permiten reducir el tiempo necesario para la adquisición de la nacionalidad española por residencia a un año (cfr. número 2 del artículo 22). A los efectos de la resolución del presente recurso tiene interés destacar que la Ley 51/1982 introdujo por primera vez en nuestra legislación un supuesto, calificado por la doctrina del momento como un caso de ficción legal, de nacionalidad española “de origen” adquirida sobrevenidamente en un momento posterior al nacimiento. Esto fue lo que hizo el artículo 18 del Código el cual, tras establecer que “El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español”, añade un segundo párrafo para especificar que “Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá, desde la adopción, la condición de español de origen”.

Ello supone que, por expresa prescripción legal, se admitía que la condición de español de origen se pudiera ostentar no desde el nacimiento, sino desde la adopción, si bien ello sólo se admitía cuando al tiempo del nacimiento del adoptado cualquiera de los adoptantes era español.

VII.- Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogiéndose al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código Civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de

origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “... que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII.- La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX.- En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la disposición transitoria tercera.

Es importante destacar el dato de que una de las carencias principales, comúnmente señaladas, de las reformas legales del nuestro Código Civil de 1954, 1975 y 1982 fue precisamente la de no incorporar un régimen transitorio que facilitase la transición entre la regulación anterior y la posterior, más que de forma muy limitada. Este hecho suscitó graves problemas de interpretación que, en parte, quedaron paliados con las tres disposiciones transitorias incorporadas a la citada Ley 18/1990. En la primera se parte del principio general de irretroactividad de las leyes (cfr. artículo 2 nº3 del Código Civil), que como regla general había aplicado ya la doctrina de este Centro Directivo.

Pues bien, este principio general, como señala el Preámbulo de la Ley 18/1990, “queda matizado en las dos disposiciones siguientes, que obedecen al propósito de favorecer la adquisición de la nacionalidad española para situaciones producidas con anterioridad ... los emigrantes y sus hijos, cuando hayan llegado a ostentar la nacionalidad española, pueden recuperarla por el mecanismo privilegiado del artículo 26, pero esas dos disposiciones transitorias avanzan un paso más porque benefician, sobre todo, a los hijos de emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”.

El alcance de ambas disposiciones transitorias (segunda y tercera) han de ser analizados conjuntamente, a fin de poder interpretarlos coordinadamente. Por ello, la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 1991 sobre nacionalidad, dedicó su epígrafe VIII a estudiar al tiempo ambas disposiciones. De la misma resulta, en lo que ahora interesa, que la adquisición de la nacionalidad española por opción - con efectos de nacionalidad de origen -, contenida en la disposición transitoria segunda, tiene aplicación en diversos supuestos, que la Instrucción identifica del siguiente modo: “Adoptados en forma plena antes de la Ley 51/1982, de 13 de julio;

nacidos en España, antes de la Ley de 15 de julio de 1954, de progenitores extranjeros también nacidos en España... Pero su ámbito principal comprende los casos de hijo de española, nacido antes de la entrada en vigor de la Ley 51/1982, de 13 de julio, al cual le correspondiera seguir, según la legislación entonces vigente, la nacionalidad extranjera del padre” (hoy hay que entender rectificado este extremo de la Instrucción en el sentido de que el supuesto se refiere al hijo/a de española nacido/a antes de la entrada en vigor de la Constitución). Por su parte, según la misma Instrucción, la disposición transitoria tercera beneficia “a personas que han nacido después del momento en que su progenitor hubiera perdido la nacionalidad española. Entonces, si el padre o la madre originariamente español hubiere nacido en España, pueden optar por la nacionalidad española”. En consonancia con ello, la declaración decimotercera de la Instrucción afirmaba que “La opción por la nacionalidad española de la disposición transitoria tercera requiere que el interesado no fuera español al tiempo del nacimiento, por haber perdido antes la nacionalidad española originaria su progenitor nacido en España”.

Por tanto, a pesar de que desde la aprobación de la Ley 51/1982 existía ya un supuesto de adquisición sobrevenida de la nacionalidad española de origen (categoría a la que la Ley 18/1990 suma otros casos), y por consiguiente existían casos de hijos de padre o madre españoles de origen pero no desde su nacimiento, el mantenimiento de la fórmula utilizada por el legislador invariablemente desde su introducción por la Ley de 15 de julio de 1954 de hijo de padre o madre “que originariamente hubiera sido español”, conduce a la interpretación incorporada a declaración decimotercera de la transcrita Instrucción. Esta misma interpretación, como veremos, es a la que responde la declaración sexta de la Instrucción de esta Dirección General de 4 de noviembre de 2008, conforme a la cual los hijos mayores de edad de quienes hayan optado a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 no pueden ejercer la opción del apartado 1 de esta disposición.

X.- Ahora bien, es importante aclarar que si bien la circunstancia de que el progenitor del hijo que pretendía optar a la nacionalidad española por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990 hubiera perdido previamente la nacionalidad española que ostentaba originariamente constituye un elemento caracterizador del supuesto de hecho tipo o paradigmático (por ser el más común de los contemplados en la norma), ello no supone que la pérdida en sí deba ser interpretada necesariamente, a pesar del tenor literal de la Instrucción de 20 de marzo de 1991, como integrante de una verdadera *conditio iuris* o requisito sustantivo de aplicación de la citada disposición transitoria tercera. En efecto, una cosa es que si la madre incurrió en causa de pérdida con anterioridad al nacimiento del hijo, éste no pudiera optar por la vía de la disposición transitoria segunda (más beneficiosa), y otra distinta entender que habiendo concurrido causa de pérdida y, por tanto, quedando vedada dicha vía, y haciendo tránsito el supuesto a la disposición transitoria tercera, esta última imponga la pérdida como requisito sustantivo para su viabilidad, tesis que no se puede mantener pues a pesar de no haber concurrido dicha pérdida la madre española no transmitió su

nacionalidad originaria al hijo nacido antes de la entrada en vigor de la Constitución española, sin que por ello el hijo de la madre que conservó su nacionalidad deba ser de peor condición que el hijo de madre que sí perdió por seguir la nacionalidad del marido (aclaración que es también extensible a la interpretación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007). Así resulta igualmente del Preámbulo de la Ley 18/1990 al señalar que la transitoria tercera “beneficia, sobre todo, a los hijos de los emigrantes que, al nacer, ya no eran españoles”: beneficiar sobre todo, no quiere decir beneficiar exclusivamente.

XI.- Nuevamente se modifica el Código Civil en materia de nacionalidad a través de la Ley 36/2002, de 8 de octubre. Esta reforma contempla de nuevo el supuesto de las personas “cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, respecto del que arbitra un derecho de opción, similar al de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, pero ya sin duración predeterminada al suprimirse el sistema de plazos preclusivos de la opción establecidos sucesivamente por las Leyes 18/1990, 15/1993 y 29/1995, y sin la necesidad de residencia en España del optante que había suprimido esta última (cfr artículo 20 nº1, b).

Las mismas conclusiones apuntadas en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución se desprenden del estudio de la tramitación parlamentaria de la Ley 36/2002, durante la que fueron rechazadas varias enmiendas tendentes a incluir entre los beneficiarios de la opción a “b) Aquellos cuyo padre o madre, abuelo o abuela, hubieran sido originariamente españoles”, frente a la fórmula finalmente aprobada que permitía a tales nietos obtener la nacionalidad española pero no a través de la opción, sino mediante la residencia legal de un año en España (cfr. artículo 22 nº2, f del Código Civil).

XII.- La redacción incorporada a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tampoco incluye la referencia a los abuelos en su primer apartado (que mantiene la fórmula tradicional de “las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”), aunque sí en el apartado segundo, si bien el ejercicio de la opción queda condicionado en este caso a un régimen jurídico distinto, pues no es suficiente que el abuelo o abuela hubiere sido español, ya que tal derecho sólo se reconoce a “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio” (en la tramitación parlamentaria no fueron aprobadas las enmiendas que pretendían el reconocimiento del derecho de opción a las “personas que sean descendientes en primer o segundo grado de un español o española de origen”, pasando la segunda generación de descendientes (nietos) al apartado segundo de la disposición adicional séptima).

XIII.- De todo lo anterior y del propio carácter excepcional de la Ley que requiere criterios de interpretación estricta, resulta que no están comprendidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 los hijos mayores de edad de padre o madre español en virtud de haber optado a la nacionalidad española de origen conforme a esta misma disposición. Así resulta también de la Exposición de

Motivos de dicha Ley, según la cual ésta “amplía la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española a los descendientes hasta el primer grado de quienes hubiesen sido originariamente españoles”, sin perjuicio de incluir, a través del apartado 2 de la misma disposición adicional séptima, a otros descendientes más allá del primer grado – nietos -, “de quienes perdieron la nacionalidad española por exilio a consecuencia de la Guerra Civil o la Dictadura”, y así lo confirma la interpretación oficial recogida en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 de esta Dirección General.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº1, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como en el caso presente ya que no consta acreditado que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española de la abuela del promotora, Sra. R. H., lo fuera como consecuencia del exilio ya que nació en Cuba en 1940.

En consecuencia, esta Subdirección General propone, a la vista de lo expuesto, que procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (80ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Dª L. S. G. M., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 11 de junio de 1973 en Y., L. V. (Cuba), hija de Don A. G. C., nacido el 30 de septiembre de

1948 en M., L. V. (Cuba) y de D^a E. G. M. G., nacida el 23 de octubre de 1941 en M., L. V. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado literal de nacimiento de la interesada, expedido por la República de Cuba; certificado español de nacimiento del padre de la promotora, Don A. G. C., nacido el 30 de septiembre de 1948 en M., L. V. (Cuba), con inscripción marginal de opción a la nacionalidad española mediante acta de 23 de octubre de 1969 y certificado español de nacimiento del abuelo paterno de la promotora, Don Á. G., nacido en S. E. B., Lugo, el 03 de marzo de 1905, en el que se hace constar que es hijo de natural de D^a D. G. B., española de origen.

2.- Con fecha 25 de mayo de 2010, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7^a de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando: documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado español de nacimiento de su progenitor, literal y en extracto; documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la interesada y certificado de nacionalidad española del padre de la promotora.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que, teniendo en cuenta que el progenitor español de la solicitante optó a la nacionalidad española en fecha 23 de octubre de 1969, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1^o de la disposición adicional 7^a de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de su progenitor.

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Encargado del Registro Civil Consular, se informe sobre los artículos en base a los cuales el progenitor de la interesada optó a la nacionalidad española, según consta en la inscripción marginal, y se requiera a la promotora aporte acta de naturalización cubana de su abuelo paterno o certificado de no naturalización del mismo.

Atendiendo al requerimiento efectuado, la Encargada del Registro Civil Consular informa que el padre de la interesada optó a la nacionalidad española en virtud del artículo 18.2 del Código Civil, según su redacción de 1954, indicando que se aprecian contradicciones en la documentación aportada por la promotora, en particular, fotocopia escaneada de no inscripción en el registro de ciudadanía de su abuelo paterno, toda vez que revisado el expediente del padre de la solicitante, Don A. G. C., consta carta remitida a dicho consulado con fecha de entrada 04 de diciembre de

1973, relativa a su trámite de solicitud de la nacionalidad española, en la cual expresa que su padre (abuelo paterno de la interesada) se naturalizó cubano, acompañando copia del certificado de ciudadanía que acredita que el abuelo de la promotora obtuvo la nacionalidad cubana por naturalización el 25 de febrero de 1948, aspecto que quedó ratificado en la hoja declaratoria de datos debidamente firmada por el mismo. De ese modo, a la vista de las contradicciones y las pruebas concluyentes que acreditan que el abuelo de la solicitante se naturalizó cubano antes del nacimiento de su hijo, padre de la promotora, la Encargada del Registro Civil consular indica que el documento de ciudadanía aportado al expediente no corresponde al abuelo de la solicitante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 25 de mayo de 2010, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, se ha aportado certificado local de nacimiento de la promotora, así como certificados españoles de nacimiento del progenitor y del abuelo paterno de la interesada, pero es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el expediente de referencia, de acuerdo con la documentación incorporada al mismo, se constata que el abuelo paterno de la promotora, Don Á. G., nacido en marzo de 1905 en S. E.B., Lugo, adquirió la nacionalidad cubana por naturalización el 25 de febrero de 1948, de acuerdo con la carta de ciudadanía que consta en el expediente, con anterioridad, por tanto, a la fecha del nacimiento de su hijo y progenitor de la interesada, que se produce el 30 de septiembre de 1948, por lo que este no nació español de origen. Por otra parte, la nacionalidad española del padre de la solicitante adquirida por la opción establecida en el artículo 18.2 del Código Civil, según la redacción establecida en la Ley de 15 de julio de 1954, es una nacionalidad no de origen, sino de carácter derivativo, por lo que la promotora no cumple las condiciones establecidas en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no encontrarse acreditado que su padre fuera originariamente 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (81ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a. M. L. F., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 27 de agosto de 1972 en L. H. (Cuba), hija de Don L. E. L. G., nacido el 19 de agosto de 1947 en L. H. (Cuba) y de D^a M. F. S., nacida el 25 de septiembre de 1952 en L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la solicitante y certificado español de nacimiento del padre de la promotora, con inscripción marginal de cancelación de la recuperación de la nacionalidad española adquirida por auto de 16 de noviembre de 1998, toda vez que la nacionalidad correcta de la madre del inscrito es cubana.

2.- Con fecha 11 de noviembre de 2013, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, toda vez que por auto de fecha 08 de noviembre de 2013 se procedió a la cancelación de la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española del progenitor de la interesada, al haber accedido a dicho Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal" (arts. 95-2º LRC y 297-3º RRC).

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, solicitando la revisión de su expediente y aportando copia del certificado español de nacimiento de su abuela paterna, D^a M. M. G. G., nacida en A., Pontevedra, el 22 de junio de 1914.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe desestimatorio y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que indica que, la abuela española de la solicitante estaba casada en fecha 24 de noviembre de

1934 con ciudadano cubano, por lo cual a partir de ese momento adquirió la nacionalidad cubana, según lo expresado en el artículo 22 del Código Civil vigente (redacción de 1889) y su hijo, padre de la solicitante, nace el día 19 de agosto de 1947, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 11 de noviembre de 2013, denegando lo solicitado.

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

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo -y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la

Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, se ha aportado certificado literal de nacimiento del progenitor de la interesada, en el que consta inscripción marginal de cancelación de la recuperación de la nacionalidad española que se había reconocido por auto de 16 de noviembre de 1998 dictado por el Encargado del Registro Civil Consular, toda vez que la nacionalidad correcta de la madre del inscrito es cubana, dado que en el certificado de nacimiento del progenitor se refleja que los padres del mismo (abuelos paternos de la interesada) contrajeron matrimonio en V., C. de la H. el 24 de noviembre de 1934, por lo que a partir de ese momento, la madre del inscrito (abuela paterna de la interesada) adquirió la nacionalidad cubana en virtud de lo establecido en el artº 22 del Código Civil vigente en dicha fecha, por lo que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

De acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos de la promotora “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en noviembre de 1934 con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre de la solicitante, el 19 de agosto de 1947, aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre de la solicitante no es español de origen.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (82ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don F. P. V., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 05 de marzo de 1965 en S. J. L., L. H. (Cuba), hijo de Don F. P. S., nacido el 12 de noviembre de 1934 en L. H. (Cuba) y de Dª L. V. P., nacida el 20 de enero de 1936 en L. H. (Cuba); tarjeta de residencia permanente del promotor, emitida por el Estado de Florida (EEUU); certificado de nacimiento del solicitante, expedido por la República de Cuba y certificado español de nacimiento del progenitor del interesado, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española por auto de 13 de abril de 1999, dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) y posterior cancelación de dicha inscripción marginal por auto de fecha 01 de agosto de 2014, por el que se subsana la nacionalidad de la madre del inscrito, haciendo constar cubana.

2.- Con fecha 08 de agosto de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, toda vez que por auto de fecha 01 de agosto de 2014 se procedió a la cancelación de la inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española del progenitor de la interesada, al haber accedido a dicho Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal" (arts. 95-2º LRC y 297-3º RRC).

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la revisión de su expediente y aportando, entre otros, partida de bautismo

y certificado español de nacimiento de su abuela paterna, D^a M. P. S. H., nacida el 04 de noviembre de 1911 en A., Las Palmas.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe desestimatorio y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que indica que, consta en el expediente que la abuela española del solicitante estaba casada con ciudadano cubano en el momento del nacimiento del progenitor del interesado, por lo cual a partir de ese momento adquirió la nacionalidad cubana, según lo expresado en el artículo 22 del Código Civil vigente (redacción de 1889), por lo que no ha quedado establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 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".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 08 de agosto de 2014, denegando lo solicitado.

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

IV.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo preteritorio señalado en la propia disposición. Se

exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, se ha aportado certificado literal de nacimiento del progenitor del interesado, en el que consta inscripción marginal de cancelación de la recuperación de la nacionalidad española que se había reconocido por auto de 13 de abril de 1999 dictado por el Encargado del Registro Civil Consular, toda vez que la nacionalidad correcta de la madre del inscrito es cubana, dado que, tal como informa el Consulado General de España en La Habana (Cuba) consta, por declaración del progenitor, que al momento de su nacimiento, su madre estaba casada con ciudadano cubano, por lo cual a partir de ese momento adquirió la nacionalidad cubana, según lo expresado en el artículo 22 del Código Civil vigente (redacción de 1889). El padre del solicitante optó a la nacionalidad española de origen en virtud del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 04 de junio de 2009, por lo que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

De acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de matrimonio de los abuelos paternos del promotor “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela paterna del solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio con un ciudadano cubano. Por lo tanto, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 12 de noviembre de 1934, aquélla

(abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, el padre del solicitante no es español de origen.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (83ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española.

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

En las actuaciones sobre opción la nacionalidad española de origen, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra acuerdo dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 31 de agosto de 2009, Dª C. G. M., hermana del interesado, Don Y. G. M., nacido el 07 de marzo de 1952 en C., M., C. (Cuba) presentó solicitud de opción a la nacionalidad española de acuerdo con el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 a favor de su hermano, sin que se encontrase firmada por el mismo, quien en dicho momento se encontraba residiendo en A., Santa Cruz de Tenerife. Aportó la siguiente documentación: carnet de identidad cubano del interesado y certificado español de nacimiento de su madre, Dª Y.-F. M. J., nacida el 16 de noviembre de 1930 en M., L. V. (Cuba), con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 11 de abril de 2007.

Remitidas las actuaciones al Registro Civil de Arona, con fecha 13 de septiembre de 2012, el interesado firma la solicitud de nacionalidad española de origen por opción (Anexo I), de acuerdo con diligencia extendida en dicha fecha por la Secretaria del citado Registro Civil.

2.- Con fecha 05 de febrero de 2013 tiene entrada en el Registro Civil Central el expediente de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de origen del interesado, conforme al apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dictándose providencia por el Encargado del citado Registro Civil, por la que se solicitaba del Registro Civil de Arona, se requiera al promotor a fin de que aporte certificado de nacimiento del mismo debidamente legalizado y volante histórico de empadronamiento, documentación que fue aportada por el promotor.

3.- Con fecha 15 de enero de 2015, el Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que se deniega la práctica de la inscripción de nacimiento y nacionalidad española de origen del promotor, toda vez que ejercitó el derecho de opción el 13 de septiembre de 2012, fuera del plazo legalmente establecido.

4.- Notificada la resolución, el interesado presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la fecha en la que se personó por primera vez en el Registro Civil de Arona para efectuar el trámite de opción a la nacionalidad española de origen fue el 21 de febrero de 2011, un año antes de la finalización de plazo legalmente establecido y adjuntando copia de solicitud de auxilio registral dirigida al Encargado del Registro Civil Central, solicitando un certificado literal de nacimiento, con fecha de registro de entrada en el Registro Civil de Arona el 18 de marzo de 2011.

Por providencia de 03 de junio de 2015, dictada por la Encargada del Registro Civil de Arona, se indica que, según consta en el libro de registro, se recibió la respuesta del Registro Civil Central el 18 de abril de 2011 y se hizo entrega de la misma en fecha 14 de septiembre de 2011.

5.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, 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 la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el 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 y 5 (75ª) y 19 (13ª) de diciembre de 2014.

II.- Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano cubano nacido el 07 de marzo de 1952 en Cuba, en virtud del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. El Encargado del Registro Civil Central inadmitió su solicitud, por entender que había sido presentada fuera del plazo legalmente establecido.

III.- En relación con el plazo de presentación de este tipo de solicitudes, la Directriz primera de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

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

IV.- La Directriz 5ª de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, establece que dichas opciones quedan sometidas a las condiciones exigidas por los artículos 20 y 23 del Código Civil, salvo a la renuncia a la nacionalidad anterior. El artº 20.2.c) del Código Civil establece que la declaración de opción se formulará por el propio interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de dieciocho años.

Pues bien, de acuerdo con la documentación que obra en el expediente, y la información facilitada por el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana, la solicitud de opción a la nacionalidad española de origen del promotor, fue incoada en dicho Registro Civil Consular en fecha 31 de agosto de 2009 por Dª C. G. M., hermana del solicitante, sin encontrarse firmada por el interesado. El promotor formula declaración de opción el 13 de septiembre de 2012, cuando firma el modelo de solicitud de la nacionalidad española por opción, de acuerdo con el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (Anexo I), en el Registro Civil de Arona, Santa Cruz de Tenerife, fuera, por tanto, del plazo legalmente establecido.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (85ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don L. A. F. P., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 17 de enero de 1966 en C. (Cuba), hijo de Don A. J. F. L., nacido el 25 de marzo de 1939 en C. N. S.C. (Cuba) y de Dª M. E. P.T., nacida el 19 de septiembre de 1943 en S. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del promotor; certificación literal local de nacimiento del padre del interesado; certificado español de nacimiento del abuelo paterno del promotor, Don A. F. G., nacido el 08 de enero de 1898 en P., hijo a su vez de padre natural de Portugal y fotocopia del carnet de extranjeros del abuelo paterno, expedido el 22 de octubre de 1964, con vigencia hasta abril de 1965.

2.- Con fecha 20 de marzo de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, no aportando documentación adicional que justifique su pretensión.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que se indica que el abuelo del solicitante nació en A. N., Pontevedra (España), siendo hijo de Don M.F. E., natural de L. V.(Portugal), de manera que si bien el abuelo del promotor es nacido en España, no es originariamente español, según la redacción del Código Civil en sus artículos 17, 18 y 19 al momento de su nacimiento, por lo que no ha 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil;

la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cuba en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de abril de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 20 de marzo de 2014, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por

la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

El artº 17 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de nacimiento del abuelo paterno del promotor, indicaba que son españoles “las personas nacidas en territorio español”, añadiendo el artº 18 del citado texto legal que “para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar del beneficio que les otorga el número 1º del artículo 17, será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando a toda otra”. Por otra parte, el artº 19 del citado texto legal indicaba que “los hijos de un extranjero nacidos en los dominios españoles deberán manifestar, dentro del año siguiente a su mayor edad o emancipación, si quieren gozar de la calidad de españoles que les concede el artículo 17”.

De este modo, si bien el abuelo paterno del interesado nació en España, hijo de padre natural de Portugal, no se encuentra acreditado en el expediente ni la opción por la nacionalidad española efectuada por sus padres (bisabuelos del interesado), ni la declaración efectuada por el abuelo paterno dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación, a favor de ostentar la nacionalidad española. Por tanto, el abuelo del promotor es nacido en España pero no se encuentra acreditado que fuese originariamente español.

De este modo, el promotor no acredita el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, para optar a la nacionalidad española de origen.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (96ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a N. I. R. S., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 23 de octubre de 1953 en P. S., O. (Cuba), hija de Don R. R. G., nacido el 01 de marzo de 1922 en P. S., O. (Cuba) y de D^a I. L. S. P., nacida el 31 de enero de 1925 en J., A. S., O. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento de la promotora legalizado; certificado literal local de nacimiento del progenitor de la interesada, legalizado; certificado literal de la inscripción de nacimiento del progenitor en el Consulado de España en Santiago de Cuba; certificado español de nacimiento del abuelo paterno de la interesada, Don S. R. F., nacido el 15 de mayo de 1897 en L. (España); certificado literal local de matrimonio de los progenitores de la interesada, celebrado en P. S. (Cuba) el 16 de enero de 1951 y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la interesada, en los que el formato, cuño y firma de la funcionaria que los expide no son los utilizados habitualmente, de acuerdo con la información facilitada por el Registro Civil Consular de España en La Habana.

2.- Con fecha 06 de agosto de 2013, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada, en la que se aprecian irregularidades que fueron verificadas por el propio Consulado, no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen del progenitor de la solicitante.

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, solicitando la revisión de su expediente y alegando que sus abuelos paternos son originariamente españoles.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a

la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto, junto con informe en el que indica que, teniendo en cuenta que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, se aprecian en los mismos ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, que no permiten determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), requiera a la promotora a fin de que aporte documentos actualizados de inmigración y extranjería de su abuelo paterno, debidamente legalizados.

Atendiendo al requerimiento, con fecha 16 de agosto de 2016, tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia certificación expedida por la Dirección de Identificación, Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedida el 26 de mayo de 2016, junto con informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, en el que indica que, el documento de extranjería del abuelo de la interesada, aportado inicialmente junto con su solicitud de opción a la nacionalidad española de origen, que no estaba expedido en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expedía, certificó que la inscripción del abuelo en el registro de extranjeros se practicó en virtud de expediente nº, con 30 años de edad. En el nuevo documento aportado, se refiere que tal inscripción se practicó en virtud de expediente, a la edad de 24 años. Por tanto, el nuevo documento de inmigración y extranjería expedido a favor del abuelo, confirma la falsedad incurrida por la solicitante en su trámite de nacionalidad, reflejándose contradicciones en cuanto a su contenido y con ello queda evidenciado el acceso a dicho Registro civil en su día, por la solicitante, en virtud de “título manifiestamente ilegal”.

Igualmente se indica en el mencionado informe que, dado que recientemente la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba ha adoptado un nuevo modelo para certificar las inscripciones en sus respectivos registros de ciudadanía y extranjería, en el citado Registro Civil Consular no disponían de información documental a fin de certificar la autenticidad de la firma del funcionario que lo expide.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2º de

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto el 06 de agosto de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El Auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, toda vez que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, aportados por la solicitante, presentan ciertas irregularidades que presumen falsedad documental.

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada, y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello, que la certificación del progenitor presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es

lo cierto que la nacionalidad originaria del padre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades y contradicciones observadas por el Encargado del Registro Civil Consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Sr. R. F., en su residencia en Cuba, irregularidades relacionadas con el formato, cuño y firma de los documentos aportados junto con la solicitud inicial por la promotora y que fueron verificadas por el propio Consulado, así como las contradicciones observadas entre estos y los documentos de inmigración y extranjería aportados con posterioridad, atendiendo al requerimiento formulado. Así, en los primeros se certificó la inscripción del abuelo en el Registro de Extranjeros, con número de expediente, con 30 años de edad, mientras que en los aportados con posterioridad se certificaba la inscripción en el Registro de Extranjeros en virtud de expediente, a la edad de 24 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (97ª)

III.1. 3.1. Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que acrediten ser hijo de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

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

HECHOS

1.- D^a. L. A. H., ciudadana cubana, presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja de datos en la que declara que nació el 23 de abril de 1965 en L. H. (Cuba), hija de Don M. A. U., nacido el 29 de septiembre de 1942 en L. H. (Cuba) y de D^a M. H. P., nacida el 17 de agosto de 1939 en L. H. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento de la interesada legalizado; certificado español de nacimiento de la madre de la promotora, en el que consta que es hija de Don P. H. A., nacido en V., Oviedo, así como nota marginal de subsanación para hacer constar que la nacionalidad del padre es “no consta”; documentos de inmigración y extranjería del abuelo de la interesada, en los que se indica que consta en el Registro de Extranjeros la inscripción formalizada en L. H., con el n^o de expediente, con 15 años de edad del Sr. H. A., donde la firma de la funcionaria que lo expide no es la utilizada habitualmente, de acuerdo con informe emitido por el Consulado General de España en La Habana.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 15 de julio de 2013 deniega lo solicitado por la interesada, ya que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que los documentos aportados por la solicitante presentan ciertas irregularidades que presumen falsedad documental.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revisión de su expediente y que se le reconozca el derecho a la nacionalidad española de origen, en virtud de la opción establecida en el apartado 1^o de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, alegando que su madre había recibido la nacionalidad española en 1985 y que luego renunció a la misma al haber adquirido la nacionalidad norteamericana.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado junto con informe, en el que indica que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo, no están expedidos con la firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, por lo que se aprecia que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, lo que no permite determinar que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado 1^o de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

Posteriormente, con fecha 30 de diciembre de 2014, tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia oficio del Consulado General de España en La Habana, por el que se remite certificación española de nacimiento de la promotora en

la que consta nota marginal de cancelación de la opción a la nacionalidad española de la inscrita por auto de 11 de agosto de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana, al no cumplir los requisitos establecidos en los artículos 19 y 20 del Código Civil, en la redacción de 1982, así como nota marginal de subsanación del dato de la nacionalidad de la madre, que es “cubana”, según expediente gubernativo practicado en dicho Registro Civil Consular.

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se requiera a la promotora a fin de que aporte certificado literal español de nacimiento del abuelo materno de la interesada, Don P. H. A., así como certificado literal de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, actualizado, sobre la inscripción en el Registro de extranjeros del abuelo materno de la promotora, y cualquier otra documentación que acredite que el mismo mantenía su nacionalidad española a la fecha del nacimiento de su hija y madre de la promotora.

Atendiendo a dicha solicitud se aporta la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento del abuelo materno de la promotora, nacido el 28 de junio de 1893 en V. (Oviedo), de padres originariamente españoles; certificado expedido por la Dirección de Identificación, Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, en el que se indica que consta en el Registro de Extranjeros, con el número de expediente, la inscripción formalizada en L. H., del abuelo de la promotora, natural de España, con 41 años de edad en el acto de asentamiento de su inscripción y original de certificado de nacionalidad número, de fecha 30 de noviembre de 1965, expedido por el Consulado General de España en la República de Cuba, a favor del abuelo de la interesada, Don P. H. A., inscrito en el Registro de matrícula de españoles con el número 320.543. En el reverso del citado documento se hace constar renovación el 05 de julio de 1967 y el 20 de noviembre de 1969.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana como española de origen a la nacida en L. H. (Cuba) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual, podrán optar a la

nacionalidad española de origen aquellos cuyos padre o madre hubiesen sido españoles de origen.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil Consular se dictó auto el 15 de julio de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, toda vez que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo aportados por la promotora, no están expedidos con la firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, lo que hace presumir falsedad documental

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

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

En el presente caso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil cubano de la interesada, así como certificado de nacimiento español de la solicitante, inscrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, con inscripción marginal de cancelación de opción a la nacionalidad española; certificado español de nacimiento de la madre, inscrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), con inscripción marginal de subsanación para hacer constar que la nacionalidad del padre es “no consta”, así como certificado español de nacimiento del abuelo materno de la promotora, nacido en junio de 1893 en V., Oviedo (España).

V.- Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que se han aportado dos documentos de extranjería del abuelo materno de la interesada que resultan contradictorios. Así, el aportado inicialmente en el trámite de solicitud, con una firma falsa de la funcionaria que lo expidió, de acuerdo con la información

facilitada por el Registro Civil Consular, en el que se certificó que la inscripción del abuelo en el Registro de extranjeros cubano se practicó en virtud de expediente nº con 15 años de edad y, por otra parte, el nuevo documento aportado, atendiendo al requerimiento formulado a la promotora, en el que se refiere que tal inscripción se practicó en virtud de expediente, a la edad de 41 años. La Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, nos informa que, no disponen de información documental que permita certificar la autenticidad de la firma del funcionario que expide este último documento, dados los cambios adoptados por las autoridades cubanas en los modelos para certificar las inscripciones en los respectivos registros de ciudadanía y extranjería y que, por otra parte, el documento aportado no está legalizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba.

A la vista de las contradicciones observadas en los documentos de inmigración y extranjería cubanos del abuelo de la promotora, estos no pueden ser tenidos en cuenta en orden a determinar si la interesada cumple los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por otra parte, se ha aportado por la promotora, atendiendo al requerimiento formulado, original de certificado de nacionalidad número, de fecha 30 de noviembre de 1965, expedido por el Consulado General de España en la República de Cuba, a favor del abuelo de la interesada, Don P. H. A., inscrito en el Registro de matrícula de españoles con el número, En el reverso del citado documento se hace constar renovación el 05 de julio de 1967 y el 20 de noviembre de 1969.

De este modo, el citado documento permite determinar que el abuelo de la interesada ostentaba la nacionalidad española en el momento del nacimiento de su hija, progenitora de la solicitante, que se produce en L. H. (Cuba) el 17 de agosto de 1939, por lo que la madre de la promotora nació originariamente española, cumpliéndose con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado, declarando el derecho de la interesada a la opción a la nacionalidad española de origen conforme al apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Madrid, 29 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (98ª)

III.1. 3. 1. Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- Don J. A. G. E. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 08 de diciembre de 1953 en S. M. O., S. J. (Costa Rica), hijo de Don M. G. Q., nacido el 22 de noviembre de 1921 en A. (Costa Rica) y de Dª M. P. R. E. V., nacida el 27 de octubre de 1923 en S., M. O., S. J. (Costa Rica); copia de certificado de bautismo del solicitante; certificado local de nacimiento de su abuelo materno, Don R. P. T. E. G., nacido en S. J. (Costa Rica) el 23 de octubre de 1896 en S. J. (Costa Rica); certificado de naturalización como costarricense del abuelo materno el 24 de noviembre de 1927; certificado de no naturalización como costarricense del bisabuelo del promotor, Don G.E. G. y certificado local de matrimonio de los abuelos maternos del solicitante.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 29 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional primera de la Ley 52/2007, aportando entre otros la siguiente documentación: acta española de bautismo, certificado negativo de naturalización como costarricense y certificado local de defunción del bisabuelo del promotor, Sr. E.G..

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se requiera al interesado a fin de que aporte la siguiente documentación: certificados literales de nacimiento del promotor, de su madre y de su abuelo materno, debidamente legalizados y copia del libro de acuerdos nº 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores de Costa Rica, debidamente legalizada, en la que aparece la naturalización como costarricense del abuelo del promotor.

La documentación solicitada tiene entrada en fecha 14 de junio de 2016 en el Registro General del Ministerio de Justicia.

Posteriormente, y solicitada información al Registro Civil Consular, nos indican que la madre del promotor, Sra. E. V. no presentó solicitud de opción a la nacionalidad española de origen en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica), como español de origen, al nacido en S. M. O., S. J. (Costa Rica) el 08 de diciembre de 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil Consular se dictó auto el 29 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado su filiación en relación con español/a de origen.

IV.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas

personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, se ha aportado certificado local de nacimiento del interesado, de su madre y de su abuelo materno, inscritos en el Registro Civil de Costa Rica, así como certificado español de bautismo del bisabuelo del interesado, nacido en enero de 1858 en G. y, por otra parte, se aporta certificado legalizado expedido por el Registro Civil de Costa Rica en el que se indica que no consta la naturalización del Sr. E. G., bisabuelo del solicitante. De este modo, el abuelo del promotor, nacido en Costa Rica el 23 de octubre de 1896, nació español de origen en aplicación de lo establecido en el artículo 17.2º del Código Civil, según la redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889.

Se aporta certificado apostillado expedido por el Registro Civil de Costa Rica, en el que se indica que el abuelo del solicitante, Sr. E. G., fue naturalizado costarricense el 24 de noviembre de 1927, con posterioridad, por tanto, al nacimiento de la madre del interesado, Sra. E. V., que se produce el 27 de octubre de 1923. Por tanto, la progenitora del interesado nace española de origen, en aplicación de lo establecido en el citado artº 17.2º del Código Civil, según su redacción originaria.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- se ha acreditado que la madre del optante ostentaba la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (99ª)

III.1. 3. 1. Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en San José (Costa Rica).

HECHOS

1.- Don G. A. G. E. presenta escrito en el Consulado General de España en San José (Costa Rica), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 01 de septiembre de 1965 en C.C., S. J. (Costa Rica), hijo de Don M. G. Q., nacido el 22 de noviembre de 1921 en A. (Costa Rica) y de D^a M. P. R. E. V., nacida el 27 de octubre de 1923 en S., M. O., S. J. (Costa Rica); copia de certificado de bautismo del solicitante; certificado local de nacimiento de su abuelo materno, Don R. P. T. E. G., nacido en S. J. (Costa Rica) el 23 de octubre de 1896 en S. J. (Costa Rica); certificado de naturalización como costarricense del abuelo materno el 24 de noviembre de 1927; certificado de no naturalización como costarricense del bisabuelo del promotor, Don G. E. G. y certificado local de matrimonio de los abuelos maternos del solicitante.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular dicta auto en fecha 29 de abril de 2014 por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción de la nacionalidad española de origen del interesado, ya que estima que no se prueban suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la prueba de su filiación en relación con español/a de origen.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando la opción a la nacionalidad española de origen establecida en la disposición adicional primera de la Ley 52/2007, aportando entre otros la siguiente documentación: acta española de bautismo, certificado negativo de naturalización como costarricense y certificado local de defunción del bisabuelo del promotor, Sr. E. G.

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

5.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular se requiera al interesado a fin de que aporte la siguiente documentación: certificados literales de nacimiento del promotor, de su madre y de su abuelo materno, debidamente legalizados y copia del libro de acuerdos nº 16 del Ministerio de Relaciones Exteriores de Costa Rica, debidamente legalizada, en la que aparece la naturalización como costarricense del abuelo del promotor.

La documentación solicitada tiene entrada en fecha 14 de junio de 2016 en el Registro General del Ministerio de Justicia.

Posteriormente, y solicitada información al Registro Civil Consular, nos indican que la madre del promotor, Sra. E. V. no presentó solicitud de opción a la nacionalidad española de origen en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en San José (Costa Rica), como español de origen, al nacido en C. C., S. J. (Costa Rica) el 01 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".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil Consular se dictó auto el 29 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado su filiación en relación con español/a de origen.

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

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

En el presente caso, se ha aportado certificado local de nacimiento del interesado, de su madre y de su abuelo materno, inscritos en el Registro Civil de Costa Rica, así como certificado español de bautismo del bisabuelo del interesado, nacido en enero de 1858 en Guipúzcoa y, por otra parte, se aporta certificado legalizado expedido por el Registro Civil de Costa Rica en el que se indica que no consta la naturalización del Sr. E.G., bisabuelo del solicitante. De este modo, el abuelo del promotor, nacido en Costa Rica el 23 de octubre de 1896, nació español de origen en aplicación de lo establecido en el artículo 17.2º del Código Civil, según la redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889.

Se aporta certificado apostillado expedido por el Registro Civil de Costa Rica, en el que se indica que el abuelo del solicitante, Sr. E. G., fue naturalizado costarricense el 24 de noviembre de 1927, con posterioridad, por tanto, al nacimiento de la madre del interesado, Sra. E. V., que se produce el 27 de octubre de 1923. Por tanto, la progenitora del interesado nace española de origen, en aplicación de lo establecido en el citado artº 17.2º del Código Civil, según su redacción originaria.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- se ha acreditado que la madre del optante ostentaba la nacionalidad española de forma originaria por lo que se cumple con el requisito esencial del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de San José (Costa Rica)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (150ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Dª Y. R. P. R., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 05 de octubre de 1973 en S. A. B., H. (Cuba), hija de don J. S. R. P. G., nacido el 30 de junio de 1947 en G. M., H. (Cuba) y de doña E. R. T., nacida el 20 de abril de 1952 en G. M., H. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la interesada; certificado local de nacimiento del progenitor; certificado local de matrimonio de los padres de la interesada, celebrado en G. M., H. el 01 de agosto de 1970; certificado local de nacimiento del abuelo paterno, don J. R. P. F., nacido el 17 de febrero de 1911 en G. M., H. (Cuba) y fotocopia del acta declaratoria del bisabuelo de la interesada, don S. R. P. M. O., ante el Vicecónsul de España en La Habana, el 08 de agosto de 1927, autorizando al abuelo paterno a ir a los Estados Unidos de América.

2.- Con fecha 28 de abril de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando la siguiente documentación: certificado de nacionalidad del bisabuelo de la promotora, don S. R. P. M. O., fechada en agosto de 1927, en la que se hace constar que era natural de M., Toledo; certificado local de matrimonio del bisabuelo de la promotora, celebrado en G. M., H. el 08 de octubre de 1919; certificado local de nacimiento de un hermano del abuelo paterno de la interesada y certificado de adquisición de ciudadanía cubana del mismo; certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la promotora; fotocopia del acta declaratoria del bisabuelo de la interesada, ante el Vicecónsul de España en La Habana en agosto de 1927, autorizando al abuelo paterno a ir a los Estados Unidos de América; certificación negativa de ciudadanía cubana del abuelo paterno y carnet expedido por los Estados Unidos Mexicanos, fechado en abril de 1943, correspondiente al abuelo paterno de la interesada, en el que se hace constar que su nacionalidad es española.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, de acuerdo con la documentación aportada, el padre de la solicitante es hijo natural de padres cubanos y nieto por vía paterna de don S. R. P. M. O., natural de España, sin que quede acreditado que el padre del solicitante haya sido originariamente español, por lo que no ha quedado establecido que en la 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 filiación española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. A. B., H. (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española

de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de octubre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 28 de abril de 2014, denegando lo solicitado.

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

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

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

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

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo

que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Así, no se ha aportado al expediente certificado español de nacimiento del bisabuelo de la interesada, don S. R. P. M. O., que acreditaría la nacionalidad española del mismo, sino copia de un acta de comparecencia del bisabuelo ante el Vicecónsul de España en La Habana, fecha en agosto de 1927, en la que se indica que aquel era natural de M. (Toledo), en el que autoriza a su hijo, abuelo paterno de la solicitante, para que pueda embarcarse e ir a Estados Unidos para seguir sus estudios, así como copia de un certificado de nacionalidad expedido en agosto de 1927 por el Consulado General de España en La Habana, siendo la inscripción en el Registro Civil español la prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad y vecindad, tal como se establece en el artº 1.7º de la Ley del Registro Civil, en el que se indica que “En el Registro Civil se inscribirán los hechos concernientes al estado civil de las personas y aquellos otros que determina la Ley. Constituyen, por tanto, su objeto.... 7º la nacionalidad y vecindad” y en el artº 15 del citado texto legal que establece que “En el Registro constarán los hechos inscribibles que afectan a los españoles y a los acaecidos en territorio español, aunque afecten a extranjeros”.

Por lo anteriormente indicado, y examinada la documentación integrante del expediente, no queda acreditada la nacionalidad española de origen del progenitor de la interesada, por lo que no se cumplen las condiciones establecidas en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (153ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Don N. G. V., nacido el 14 de septiembre de 1980 en M., G. (Cuba) presenta escrito en el Registro Civil de Granadilla de Abona, Santa Cruz de Tenerife, a fin de optar 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; copia de tarjeta de permiso de residencia de larga duración del interesado; certificado literal español de nacimiento de su padre, don J. M. G. S., nacido el 28 de septiembre de 1951 en H. (Cuba), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española en virtud de la opción establecida en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, el 05 de noviembre de 2003; certificado español de nacimiento del abuelo paterno del promotor, don J. G. G., nacido el 20 de septiembre de 1905 en A., La Coruña, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 10 de noviembre de 1997, de acuerdo con acta levantada ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba); certificado de empadronamiento del interesado, expedido por el Ayuntamiento de G. A., Santa Cruz de Tenerife y certificado literal español de matrimonio de los progenitores del interesado, celebrado el 18 de diciembre de 1975 en M., G. (Cuba).

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central por ser competente para conocer y resolver el expediente, por providencia del citado Registro Civil de 23 de abril de 2013, se solicita del Registro Civil del domicilio, requiera al interesado a fin de que aporte certificado de su nacimiento debidamente legalizado. Atendiendo al requerimiento, el promotor aporta la documentación solicitada.

3.- Con fecha 24 de marzo de 2015, el Encargado del Registro Civil Central dicta acuerdo por el que se deniega la práctica de la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de origen del interesado, toda vez que en el presente caso no se dan los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 de 26 de diciembre, toda vez que el progenitor del optante no ostenta la nacionalidad española de origen, al haberla adquirido de forma sobrevenida en virtud de la opción del artº 20.1.b) del Código Civil, según se acredita con el certificado literal de nacimiento expedido por el Registro Civil Central y aportado al expediente a nombre del padre del promotor.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su abuelo nunca perdió la nacionalidad española por lo que, siendo su abuelo español de origen al momento del nacimiento de su hijo, progenitor del solicitante, al mismo debió otorgársele en su momento la nacionalidad española por recuperación y no la opción del artº 20 del Código Civil, por lo que solicita se ordene la subsanación de la certificación de nacimiento de su progenitor, Sr. G. S., reconociéndole el derecho de recuperación de la nacionalidad española, conforme a lo preceptuado en el artículo 17 del Código Civil y se revoque el acuerdo desestimatorio dictado por el

Encargado del Registro Civil Central y se le conceda la nacionalidad española de origen, conforme a lo preceptuado en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable el 23 de noviembre de 2015 y 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; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en Cuba en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

III.- En primer lugar, y en relación con la pretensión del interesado de subsanación de la certificación de nacimiento de su progenitor, reconociéndole el derecho de recuperación de la nacionalidad española, se indica que la resolución de la cuestión basada en esta última posibilidad requiere un pronunciamiento previo del Encargado del Registro sobre ese punto. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción a la nacionalidad española de origen 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 corresponde declarar la nacionalidad española de origen del promotor, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

IV.- 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 05 de noviembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 23 de enero de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 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 tercera. Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó acuerdo el 24 de marzo de 2015, denegando lo solicitado.

V.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el promotor 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.

VI.- El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición, y conforme a lo solicitado por el interesado en el Anexo I presentado en el Registro Civil de Granadilla de Abona, Santa Cruz de Tenerife, el día 23 de diciembre de 2011. 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.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”.

VII.- 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (154ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña I.- M. S. L., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 30 de diciembre de 1968 en C. (Cuba), hija de don V. M. S. G., nacido el 26 de enero de 1931 en H. (Cuba) y de doña C. C. C. L. C., nacida el 28 de julio de 1941 en J., C. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento del padre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995, en fecha 04 de septiembre de 1996; certificado local de defunción del progenitor de la interesada; certificado de defunción del abuelo paterno de la interesada, don J. M. S. F., inscrito en el Registro Civil de Oviedo; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana; fotocopia compulsada del oficio de la Dirección General de los Registros y del Notariado en relación con solicitud de dispensa de residencia del padre de la solicitante y fotocopia compulsada del documento expedido en abril de 1992 por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, que acredita que el abuelo de la solicitante no figura en los controles correspondientes.

2.- Con fecha 19 de febrero de 2015, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, no quedando establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos por 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.

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, solicitando se revise su expediente y se le reconozca la nacionalidad española de origen por opción, alegando que su padre nació en Cuba, pero a los 11 meses de edad, regresó con sus padres a España, en el año 1932, volviendo posteriormente a Cuba en 1952, después de graduado, con documentos en los que constaba que era ciudadano español. Aporta la siguiente documentación: certificación literal local de nacimiento de la interesada; certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, de fechas 05 de septiembre de 2011 y 01 de junio de 2015, en los que se indica que consta en el Registro de Extranjería, la inscripción formalizada en H. del ciudadano español "J. S.", con 42 años de edad, en el acto de asentamiento de su inscripción; certificaciones expedidas por la Dirección General de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano de 05 de septiembre de 2011 y 01 de junio de 2015, en las que se indica que no consta que el ciudadano natural de España "J. S.", en el primer caso y "J. M. S. F.", en el segundo, haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización; certificado español de nacimiento legalizado del abuelo de la interesada, con inscripción marginal de defunción el 31 de mayo de 1964; certificado literal local de partida de matrimonio de los abuelos paternos de la interesada; certificados locales de nacimiento y de bautismo del padre de la solicitante; documento de empadronamiento de sus abuelos paternos en España; documentos de la graduación universitaria de su padre en España; documento nacional de identidad español de su progenitor, expedido en enero de 1952; documento de traslado de oficio de la Caja de Reclutas nº de Oviedo de 02 de diciembre de 1953, por el que se le comunica que el progenitor de la solicitante fue declarado en rebeldía por la autoridad judicial de la Región Militar, al no presentarse en la Caja de Reclutas; resolución recaída en el expediente judicial, por la que se denegaban los beneficios de indultos que tenía solicitados el progenitor de la solicitante; pasaporte español del progenitor; certificados literales españoles de nacimiento y de matrimonio del progenitor de la interesada y certificado local de defunción del mismo.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que indica que, la solicitante aportó documentos de inmigración y extranjería del abuelo, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide. Por otra parte, se incorpora al expediente, copia compulsada tomada del legajo de su progenitor, del documento expedido en su día por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, que contradice lo aportado por la interesada y que confirma que el abuelo de la solicitante no se encuentra inscrito en dichos Registros, por lo que a la vista de las irregularidades constatadas en los documentos aportados que hacen presumir falsedad documental, no es posible determinar que en la 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 04 de septiembre de 1996 a la nacionalidad española al amparo de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual “Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en 13 de noviembre de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 01 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 19 de febrero de 2015 denegando lo solicitado.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20

del Código Civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, es extensible también a la opción de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente.

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 la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por otra parte, y de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la interesada, aportados con la solicitud de nacionalidad, no se encuentran expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide.

Junto con el escrito de recurso, la promotora aporta nuevos documentos de inmigración y extranjería a favor de “J. S.”, de los que no cabe presumir que se trate del abuelo de la interesada, toda vez que en los mismos se indica que la inscripción de dicho ciudadano español se realizó en H. con 42 años de edad, mientras que la interesada indicó en su escrito de recurso que su abuelo, nacido en septiembre de 1891, regresó a España en 1932, es decir, cuando contaba 41 años, lo que resulta contradictorio.

Asimismo, existen contradicciones entre los certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano de 27 de abril de 1992 y los expedidos en septiembre de 2011 y junio de 2015, respectivamente, toda vez que en el primero se indicaba que en dicha sección no aparecía controlado el abuelo paterno de la promotora.

VII.- No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (155ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Dª L. – L. S. L., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 17 de diciembre de 1963 en J., C. (Cuba), hija de don V. M. S. G., nacido el 26 de enero de 1931 en H. (Cuba) y de Dª C. C. L. C., nacida el 28 de julio de 1941 en J., C. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento del padre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995, en fecha 04 de septiembre de 1996; certificado local de defunción del progenitor de la interesada; certificado de defunción del abuelo paterno de la interesada, don J. M. S. F., inscrito en el Registro Civil de Oviedo; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana; fotocopia compulsada del oficio de la Dirección General de los Registros y del Notariado en relación con solicitud de dispensa de residencia del padre de la solicitante y fotocopia compulsada del documento expedido en abril de 1992 por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, que acredita que el abuelo de la solicitante no figura en los controles correspondientes.

2.- Con fecha 19 de febrero de 2015, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, no quedando establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos por 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.

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, solicitando se revise su expediente y se le reconozca la nacionalidad española de origen por opción, alegando que su padre nació en Cuba, pero a los 11 meses de edad, regresó con sus padres a España, en el año 1932, volviendo posteriormente a Cuba en 1952, después de graduado, con documentos en los que constaba que era ciudadano español. Aporta la siguiente documentación: certificación literal local de nacimiento de la interesada; certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, de fechas 05 de septiembre de 2011 y 01 de junio de 2015, en los que se indica que consta en el Registro de Extranjería, la inscripción formalizada en H. del ciudadano español "J. S.", con 42 años de edad, en el acto de asentamiento de su inscripción; certificaciones expedidas por la Dirección General de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano de 05 de septiembre de 2011 y 01 de junio de 2015, en las que se indica que no consta que el ciudadano natural de España "J. S.", en el primer caso y "J. M. S. F.", en el segundo, haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización; certificado español de nacimiento legalizado del abuelo de la interesada, con inscripción marginal de defunción el 31 de mayo de 1964; certificado literal local de partida de matrimonio de los abuelos paternos de la interesada; certificados locales de nacimiento y de bautismo del padre de la solicitante; documento de empadronamiento de sus abuelos paternos en España; documentos de la graduación universitaria de su padre en España; documento nacional de identidad español de su progenitor, expedido en enero de 1952; documento de traslado de oficio de la Caja de Reclutas nº de O. de 02 de diciembre de 1953, por el que se le comunica que el progenitor de la solicitante fue declarado en rebeldía por la autoridad judicial de la Región Militar, al no presentarse en la Caja de Reclutas; resolución recaída en el expediente judicial, por la que se denegaban los beneficios de indultos que tenía solicitados el progenitor de la solicitante; pasaporte español del progenitor; certificados literales españoles de nacimiento y de matrimonio del progenitor de la interesada y certificado local de defunción del mismo.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que indica que, la solicitante aportó documentos de inmigración y extranjería del abuelo, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide. Por otra parte, se incorpora

al expediente, copia compulsada tomada del legajo de su progenitor, del documento expedido en su día por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, que contradice lo aportado por la interesada y que confirma que el abuelo de la solicitante no se encuentra inscrito en dichos Registros, por lo que a la vista de las irregularidades constatadas en los documentos aportados que hacen presumir falsedad documental, no es posible determinar que en la 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 04 de septiembre de 1996 a la nacionalidad española al amparo de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual “Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en 13 de noviembre de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 01 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 19 de febrero de 2015 denegando lo solicitado.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años.

Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, es extensible también a la opción de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente.

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 la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por otra parte, y de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la interesada, aportados con la solicitud de nacionalidad, no se encuentran expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide.

Junto con el escrito de recurso, la promotora aporta nuevos documentos de inmigración y extranjería a favor de “J. S.”, de los que no cabe presumir que se trate del abuelo de la interesada, toda vez que en los mismos se indica que la inscripción de dicho ciudadano español se realizó en H. con 42 años de edad, mientras que la interesada indicó en su escrito de recurso que su abuelo, nacido en septiembre de 1891, regresó a España en 1932, es decir, cuando contaba 41 años, lo que resulta contradictorio.

Asimismo, existen contradicciones entre los certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano de 27 de abril de 1992 y los expedidos en septiembre de 2011 y junio de 2015, respectivamente, toda vez que en

el primero se indicaba que en dicha sección no aparecía controlado el abuelo paterno de la promotora.

VII.- No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 n°1, 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (156ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Dª J. S. L., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 18 de septiembre de 1967 en S. S. (Cuba), hija de don V. M. S. G., nacido el 26 de enero de 1931 en H. (Cuba) y de doña C. C. C. L. C., nacida el 28 de julio de 1941 en J., C. (Cuba); carnet de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento del padre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Consular de España en La Habana, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria 1ª de la Ley 29/1995, en fecha 04 de septiembre de 1996; certificado local de defunción del

progenitor de la interesada; certificado de defunción del abuelo paterno de la interesada, don J. M. S. F., inscrito en el Registro Civil de Oviedo; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana; fotocopia compulsada del oficio de la Dirección General de los Registros y del Notariado en relación con solicitud de dispensa de residencia del padre de la solicitante y fotocopia compulsada del documento expedido en abril de 1992 por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, que acredita que el abuelo de la solicitante no figura en los controles correspondientes.

2.- Con fecha 19 de febrero de 2015, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, no quedando establecido que en la promotora concurren los requisitos exigidos por 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.

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, solicitando se revise su expediente y se le reconozca la nacionalidad española de origen por opción, alegando que su padre nació en Cuba, pero a los 11 meses de edad, regresó con sus padres a España, en el año 1932, volviendo posteriormente a Cuba en 1952, después de graduado, con documentos en los que constaba que era ciudadano español. Aporta la siguiente documentación: certificación literal local de nacimiento de la interesada; certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, de fechas 05 de septiembre de 2011 y 01 de junio de 2015, en los que se indica que consta en el Registro de Extranjería, la inscripción formalizada en H. del ciudadano español “J. S.”, con 42 años de edad, en el acto de asentamiento de su inscripción; certificaciones expedidas por la Dirección General de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano de 05 de septiembre de 2011 y 01 de junio de 2015, en las que se indica que no consta que el ciudadano natural de España “J. S.”, en el primer caso y “J. M. S. F.”, en el segundo, haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización; certificado español de nacimiento legalizado del abuelo de la interesada, con inscripción marginal de defunción el 31 de mayo de 1964; certificado literal local de partida de matrimonio de los abuelos paternos de la interesada; certificados locales de nacimiento y de bautismo del padre de la solicitante; documento de empadronamiento de sus abuelos paternos en España; documentos de la graduación universitaria de su padre en España; documento nacional de identidad español de su progenitor, expedido en enero de 1952; documento de traslado de oficio de la Caja de Reclutas de O. de 02 de diciembre de 1953, por el que se le comunica que el progenitor de la solicitante fue declarado en rebeldía por la autoridad judicial de la Región Militar, al no presentarse en la Caja de Reclutas; resolución recaída en el

expediente judicial, por la que se denegaban los beneficios de indultos que tenía solicitados el progenitor de la solicitante; pasaporte español del progenitor; certificados literales españoles de nacimiento y de matrimonio del progenitor de la interesada y certificado local de defunción del mismo.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, emite informe desfavorable y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que indica que, la solicitante aportó documentos de inmigración y extranjería del abuelo, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide. Por otra parte, se incorpora al expediente, copia compulsada tomada del legajo de su progenitor, del documento expedido en su día por la Dirección de Inmigración y Extranjería cubana, que contradice lo aportado por la interesada y que confirma que el abuelo de la solicitante no se encuentra inscrito en dichos Registros, por lo que a la vista de las irregularidades constatadas en los documentos aportados que hacen presumir falsedad documental, no es posible determinar que en la 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; la disposición final sexta de la Ley 20/2011 de 21 de julio de Registro Civil; artículo 20 del Código Civil; artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 4 de noviembre de 2008; y las resoluciones, entre otras de 23-4º, 23-5º, 23-6º y 24-5ª de marzo, 28-5ª de abril, 6-10ª de octubre, 15-5ª de noviembre y 1-4ª de diciembre de 2010, 7-4ª y 9-3ª de marzo, 3-17ª y 25-3ª de octubre y 2-4ª de diciembre de 2011, 10-42ª, 17-30ª y 22-53ª de febrero, 6-5ª y 6-16ª de julio, 14-32ª de septiembre de 2012 y 30-28ª de enero 2013.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 04 de septiembre de 1996 a la nacionalidad española al amparo de la disposición Transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, conforme a la cual “Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido

en España podrán optar por la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en 13 de noviembre de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 01 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 la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 19 de febrero de 2015 denegando lo solicitado.

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

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa 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 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 n°1 del artículo 20 del Código Civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, es extensible también a la opción de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente.

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 la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Por otra parte, y de acuerdo con el informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, los documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la interesada, aportados con la solicitud de nacionalidad, no se encuentran expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide.

Junto con el escrito de recurso, la promotora aporta nuevos documentos de inmigración y extranjería a favor de "J. S.", de los que no cabe presumir que se trate del abuelo de la interesada, toda vez que en los mismos se indica que la inscripción de dicho ciudadano español se realizó en H. con 42 años de edad, mientras que la interesada indicó en su escrito de recurso que su abuelo, nacido en septiembre de 1891, regresó a España en 1932, es decir, cuando contaba 41 años, lo que resulta contradictorio.

Asimismo, existen contradicciones entre los certificados expedidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano de 27 de abril de 1992 y los expedidos en septiembre de 2011 y junio de 2015, respectivamente, toda vez que en el primero se indicaba que en dicha sección no aparecía controlado el abuelo paterno de la promotora.

VII.- No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (158ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española.

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

En las actuaciones sobre opción la nacionalidad española de origen, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la representante legal de la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Caracas (Venezuela).

HECHOS

1.- Con fecha 06 de febrero de 2012, doña H. A. R. C., nacida el 10 de mayo de 1949 en C. (Venezuela), hija de don E. R. L., nacido en C., E. G. (Venezuela) y de doña A. C. G., nacida en C. (Venezuela) presenta en el Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia) solicitud de inscripción de nacimiento, siendo expedida en dicha fecha

diligencia de autenticación de solicitudes de opción/inscripción de la nacionalidad española de origen (Anexo IV) por el Encargado del Registro Civil de España en Bogotá. Aportó la siguiente documentación: declaración de datos para la inscripción; fotocopia del documento de identidad venezolano y certificado local de nacimiento de la interesada; certificado local de nacimiento de su madre; datos filiatorios de su padre y acta de matrimonio de sus progenitores.

2.- Remitidas las actuaciones al Consulado General de España en Caracas (Venezuela) por ser el competente para la tramitación y resolución del expediente, se requiere a la promotora que aporte la documentación justificativa de su solicitud a efectos de completar el expediente.

Con fecha 30 de mayo de 2013, la promotora aporta en el Consulado General de España en Bogotá la siguiente documentación: fotocopia compulsada de documento de identidad de la interesada; fotocopia compulsada de documento de identidad de los progenitores; fotocopia compulsada de acta de nacimiento del progenitor; fotocopia compulsada de acta de defunción del abuelo español de la interesada y modelo Anexo I de solicitud de nacionalidad española de origen firmado por la interesada el 29 de mayo de 2013.

3.- Con fecha 10 de diciembre de 2013, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Caracas (Venezuela) dicta auto por el que se desestima la inscripción de nacimiento de la interesada, por no sujetarse su solicitud a los requisitos establecidos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, toda vez que la promotora presentó la solicitud de opción en el Consulado General de España en Bogotá (Colombia) el 06 de febrero de 2012, fuera del plazo legalmente establecido, que finalizó el 27 de diciembre de 2011.

4.- Notificada la resolución, la representante legal de la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando falta de motivación del auto recurrido, que la solicitud de opción fue presentada el 22 de diciembre de 2011 en el Consulado General de España en Bogotá y que los certificados de nacimiento de su madre y abuelos maternos fueron presentados en tiempo y forma cuando le fueron requeridos, solicitando la revisión del expediente.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe desestimatorio con fecha 03 de agosto de 2015 y el Encargada del Registro Civil Consular de España en Caracas (Venezuela) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso junto con informe, en el que indica que, la interesada promovió la solicitud de inscripción de nacimiento y en el mismo acto suscribió la hoja declaratoria de datos para tal fin el 06 de febrero de 2012, por tanto extemporánea y que además, consta que el acta de nacimiento de la misma fue apostillada con fecha 28 de diciembre de 2011 por la República Bolivariana de Venezuela, también después de la fecha límite de plazo (27 de diciembre de 2011). Por otra parte, la recurrente alega que las actas de nacimiento de su madre y abuelos maternos fueron presentados en forma y plazo, sin embargo, ni en la fase de recurso

consta que la recurrente haya presentado la certificación literal de nacimiento de su madre, debiendo proceder ésta de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el 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 y 5 (75ª) y 19 (13ª) de diciembre de 2014.

II.- Ha pretendido optar a la nacionalidad española una ciudadana venezolana nacida el 10 de mayo de 1949 en C. (Venezuela), en virtud del apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. El Encargado del Registro Civil Consular desestimó su solicitud, por entender que había sido presentada fuera del plazo legalmente establecido.

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

De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, se constata que la interesada formuló solicitud de nacionalidad española por opción en el Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia) el fecha 06 de febrero de 2012, fuera del plazo legalmente establecido, por lo que no resulta posible estimar el recurso presentado.

IV.- Por otra parte, en relación con las alegaciones formuladas por la interesada en su escrito de recurso, no puede tenerse en consideración la copia del escrito de solicitud de nacionalidad española por la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, dirigido al Consulado General de España en Bogotá (Colombia), dado que, si bien en el escrito consta la fecha de 22 de diciembre de 2011, el mismo no tiene fecha de entrada en el citado Consulado General y, por otra parte, se trata de una solicitud por el apartado 2º

(Anexo II) de la disposición adicional 7ª de dicho texto legal, dado que el expediente que nos ocupa se apertura en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, encontrándose firmado el Anexo I por la promotora el 29 de mayo de 2013.

Igualmente, y en relación con la documentación justificativa aportada al expediente, se constata que la promotora aportó certificado de nacimiento de su progenitora, inscrito en el Registro Civil venezolano, pero no se aportó al expediente certificados españoles de nacimiento de sus abuelos maternos, nacidos en M. (España).

V.- Finalmente, 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 el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para defender su pretensión, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo -Sala de lo Contencioso-Administrativo- de 17 de octubre de 2000). En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la denegación, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su pretensión.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (179ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don V. M. G. L., de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (Anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 07 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 16 de marzo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado por correo certificado en fecha 04 de mayo de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.

3.- Con fecha 11 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado el interesado ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando, entre otros, copia del certificado literal de nacimiento español de Don J. E. L. y del certificado literal de nacimiento español de Dª L. G. G..

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, del análisis de la documentación aportada por el interesado, no se puede acreditar que el promotor se encuentre comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 07 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto de fecha 11 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

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

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

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

En el presente caso, el promotor no aportó ni su certificado literal de nacimiento, ni el de sus padres. Por otra parte, aportó copia de los certificados literales de nacimiento correspondientes a Don J. E. L. y a D^a L. G. G., de los que no resulta posible determinar que correspondan a los abuelos del promotor, por lo que la documentación aportada no permite establecer que el interesado cumpla los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, en particular su filiación con español/a de origen.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor/a del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (181ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- D^a A. M. C. A., nacida el 31 de agosto de 1960 en A. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hija de Don H. C. A. y de D^a F. F. A., nacidos en Brasil, presenta solicitud (Anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 09 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 04 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere a la interesada a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado a la interesada por correo certificado en fecha 12

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

3.- Con fecha 23 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado la interesada ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

4.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando, copia del certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada y de su madre; copia de los certificados brasileños de matrimonio de sus progenitores y de sus abuelos maternos; copia del certificado de defunción de su madre y de sus abuelos maternos e inscripción en el Registro de Extranjeros brasileño de los abuelos maternos de la promotora.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, del análisis de la documentación aportada por la interesada, no se puede acreditar que la promotora se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no se ha aportado al expediente ni certificado literal de nacimiento español del abuelo ni de la abuela materna de la solicitante, ni certificado de no naturalización en Brasil de los abuelos maternos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Brasil en agosto 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”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 09 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto de fecha 23 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

En el presente caso se ha aportado al expediente certificado literal local de nacimiento de la promotora y de su madre, pero no se ha aportado el certificado español de nacimiento de sus abuelos maternos, ni el certificado de no naturalización como brasileños de los mismos, por lo que la documentación aportada no permite establecer que la interesada cumpla los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, en particular su filiación con española de origen.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la progenitora de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (182ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don E. D. S., nacido el 02 de marzo de 1978 en S., S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hijo de Don A. D. S. y de Dª S. L. D. S., nacidos en Brasil, presenta solicitud (Anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 15 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 06 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado por correo certificado en fecha 18 de mayo de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.

3.- Con fecha 24 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado, toda vez que al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando, copia del certificado literal de nacimiento brasileño del promotor; copia del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre; copia del certificado literal de matrimonio brasileño de sus progenitores; copia del certificado literal de matrimonio brasileño de los abuelos maternos, Don J. L.

G. y D^ª M. G., que contrajeron matrimonio en Brasil el 11 de febrero de 1939 y copia del certificado negativo de naturalización como brasileña de la abuela materna.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, ha quedado acreditado que los abuelos del interesado contrajeron matrimonio en Brasil el 11 de febrero de 1939, momento en el que la abuela del interesado, al parecer de nacionalidad española según consta en el certificado literal de matrimonio brasileño, perdió la nacionalidad española en aplicación de lo dispuesto en el entonces vigente artículo 22 del Código Civil, por lo que la madre del interesado, nació de padres extranjeros y, por tanto, no tiene la condición de española de origen.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Brasil en marzo de 1978 en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto de fecha 24 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1^o de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

IV.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas

personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello que la certificación de la progenitora presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Brasil, 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 del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la abuela materna del promotor, al parecer de nacionalidad española según consta en el certificado literal local de matrimonio aportado, contrajo matrimonio con ciudadano brasileño el 11 de febrero de 1939 y, de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en dicha fecha “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”. Así, la abuela materna del solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en febrero de 1939 con un ciudadano brasileño. Por lo tanto, en el momento de nacer la madre del solicitante, el 02 de marzo de 1953, aquella (abuela materna) ya no ostentaba la nacionalidad española y, por tanto, la madre del solicitante no es española de origen.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (183ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don J.-G. C. A., nacido el 14 de mayo de 1954 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, hijo de Don H. C. A. y de Dª F. F. A., nacidos en Brasil, presenta solicitud (Anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 23 de diciembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2.- Con fecha 26 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo requiere al interesado a fin de que subsane su solicitud, concediéndole un plazo de treinta días para que aporte la documentación que falta en el expediente. Dicho requerimiento fue notificado al interesado por correo certificado en fecha 09 de junio de 2015 y, transcurrido el plazo establecido, el promotor no presentó la documentación solicitada.

3.- Con fecha 13 de julio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado, toda vez que al no haber aportado ninguno de los documentos que le fueron requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando, copia del certificado literal de nacimiento brasileño del promotor y de su madre; copia de los certificados brasileños de matrimonio de sus progenitores y de sus abuelos maternos; copia del certificado de

defunción de su madre y de sus abuelos maternos e inscripción en el Registro de Extranjeros brasileño de los abuelos maternos del promotor.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, del análisis de la documentación aportada por el interesado, no se puede acreditar que el mismo se encuentre comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no se ha aportado al expediente ni certificado literal de nacimiento español del abuelo ni de la abuela materna del solicitante, ni certificado de no naturalización en Brasil de los abuelos maternos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Brasil en mayo 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 el 23 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto de fecha 13 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

IV.- El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que

habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso se ha aportado al expediente certificado literal local de nacimiento del promotor y de su madre, pero no se ha aportado el certificado español de nacimiento de sus abuelos maternos, ni el certificado de no naturalización como brasileños de los mismos, por lo que la documentación aportada no permite establecer que el interesado cumpla los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, en particular su filiación con española de origen.

V.- En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la progenitora del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

III.1.3.2 Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 de la Ley 52/2007, 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 la resolución de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don A. G. Q., ciudadano venezolano, presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, Apartado 2º, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 8 de octubre de 1983 en S. J. L., actualmente provincia de M. (Cuba), hijo de F. G. G. y de M. A. Q. Q., ambos nacidos en J. (M.) en 1942 y 1951, respectivamente y casados en 1968, certificado no literal de nacimiento del promotor, carné de identidad cubano del promotor, certificado no literal de nacimiento de la madre del promotor, Sra. Q. Q., inscrita en 1953, 2 años después de su nacimiento, hija de A. Q. Q., nacido en España y de E. A. Q. G., nacida en M., V. C. (Cuba), certificado literal de nacimiento español del abuelo materno del promotor, Sr. Q. Q., nacido en S. M., isla de Gran Canaria (Las Palmas) en 1904, hijo de J. Q. S. y de M. Q. P., ambos naturales de la misma localidad, certificación literal de ciudadanía expedida por el Registro Civil Cubano relativa a la comparecencia en 1948 del Sr. Q. Q. para optar a la ciudadanía cubana y renunciar a su nacionalidad española, declarando que llegó a Cuba en 1905 y que no ha salido del territorio cubano y certificado no literal de defunción del precitado, fallecido en Cuba en 1983.

2.- La Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto de fecha 20 de febrero de 2014 deniega lo solicitado por el interesado, según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia, ya que según la documentación no se acredita que su abuelo materno tuviera la condición de exiliado, ni que por tanto perdiera o hubiera renunciado a la nacionalidad española por tal circunstancia, por lo que no sería de aplicación lo previsto en el Apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

alegando que es nieto de abuelo español, añadiendo que ha solicitado documentación al departamento de inmigración y extranjería cubanos pero que todavía no le ha sido expedida para poder aportarla y, por último que su abuelo llegó a Cuba en 1905, con un año de edad y allí residió hasta su fallecimiento en 1983.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, este informa que el auto apelado resulta conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo ratificándose en su decisión y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el 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 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 14 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó acuerdo el 20 de febrero de 2014, 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 nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones de nacimiento del Registro Civil del solicitante, de su madre y de su abuelo materno, Sr. Q. Q., en el que basa su petición, consta su nacimiento en G. C. en el año 1904, hijo de ciudadanos también nacidos en España y españoles, por tanto esta resolución se limitará únicamente a analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que el abuelo hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- 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; ha quedado acreditado que el abuelo perdió su nacionalidad española por haber adquirido la nacionalidad cubana pero no que dicha pérdida o renuncia, fuera debido al exilio, dado que no se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado, y la propia documentación relata que el abuelo materno llegó a Cuba en 1905, no habiendo salido con posterioridad, por lo que no salió de España en el periodo establecido por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que no pueden entenderse cumplidos en su totalidad los requisitos que 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (84ª)

III.1.3.2. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

HECHOS

1.- Don L. G. R., de nacionalidad brasileña, nacido el 14 de abril de 1988 en S. P. (Brasil), hijo de Don J.C. G. R., nacido el 28 de agosto de 1959 en S. P. (Brasil) y de D^a R. C. G. R., nacida el 08 de noviembre de 1959 en S. P. (Brasil), presenta escrito en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) el 01 de diciembre de 2011, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (Anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.

2.- Con fecha 14 de abril de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 04 de mayo de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.

3.- Con fecha 18 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que no tuvo tiempo para reunir la documentación solicitada en el plazo previsto en el requerimiento de subsanación. Acompaña la siguiente documentación: certificado local de nacimiento del interesado; certificado local de nacimiento del padre del interesado; certificado local de nacimiento de la madre del interesado; certificado local de matrimonio de los progenitores del solicitante; certificado español de nacimiento de la abuela materna del promotor, D^a A. B. J., nacida el 17 de julio de 1931 en V., Orense y cédula de identidad de extranjeros de la abuela materna, en la que se hace constar que la misma entró en Brasil el 20 de agosto de 1950.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, con fecha 20 de julio de 2015, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que el promotor no acredita que su abuela fuese exiliada y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que no

se ha aportado documento que acredite la fecha de salida de España de la abuela del solicitante.

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 de 18 de mayo de 2012 (17ª, 20ª, 21ª y 25ª) 23 de agosto de 2012 (74ª, 76ª y 79ª) 4 de octubre de 2012 (2ª), 31 de octubre de 2012 (3ª) 21 de noviembre de 2012 (48ª, 50ª y 53ª) y 10 de diciembre de 2012 (7ª).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. P. (Brasil) el 14 de abril de 1988, 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 01 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerido el interesado a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó auto el 18 de junio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por el interesado, acompañando copias de los documentos solicitados.

III.- El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado el solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, posición que el órgano en funciones de Ministerio Fiscal comparte en su informe.

Si bien el interesado no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si el promotor cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

IV.- El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas

personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud : “...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ... ”.

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones locales de nacimiento del solicitante y de su madre, así como el certificado español de nacimiento de su abuela materna. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de nieto de abuela española, únicamente corresponde analizar si concurren los otros dos requisitos a los que el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 condiciona el ejercicio del derecho de opción por parte de aquellos: que la abuela hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española y que ello hubiere tenido lugar como consecuencia del exilio.

V.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la

que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que la abuela del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, habiéndose aportado documento de identidad de extranjero de la abuela del promotor, expedido por las autoridades brasileñas, en el que se hace constar que la titular entró en Brasil el 20 de agosto de 1950, no pudiendo precisarse más información al respecto, no aportándose información relativa a la salida de España de la misma. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliada de la abuela, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España -y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de Sao Paolo (Brasil)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (151ª)

III.1.3.2. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

HECHOS

1.- Don A. F. N., de nacionalidad brasileña, nacido el 07 de febrero de 1982 en S. P. (Brasil), hijo de don A. F. J. y de doña R. P. L., nacidos en S. P. (Brasil), presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (Anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.

2.- Con fecha 14 de abril de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular efectúa un requerimiento de subsanación al interesado, que le fue notificado por correo certificado el 30 de abril de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, el solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.

3.- Con fecha 18 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española del interesado, al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

4.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que no pudo presentar la documentación en plazo, ya que se encontraba participando en un proceso selectivo en el estado brasileño de R. G. N., aportando la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento brasileño del promotor; copia del certificado literal de nacimiento español de su madre, en el que consta que optó por la nacionalidad española al amparo de lo dispuesto en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, copia del certificado literal español de nacimiento de la abuela materna del promotor, doña R. L. B., nacida en B. (V. B., Ourense), copia de la "Cartera de identidad del emigrante" expedida por la Dirección General de Emigración a doña E. B. B. y a doña R. L. B., bisabuela y abuela respectivamente del interesado, donde consta un visado expedido por el Consulado de Brasil en Vigo en octubre de 1931 y un sello de desembarque en S. (Brasil) de 28 de octubre de 1931 y copia del certificado de nacionalidad expedido por el Consulado General de España en São Paulo (Brasil) el 22 de junio de 1973 a doña E. B. B., bisabuela del promotor, en el que consta que esta última residía en Brasil desde el 28 de octubre de 1931.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, con fecha 23 de julio de 2015, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso, aportando

como prueba adicional el certificado de residencia expedido por el Consulado General de España en São Paulo el 23 de julio de 2015 a doña R. L. B., abuela del interesado, en el que consta que la misma reside en Brasil desde el 28 de octubre de 1931.

El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que el promotor no acredita que su abuela fuese exiliada y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que llegó a Brasil procedente de V., en compañía de su madre, el 28 de octubre de 1931, es decir, antes del período de exilio recogido en el punto V de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, donde se recoge que “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”.

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 de 18 de mayo de 2012 (17ª, 20ª, 21ª y 25ª) 23 de agosto de 2012 (74ª, 76ª y 79ª) 4 de octubre de 2012 (2ª), 31 de octubre de 2012 (3ª) 21 de noviembre de 2012 (48ª, 50ª y 53ª) y 10 de diciembre de 2012 (7ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. P. (Brasil) el 07 de febrero 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 01 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerido el interesado a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó auto el 18 de junio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por el interesado, acompañando copias de los documentos solicitados.

III.- El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado el solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, posición que el órgano en funciones de Ministerio Fiscal comparte en su informe.

Si bien el interesado no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si el promotor cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

IV.- El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieto de abuela española se ha aportado la correspondiente certificación local de nacimiento del solicitante, así como el certificado español de nacimiento de su madre y de su abuela materna. 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.- A fin de acreditar la condición de exiliada de la abuela, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: "a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de

los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VI.- En el presente expediente no se encuentra acreditado que la abuela del promotor hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, habiéndose aportado al expediente copia de la “Cartera de identidad del emigrante” expedida por la Dirección General de Emigración a la bisabuela y a la abuela del interesado, donde consta un visado expedido por el Consulado de Brasil en Vigo en octubre de 1931 y un sello de desembarque en S. (Brasil) de 28 de octubre de 1931 y copia del certificado de nacionalidad expedido por el Consulado General de España en São Paulo (Brasil) el 22 de junio de 1973 a la bisabuela del promotor, en el que consta que esta última residía en Brasil desde el 28 de octubre de 1931. Igualmente, el órgano en funciones de Ministerio Fiscal ha aportado certificado de residencia de la abuela del promotor, expedido por el Consulado General de España en São Paulo el 23 de julio de 2015, en el que se indica que la misma reside en dicha demarcación consular desde el 28 de octubre de 1931. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliada de la abuela, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España -y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

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 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en São Paulo (Brasil).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (152ª)

III.1.3.2. Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

HECHOS

1.- Doña. E.- H. N. C., de nacionalidad brasileña, nacida el 04 de julio de 1967 en P. P., M. G. (Brasil), hija de don O. L. C. y de doña S. F. N., nacidos en Brasil, presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (Anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.

2.- Con fecha 07 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular efectúa un requerimiento de subsanación a la interesada, que le fue notificado por correo certificado el 21 de mayo de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, la solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.

3.- Con fecha 24 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española de la interesada, al no quedar acreditado que se halle comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

4.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que no tuvo tiempo para reunir la documentación exigida en el plazo previsto en el requerimiento de subsanación, acompañando como documentación: copias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre y del certificado literal de nacimiento español de su abuelo materno, don V. N. I., así como copia simple del certificado de matrimonio brasileño de sus abuelos maternos don V. N. I. y doña H. F. S., en el que consta que contrajeron matrimonio en Brasil el 18 de septiembre de 1935.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, con fecha 28 de julio de 2015, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que la promotora no acredita que su abuela fuese exiliada y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que consta en el expediente certificado local de matrimonio de los abuelos maternos de la interesada, celebrado en Brasil el 18 de septiembre de 1935, es decir, antes del período de exilio recogido en el punto V de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, donde se recoge que “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”.

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 de 18 de mayo de 2012 (17ª, 20ª, 21ª y 25ª) 23 de agosto de 2012 (74ª, 76ª y 79ª) 4 de octubre de 2012 (2ª), 31 de octubre de 2012 (3ª) 21 de noviembre de 2012 (48ª, 50ª y 53ª) y 10 de diciembre de 2012 (7ª).

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. P., M. G. (Brasil) el 04 de julio 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 el 19 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerida la interesada a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó auto el 24 de junio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por la interesada, acompañando copias de los documentos solicitados.

III.- El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado la solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, posición que el órgano en funciones de Ministerio Fiscal comparte en su informe.

Si bien la interesada no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si la promotora cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

IV.- El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuela española se han aportado las correspondientes certificaciones locales de nacimiento de la solicitante y de su madre, así como el certificado español de nacimiento de su abuelo materno. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de 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.- A fin de acreditar la condición de exiliada del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VI.- En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo de la promotora hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, habiéndose aportado al expediente certificado local de matrimonio de los abuelos de la interesada, celebrado en Brasil el 18 de septiembre de 1935. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliado del abuelo, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España -y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición

adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en São Paulo (Brasil).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 abuelos de nacionalidad española que perdieran o tuvieran que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra el auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

HECHOS

1.- Dª. V. L. G. A., de nacionalidad brasileña, nacida el 31 de agosto de 1970 en T., S. P. (Brasil), hija de Don B. G. M. y de Dª M. A. G., nacidos en Brasil, presenta en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) solicitud a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima (Anexo II), sin acompañar ninguno de los documentos probatorios exigidos.

2.- Con fecha 06 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular efectúa un requerimiento de subsanación a la interesada, que le fue notificado por correo certificado el 20 de mayo de 2015, concediéndole treinta días para aportar la documentación exigida. Transcurrido dicho plazo, la solicitante no presentó ninguno de los documentos requeridos.

3.- Con fecha 24 de junio de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que se desestima la solicitud de opción a la nacionalidad española de la interesada, al no quedar acreditado que se halle comprendida dentro del ámbito de aplicación del apartado 2º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos.

4.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el acuerdo denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando que no tuvo tiempo para reunir la documentación exigida en el plazo previsto en el requerimiento de subsanación, acompañando como documentación: copias simples de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su madre y del certificado literal de nacimiento español de su abuelo materno, Don J. M. A. S., así como copia simple del certificado de matrimonio brasileño de sus abuelos maternos, Don J. M.A. S. y D^a T. M. S., en el que consta que contrajeron matrimonio en T. (Brasil) el 17 de abril de 1926.

5.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, con fecha 27 de agosto de 2015, emite informe desfavorable interesando la desestimación del recurso y el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe, en el que indica que la promotora no acredita que su abuelo fuese exiliado y que hubiese perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que consta en el expediente certificado local de matrimonio de los abuelos maternos de la interesada, celebrado en Brasil el 17 de abril de 1926, es decir, antes del período de exilio recogido en el punto V de la Instrucción de 04 de noviembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el derecho de opción a la nacionalidad española establecido en la disposición adicional 7^a de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, donde se recoge que “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”.

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 de 18 de mayo de 2012 (17^a, 20^a, 21^a y 25^a) 23 de agosto de 2012 (74^a, 76^a y 79^a) 4 de octubre de 2012 (2^a), 31 de octubre de 2012 (3^a) 21 de noviembre de 2012 (48^a, 50^a y 53^a) y 10 de diciembre de 2012 (7^a).

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida el 31 de agosto de 1970 en T., S. P. (Brasil), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual podrán optar a la nacionalidad española de origen “los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios. Requerida la interesada a fin de que subsane su solicitud, no aportó los documentos requeridos en el plazo establecido al efecto. Por el Encargado del Registro Civil Consular se dictó auto el 24 de junio de 2015 denegando lo solicitado. Frente al citado auto se interpone en tiempo y forma recurso por la interesada, acompañando copias de los documentos solicitados.

III.- El auto apelado basa en esencia su denegación en que al no haber aportado la solicitante ninguno de los documentos requeridos, no se ha podido comprobar si podía acogerse a lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, posición que el órgano en funciones de Ministerio Fiscal comparte en su informe.

Si bien la interesada no aportó dentro del plazo establecido en el requerimiento de subsanación la documentación solicitada, y dado que la misma es aportada junto con el escrito de recurso, que se interpone en tiempo y forma, procede, por razones de economía procesal, determinar si la promotora cumple los requisitos establecidos en el apartado 2º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

IV.- El apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas que sean nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio.

A fin de facilitar la acreditación de estos extremos, la regla V de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece la documentación que ha de aportar en este caso el interesado acompañando a su solicitud: "...2.1 Certificación literal de nacimiento del solicitante ; ... 2.3 ... a) Certificación literal de nacimiento del padre o madre -el que corresponda a la línea del abuelo o abuela españoles- del solicitante;... b) Certificado literal de nacimiento del abuelo o abuela español/a del solicitante; c) La documentación a que se refiere el apartado 3 -de dicha regla V- sobre la condición de exiliado del abuelo o abuela ...".

En el expediente que motiva este recurso y a los efectos de acreditar la condición de nieta de abuelo español se han aportado las correspondientes certificaciones locales de nacimiento de la solicitante y de su madre, así como el certificado español de nacimiento de su abuelo materno. Por lo que no cuestionándose en el recurso la condición del solicitante de 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.- A fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el anteriormente referido apartado 3 de la Regla V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 establece como medios de prueba los siguientes: “a) Documentación que acredite haber sido beneficiario de las pensiones otorgadas por la Administración española a los exiliados.; b) Documentación de la Oficina Internacional de Refugiados de Naciones Unidas y de las Oficinas de Refugiados de los Estados de acogida que asistieron a los refugiados españoles y a sus familias; c) Certificaciones o informes expedidos por partidos políticos, sindicatos o cualesquiera otras entidades o instituciones, públicas o privadas, debidamente reconocidas por las autoridades españolas o del Estado de acogida de los exiliados, que estén relacionadas con el exilio, bien por haber padecido exilio sus integrantes, o por haber destacado en la defensa y protección de los exiliados españoles, o por trabajar actualmente en la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura. La documentación numerada en el apartado a) prueba directamente y por sí sola el exilio.; la de los apartados anteriores, b) y c), constituirán prueba del exilio si se presentan en unión de cualquiera de los siguientes documentos: 1. Pasaporte o título de viaje con sello de entrada en el país de acogida. 2. Certificación del Registro de Matrícula del Consulado español. 3. Certificaciones del Registro Civil Consular que acrediten la residencia en el país de acogida, tales como inscripción de matrimonio, inscripciones de nacimiento de hijos, inscripciones de defunción, entre otras. 4. Certificación del Registro Civil local del país de acogida que acredite haber adquirido la nacionalidad de dicho país. 5. Documentación de la época del país de acogida en la que conste el año de la llegada a dicho país o la llegada al mismo por cualquier medio de transporte.; d) A los efectos del ejercicio de los derechos de opción reconocidos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, se presumirá la condición de exiliado respecto de todos los españoles que salieron de España entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955. La salida del territorio español podrá acreditarse mediante cualquiera de los documentos enumerados en el párrafo anterior”.

VI. En el presente expediente no se encuentra acreditado que el abuelo de la promotora hubiera perdido o tenido que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio, habiéndose aportado al expediente certificado local de matrimonio de los abuelos de la interesada, celebrado en Brasil el 17 de abril de 1926. De este modo, no resulta justificada la condición de exiliado del abuelo, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición conforme a lo anteriormente reseñado ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España -y no únicamente la residencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, por lo que no pueden entenderse cumplidos los requisitos que la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 establece para el ejercicio de derecho de opción.

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, aun cuando no resulte de aplicación el apartado 2 de la disposición

adicional 7ª de la Ley 52/2007, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 nº 2, f) del Código Civil, que tras la reforma llevada a cabo por Ley 36/2002 incluyó en dicho precepto a los nietos de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Sao Paulo (Brasil).

III.2 CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

III.2.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR CONSOLIDACIÓN

Resolución de 29 de agosto de 2016 (26ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

1.- *No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

3.- La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.

4.- En tales casos, si hay discrepancia con lo resuelto por el órgano competente, el Ministerio Fiscal puede instar la incoación de expediente para la cancelación del asiento.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor y el Ministerio Fiscal contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central y el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), respectivamente.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don S. J. R.(J. A.M. S.), nacido en 1971 en E. A. (Sáhara Occidental), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 19 de junio de 2012, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2.- Posteriormente, el promotor solicitó la inscripción de su nacimiento fuera de plazo, remitiéndose las actuaciones al Registro Civil Central.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal, con fecha 11 de julio de 2014 emite informe desfavorable a la inscripción de nacimiento solicitada, toda vez que existen dudas sobre la identidad del solicitante y su filiación respecto de un nacional español. Por otra parte, solicita al amparo de lo establecido en los artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil, se inicie nuevo expediente para la cancelación de la anotación referente a la nacionalidad española del interesado, al no cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17.3 del Código Civil, ni reunir las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1998, ni documentado como español, ni en posesión y utilización de la nacionalidad española, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida pues aportó pasaporte marroquí.

4.- Por auto de fecha 22 de diciembre de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, al no constar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible, como filiación, fecha y lugar de nacimiento, ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, acordando la práctica de anotación soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y anotación marginal haciendo constar que a instancias del representante del Ministerio Fiscal adscrito a dicho Registro, se incoa expediente de cancelación de la anotación soporte practicada,

5.- Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando sea confirmado en su integridad el auto de 19 de junio de 2012 dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela y le sea concedida la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación y el Encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

7.- Con fecha 01 de junio de 2015 el Ministerio Fiscal insta se inicie nuevo expediente para declarar que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que el interesado no cumple los requisitos establecidos

en los artículos 17 y 18 del Código Civil, ya que no residió en territorio nacional el tiempo necesario para consolidar una nacionalidad, ni dispone de ningún título en este sentido debidamente inscrito, ni tan siquiera nació en territorio nacional.

8.- Con fecha 19 de agosto de 2015, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dicta auto por el que se desestima la petición realizada a instancia del Ministerio Fiscal de que se declare con valor de simple presunción que al promotor no le corresponde la nacionalidad española.

9.- Notificada la resolución, el Ministerio Fiscal interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución recurrida y que se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, toda vez que, si bien el interesado nació en 1971 en E. A. (Sáhara Occidental), no cabe la concesión de la nacionalidad española, dado que no resultan aplicables los artículos 17 y 18 del Código Civil, habida cuenta que en el momento en que se produce la salida de España del territorio del Sáhara el promotor tenía cinco años de edad, no ha ostentado ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y que le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, tampoco se encuentra probado que sus progenitores hayan ostentado la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, ni con anterioridad a dicha fecha, o que no hayan podido optar a la nacionalidad por encontrarse en un campo de refugiados o similar, que les haya impedido comparecer ante las autoridades pertinentes al ejercicio de dicha opción.

10.- El Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II.- El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Tudela (Navarra), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue

declarada por dicho Registro Civil por Auto de 19 de junio de 2012. Por auto de 22 de diciembre de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, acordando la práctica de anotación soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y anotación marginal haciendo constar que a instancias del representante del Ministerio Fiscal adscrito a dicho Registro, se incoó expediente de cancelación de la anotación soporte practicada. Contra dicho auto se interpuso recurso por el interesado. Posteriormente, incoado expediente a instancia del Ministerio Fiscal en el que se solicita se declare que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen, se dicta auto en fecha 19 de agosto de 2015 por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) por el que se desestima dicha petición. Frente a este auto se interpone recurso por el Ministerio Fiscal.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es

frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

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

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, dada la minoría de edad de éste cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también

invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, toda vez que el promotor ostenta la nacionalidad marroquí, de acuerdo con el pasaporte incorporado al expediente.

Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, ni se encuentra acreditada su situación de “apatridia” originaria, dado que el promotor ostenta pasaporte marroquí.

VII.- Por otra parte, y en relación con el recurso interpuesto por el promotor frente al auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central por el que se desestima la inscripción de nacimiento del mismo, la competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

VIII.- En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano de origen saharauí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción fue declarada por el Registro Civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales para practicar la inscripción, dado que como se indicó en el informe emitido por el Ministerio Fiscal,

existen dudas acerca de la identidad del solicitante y, por otra parte, tampoco se ha acreditado la filiación del promotor en relación con un ciudadano español.

En consecuencia, y tal como resolvió el Encargado del Registro Civil Central, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

IX.- Por lo que se refiere a la orden del traslado del informe del Ministerio Fiscal al Registro Civil del domicilio a efectos de instar un nuevo expediente en el que se declare que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia recurrida, es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. Arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad 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 un nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRR, y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las inscripciones solo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las anotaciones, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. Arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del RRC establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 RRC.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso interpuesto por el promotor frente al Auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central y estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) y Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (101ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

1.- *No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera título inscrito en el Registro Civil, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

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 Lorca (Murcia).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) el 01 de junio de 2011, Dª A. M. H., nacida en 1954 en B. A.N. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, aportado al expediente y el 27 de julio de 1957 en O. (Agelia), de acuerdo con el pasaporte argelino de la promotora, solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, hija de padres que también eran españoles, haciéndolo al amparo de los artículos 17 y 18 del Código Civil y en base a la sentencia dictada por el Tribunal Supremo 1026/1998, 1ª de 28 de octubre de 1998.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de empadronamiento, expedido por el Ayuntamiento de Á.; recibo MINURSO; certificado de nacimiento de la interesada, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; DNI bilingüe y auto de concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción a su madre, Dª E. H. H.; certificado de residencia en los campamentos de refugiados saharauis de la promotora desde 1975 hasta el 01 de marzo de 2011; tarjeta de percepción de haberes del padre de la interesada, expedido por el Gobierno General de la Provincia de Sáhara; documentos nacionales de identidad y certificados españoles de nacimiento de su hermano y de su hijo; certificado negativo de antecedentes penales y certificado de subsanación de la interesada, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática y pasaporte argelino de la interesada.

2.- Trasladadas las actuaciones al Registro Civil de Lorca (Murcia), ratificada la interesada y previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Lorca dictó auto el 18 de diciembre de 2014 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción de la promotora por considerar que no cumple los requisitos establecidos en los artículos 17.1 y 18 del Código Civil, dado que la interesada no aporta título inscrito en Registro Civil español alguno, como tampoco

queda probado que estuviera incluida en los supuestos en los que, en función de su residencia, se permitía a los naturales del Sáhara el derecho a optar a la nacionalidad española en los términos establecidos en el Real Decreto de 10 de agosto de 1976, ni tampoco acredita la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando la concurrencia de los requisitos necesarios para el reconocimiento de la nacionalidad española, en base a la consolidación establecida en el artº 18 del CC y en relación con el artº 17 de dicho texto legal, solicitando se dicte resolución declarando la nacionalidad española con valor de simple presunción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a derecho el Auto recurrido, tras lo cual el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) 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 (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; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1954 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 CC. Trasladadas las actuaciones al Registro Civil de Lorca (Murcia), el Encargado dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se

les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

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

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente, no se considera acreditado que la interesada, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviese imposibilitada “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no consta el título inscrito en el Registro Civil, ni está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, ni consta la nacionalidad española de sus padres, en el momento de nacimiento de la promotora, para la aplicación del artículo 17 del Código Civil, según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra acreditado que la interesada haya nacido en España, para la aplicación retroactiva del artículo 17.3 del Código Civil, en su redacción dada por Ley 51/1982.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (102ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

1.- No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia).

HECHOS

1.- Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Lorca (Murcia) el 26 de abril de 2012, Don N. M. M. nacido el 18 de octubre de 1964 en S. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, solicita se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en el artículo 17 del Código Civil, en consonancia con lo establecido en la Sentencia del Tribunal Supremo nº 1026/1998, de 28 de octubre.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificado de inscripción padronal, expedido por el Ayuntamiento de Á. (Murcia), con fecha de alta de 19 de julio de 2011; tarjeta permiso de residencia; documento de identidad expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; pasaporte argelino; copia de la tarjeta de afiliación a la seguridad social del progenitor del interesado, Don M. S. A.-L. S. B.; certificados de nacimiento, de residencia en los campamentos de refugiados saharauis, de nacionalidad y de paternidad, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; recibo MINURSO; documentos nacionales de identidad bilingües de los progenitores del interesado; certificados expedidos por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, en relación con los documentos de identidad de los progenitores, que en la actualidad, carecen de validez; certificado negativo de inscripción en los libros cheránicos del interesado; certificado de concordancia de nombres del promotor, expedido por la Delegación Saharaui en Cataluña y certificado de subsanación, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado, previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto el 12 de diciembre de 2014 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción al promotor, en virtud de lo dispuesto en los artículos 17.1 y 18 del Código Civil, toda vez que el mismo no aporta título inscrito en el Registro Civil español alguno, como tampoco queda probado que el interesado no estuviera incluido en los supuestos en que, en función de su residencia, se permitía a los naturales del Sáhara el derecho a optar a la nacionalidad española en los términos establecidos en el Real Decreto de 10 de agosto de 1976, ni tampoco acredita la posesión y utilización continuadas de la nacionalidad española.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se apruebe la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, alegando que aportó recibo MINURSO, que es una prueba que acredita que se encuentra inscrito en el Censo de 1974, como ciudadano español de la provincia del Sáhara y que también aportó documentación española de sus padres, en particular, sus documentos nacionales de identidad, que no pudo optar a la nacionalidad española en el plazo de un año establecido por el Real Decreto de 10 de agosto de 1976, dado que en aquel momento se encontraba en los campamentos de refugiados y no podía acceder a los lugares establecidos para presentar la solicitud y que, en su caso, sí hay una utilización continuada y de buena fe de la nacionalidad española, toda vez que nació en octubre de 1964 de padres españoles.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable, oponiéndose a lo solicitado en el recurso por el promotor, y el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5.- Consta como antecedente, solicitud del interesado con idéntica pretensión, en el Registro Civil de Tarragona, de fecha 16 de julio de 2009, que fue desestimada mediante auto del Encargado del citado Registro Civil de 07 de marzo de 2011, que fue confirmado por resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 17 de julio de 2014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II.- El promotor, mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de Lorca (Murcia) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1964 en S. (Sáhara), hijo de padres españoles, y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 del Código Civil. El Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor

de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su

condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los stati entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, dada la minoría edad de éste, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, ni tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España ni que se encuentre en situación de apatridia, dado que aporta pasaporte argelino.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (110ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española

1.- *No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.*

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia).

HECHOS

1.- Mediante solicitud formulada en el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) el 19 de abril de 2011, Don A-A. M. E., nacido el 13 de diciembre de 1979 en A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, solicita se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en el artículo 17.1.c) del Código Civil. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: certificados de nacimiento, de nacionalidad, de residencia en los campamentos de refugiados saharauis y de paternidad del promotor, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática (RASD); acta de matrimonio del interesado expedida por la RASD; volante de empadronamiento del solicitante expedido por el Ayuntamiento de Águilas (Murcia); documento nacional de identidad bilingüe, recibo MINURSO y documento de identidad de la RASD, de la progenitora del interesado, Doña F. M. D., nacida en 1943 en E. (Sáhara Occidental); permiso de residencia del interesado; documentos de identidad del promotor y de su esposa, expedidos por la RASD y pasaporte argelino del interesado.

2.- Ratificado el interesado y levantada el acta testifical en el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) en fecha 19 de abril de 2011, se remiten las actuaciones al Registro Civil de Lorca (Murcia).

3.- Por comparecencia del interesado en el Registro Civil de Lorca, se le requiere aporte documentación acreditativa de la opción por su progenitora de la nacionalidad española en el período de 29 de septiembre de 1976 hasta el 29 de septiembre de 1977, así como de la posesión y utilización de documentos administrativos expedidos por las autoridades españolas de aquella época. Atendiendo a lo solicitado, el promotor aporta la siguiente documentación: certificado expedido por la Delegación Saharaui en Murcia en el que se indica que el solicitante ha residido en los campamentos de refugiados saharauis desde el 29 de septiembre de 1976 hasta el 29 de septiembre de

1977; certificado de parentesco, expedido por la Delegación Saharaui en Murcia y documento de identidad bilingüe de su madre.

4.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto el 12 de diciembre de 2014 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción al promotor, en virtud de lo dispuesto en los artículos 17.1 y 18 del Código Civil, toda vez que el mismo no aporta título inscrito en el Registro Civil español alguno, como tampoco queda probado que el interesado no estuviera incluido en los supuestos en que, en función de su residencia, se permitía a los naturales del Sáhara el derecho a optar a la nacionalidad española en los términos establecidos en el Real Decreto de 10 de agosto de 1976, ni tampoco acredita la posesión y utilización continuadas de la nacionalidad española.

5.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se apruebe la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

6.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable, oponiéndose a lo solicitado en el recurso por el promotor, y el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II.- El promotor, mediante solicitud formulada ante el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1979 en A. (Sáhara), hijo de padres españoles, y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 del Código Civil. El Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”. Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara. Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los *stati* entre «españoles peninsulares»

y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959). No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, ni tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España ni que se encuentre en situación de apatridia, dado que aporta pasaporte argelino.

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

Madrid, 4 de marzo de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (159ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

1.- No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto

2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia).

HECHOS

1.- Mediante solicitud formulada en el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) el 30 de noviembre de 2011, don B. L. M., nacido el 01 de febrero de 1973 en D. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática y en O. (Argelia), de acuerdo con el pasaporte argelino incorporados al expediente, solicita se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en el artículo 17.3º y 18 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: pasaporte argelino del promotor; documento de identidad del interesado, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; documentos nacionales de identidad bilingües del padre del solicitante, don L. M. F. E., de su madre, doña J. M. A. y de la abuela materna del promotor, doña S. B. B.; salvoconductos otorgados al progenitor del interesado por el Sub-gobierno del Sáhara en junio de 1958 y en diciembre de 1967; certificado negativo de antecedentes del promotor en los Libros Cherránicos; recibos MINURSO del interesado y de su padre; certificado de inscripción padronal, expedido por el Ayuntamiento de Á. (Murcia), con fecha de alta en el municipio de 31 de octubre de 2011 y certificados de antecedentes penales, de nacimiento, de paternidad, de nacionalidad, de residencia en los campamentos de refugiados saharauis del promotor, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática.

2.- Ratificado el interesado en el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) en fecha 30 de noviembre de 2011, se remiten las actuaciones al Registro Civil de Lorca (Murcia).

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto el 28 de noviembre de 2014 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción al promotor, en virtud de lo dispuesto en los artículos 17.1 y 18 del Código Civil, toda vez que el mismo no aporta título inscrito en el Registro Civil español alguno, como tampoco queda probado que el interesado no estuviera incluido en los supuestos en que, en función de su residencia, se permitía a los naturales del Sáhara el derecho a optar a la nacionalidad española en los términos establecidos en el Real Decreto de 10 de agosto de 1976, ni tampoco acredita la posesión y utilización continuadas de la nacionalidad española.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se apruebe la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable, oponiéndose a lo solicitado en el recurso por el promotor, y el Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3.º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II.- El promotor, mediante solicitud formulada ante el Juzgado de Paz de Águilas (Murcia) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1973 en O. D. (Sáhara), hijo de padres españoles, y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17.3º y 18 del Código Civil. El Encargado del Registro Civil de Lorca (Murcia) dictó auto denegando la petición del interesado, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la

legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

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

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

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

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

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la STS de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales del interesado, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, ni tampoco se encuentra acreditado que el padre del interesado fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España ni que se encuentre en situación de apatridia, dado que aporta pasaporte argelino.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Lorca (Murcia).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (160ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

1.- No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya).

HECHOS

1.- Mediante solicitud formulada en el Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya) el 19 de septiembre de 2012, doña E. A. B., nacida el 08 de octubre de 1985 en A. (Argelia), de acuerdo con su pasaporte argelino y el 07 de diciembre de 1986 en A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, solicita se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en el artículo 17 y 18 del Código Civil, así como de nacionalidad española por opción.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de la promotora; pasaporte argelino de la interesada; certificado de empadronamiento de la solicitante, expedido por el Ayuntamiento de G.- L., Vizcaya; certificados de nacimiento y de subsanación de nombres de la promotora, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de paternidad, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de matrimonio de los progenitores de la interesada, inscrito en el Registro Cheránico de A. (Sáhara); certificado español de nacimiento, inscrito en el Registro Civil Central, de la madre de la promotora, doña S. A. M., con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción, en virtud de resolución registral de 08 de junio de 2005, dictada por el Encargado del Registro Civil de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz); certificados españoles de nacimiento de don T. B. A., L. B. A., A. B. A., M. B. A. y F. A. B.; libro de familia de los progenitores de la interesada, expedido en julio de 1970 y copia de documento nacional de identidad de su padre.

2.- Ratificado la interesada y previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya) dictó auto el 28 de noviembre de 2014 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción a la promotora, toda vez que la misma no se encuentra en el supuesto a que se refiere el artº 17.1.c) del Código Civil, al no poder concluirse que haya nacido en territorio español y, por otro lado, de la documentación aportada no puede establecerse que la solicitante haya adquirido la nacionalidad española por la vía de la posesión de estado establecida en el artº 18 del Código Civil. Igualmente se indica, a los meros efectos de informe, por no ser dicho Registro Civil competente para la resolución del expediente de nacionalidad por opción, que debiera haberse instado junto con la petición de inscripción fuera de plazo dirigida al Registro Civil Central por tratarse de nacimiento fuera del territorio español, que la interesada es mayor de edad y, en todo caso, no se halla dentro del plazo legalmente previsto en el artº 20 del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se apruebe la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, alegando que la resolución recurrida vulnera el artº 17.1.a) del Código Civil, toda vez que su madre tiene nacionalidad española y nació en el Sáhara

en 1946, mientras ésta pertenecía a España, que su padre también nació en el Sáhara en 1942 y que portaba documento nacional de identidad español, por lo que la promotora es española de origen y que los hermanos de la recurrente han obtenido la nacionalidad española, por lo que en caso de denegarse la solicitud a la interesada, se estaría conculcando el principio de legalidad y de igualdad proclamado en la Constitución Española.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable, oponiéndose a lo solicitado en el recurso por el promotor, y la Encargada del Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª, 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3.º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II.- La promotora, mediante solicitud formulada ante el Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1985 en los campamentos de refugiados saharauis, siendo hija de padres españoles, y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17 y 18 del Código Civil. La Encargada del Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya) dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

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

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto,

a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la STS de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los progenitores de la interesada, cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, ni tampoco se encuentra acreditado que el padre o la madre de la interesada fueran españoles al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley 51/1982 de 13 de julio, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España, dado que su nacimiento se produce en octubre de 1985 o diciembre de 1986, de acuerdo con la documentación aportada al expediente, con posterioridad a la salida de España del territorio del Sáhara Occidental, ni que se encuentre en situación de apatridia, dado que aporta pasaporte argelino.

Por otra parte, tampoco acredita la interesada los requisitos para optar a la nacionalidad española establecidos en el artículo 20.1.a) del Código Civil, ya que no hay duda de que la interesada no ha estado sujeta a la patria potestad de un español, puesto que en el momento en que su progenitora es declarada española de origen con valor de simple presunción, el 08 de junio de 2005, momento en el que la nacionalidad surte efectos, la interesada ya era mayor de edad según su estatuto personal, ni resultan acreditados los requisitos establecidos en el artº 20.1.b) del Código Civil para el ejercicio de la opción, toda vez que los progenitores de la interesada no nacieron en España.

VII.- Por último, y por lo que se refiere a la concesión a sus hermanos, según su declaración, de la nacionalidad española, a la vista de los autos aportados al expediente en prueba del presunto derecho de la ahora interesada, se indica que si la documentación que sirvió de base en su momento para la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de aquellos era similar a la contenida en el presente expediente, y si el Ministerio Fiscal considerara que les ha sido otorgada dicha nacionalidad de modo improcedente, cabría, a instancia de dicho órgano, incoar nuevo expediente solicitando que se declare con valor de simple presunción que los interesados no son españoles. A este respecto conviene recordar que, en desarrollo

del principio básico de la legislación registral de concordancia del Registro Civil con la realidad, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no opera en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Gernika-Lumo (Vizcaya).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (161ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

1.- No es aplicable el artículo 18 del Código Civil cuando no se acredita que el promotor hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2.- Tampoco es posible declarar la nacionalidad española de origen de la promotora porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento.

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 Móstoles (Madrid).

HECHOS

1.- Mediante solicitud formulada en el Juzgado de Paz de Villanueva de la Cañada (Madrid) el 12 de diciembre de 2013, doña M. (F.) A., nacida el 15 de septiembre de 1969 en T., N. (Mauritania), de acuerdo con el certificado de nacimiento expedido por la República Islámica de Mauritania aportado al expediente, solicita se promueva expediente gubernativo de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción al amparo de lo dispuesto en el artículo 17.3º del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: recibo MINURSO de la interesada, en el que se encuentra rectificado el lugar de nacimiento; certificado de concordancia de nombres traducido, expedido por la República de Mauritania, en el que se indica que M. B. A. (F/F), nacida en D. (V. C.) en 1966 es la misma persona que M. B. A. con número de pasaporte, nacida el 15 de septiembre de 1969; documento de identidad de la interesada, expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; ficha familiar de sus padres, don B. U. M. U. L. y doña E. M. A. U. S.; certificado de empadronamiento de la interesada, expedido por el Ayuntamiento de V. C. (Madrid),

con fecha de alta en el municipio de 16 de julio de 2013 y pasaporte mauritano de la promotora.

2.- Ratificada la interesada en el Juzgado de Paz de Villanueva de la Cañada (Madrid) en fecha 12 de diciembre de 2013, se remiten las actuaciones el Registro Civil de Móstoles (Madrid).

3.- Por providencia del Encargado del Registro Civil de Móstoles, se requiere a la promotora a fin de que aporte certificado de nacimiento legalizado o apostillado y traducido, en su caso, así como que comparezca ante el Registro Civil de su localidad a fin de que explique los hechos y motivos por los cuales interesa la nacionalidad con valor de simple presunción, así como que precise cuál era la nacionalidad de sus padres y presente documentación acreditativa de la filiación y de la nacionalidad de los mismos.

Atendiendo al requerimiento formulado, la interesada presenta escrito en el que alega que nació el 15 de septiembre de 1969 en V. C. (Sáhara Occidental), ciudad denominada en la actualidad D., controlada de facto por Marruecos; que sus padres, ya fallecidos, eran españoles nacidos en la provincia española de Sáhara y que ostentaban la nacionalidad española cuando nació la promotora; que desde su nacimiento ha permanecido en los territorios del Sáhara hasta 1982, fecha en que se trasladó a Mauritania; que su familia no pudo optar por la nacionalidad española dentro del plazo establecido en el Real Decreto de 10 de agosto de 1976, dado que se encontraban en los campamentos de refugiados saharauis; que sus progenitores tienen un documento de identidad español y que no le ha sido posible obtener la inscripción de su nacimiento en los archivos del Sáhara Occidental; todo ello a fin de justificar su solicitud de nacionalidad española con valor de simple presunción.

Aporta como documentación: extracto de acta de nacimiento, traducido y legalizado, expedido por la República Islámica de Mauritania, en el que se indica que la interesada nació el 15 de septiembre de 1969 en Mauritania, que ostenta la nacionalidad mauritana y que sus padres igualmente ostentan la nacionalidad mauritana; certificado expedido por la República Islámica de Mauritania en el que se indica que los progenitores de la interesada no han nacido en Mauritania, sino en D. (Marruecos); volante de empadronamiento colectivo de la interesada, expedido por el Ayuntamiento de V. C. (Madrid); certificación de inscripción padronal y residencia histórica individual de la promotora, expedido por el Ayuntamiento de L. P. G. C.; certificados de nacimiento de los hijos de la promotora en L. P., expedido por el Consulado de la República Islámica de Mauritania en Canarias; escritura de compra de vivienda en L. P. y copia de los permisos de residencia de su esposo y de su hermano.

4.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Móstoles (Madrid) dictó auto el 14 de abril de 2015 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción a la promotora, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, toda vez que no consta que los padres de la misma optaran en su momento en nombre de su hija por la nacionalidad española, ni tampoco

dónde se encontraban residiendo en el periodo concedido para la opción por el Decreto de 10 de agosto de 1976, a efectos de valorar su imposibilidad; que la interesada no había alcanzado la edad de 10 años cuando España abandonó el territorio del Sáhara, lo que impide estimar acreditada la posesión y utilización de la nacionalidad española durante diez años y que tampoco se ha acreditado que haya poseído documentación española, máxime si se tiene en cuenta que en el pasaporte y documentación española que aporta consta como nacional mauritana.

5.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se dicte resolución anulando el auto impugnado y se apruebe la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, no aportando nueva documentación justificativa que avale su pretensión.

6.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable, oponiéndose a lo solicitado en el recurso por la promotora, y el Encargado del Registro Civil de Móstoles (Madrid) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las Resoluciones, entre otras, de 21-1ª de enero, 3-1ª; 4-4ª de febrero, 2-4ª, 4-3ª, 5 y 14-3ª de marzo, 15-3-º de abril, 28 de mayo, 1-4ª y 27-3ª de septiembre, 3-1ª de octubre de 2005; 28-4ª de febrero, 18 y 21-4ª de marzo, 14-5ª y 17-1ª de julio, 1-1ª, 6-3ª, 7-2ª y 9-1ª de septiembre de 2006.

II.- La promotora, mediante solicitud formulada ante el Juzgado de Paz de Villanueva de la Cañada (Madrid) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido el 15 de septiembre de 1969 en D. (Sáhara Occidental), hija de padres españoles, y cumplir los requisitos establecidos en los artículos 17.1.c) y 18 del Código Civil. El Encargado del Registro Civil de Móstoles (Madrid) dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones

anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

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

como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la STS de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. En el caso presente, no se considera acreditado que los representantes legales de la interesada, dada la minoría de edad de ésta cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, estuviesen imposibilitados “de facto” para optar a la nacionalidad española en nombre de la menor, por haber permanecido en los territorios ocupados. Aparte de ello concurren otras circunstancias que impiden por la vía del artículo 18 del Código Civil también invocado una posible consolidación de la nacionalidad española, pues no está probada la posesión de la nacionalidad durante 10 años, ni tampoco se encuentra acreditado que el padre de la interesada fuera español al tiempo de su nacimiento, por lo que no resulta de aplicación el artº 17 del Código Civil según redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, aplicable al caso examinado, ni tampoco se encuentra la promotora en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España ni que se encuentre en situación de apatridia, dado que en el certificado de nacimiento aportado al expediente y expedido por la República Islámica de Mauritania, se indica que la nacionalidad de la promotora y de sus progenitores es la mauritana y se aporta al expediente pasaporte mauritano de la solicitante.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

III.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR OPCIÓN

III.3.1 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR PATRIA POTESTAD, ART. 20-1A CC

Resolución de 29 de agosto de 2016 (28ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- *No es posible la opción por razón de patria potestad si la interesada ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de los progenitores.*

2º.- 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 el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil Central de Madrid el 31 de marzo de 2015, Dª. F. J., nacida el 10 de octubre de 1985 en R. (Marruecos), presentaba solicitud de opción a la nacionalidad española, alegando que sus progenitores ostentaban la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil y, subsidiariamente, en base al artículo 20.1.a) del Código Civil. El padre de la promotora, Don M. S. S. B., nacido el 03 de marzo de 1944 en S. (Sáhara Occidental) tiene reconocida la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por resolución registral de 12 de mayo de 2006, dictada por el Encargado del Registro Civil de Alicante, inscrita en fecha 18 de diciembre de 2007 y la madre de la promotora, Dª S. S. B., nacida el 02 de marzo de 1951 en S. (Sáhara Occidental), tiene reconocida la nacionalidad española con valor de simple presunción, por resolución registral de 01 de marzo de 2005, dictada por el Encargado del Registro Civil de Alicante, inscrita el 16 de septiembre de 2005.

Aportaba la siguiente documentación: copia de tarjeta de permiso de residencia de la interesada; poder general para pleitos otorgado por la interesada; certificado literal de acta de nacimiento de la promotora, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de inscripción padronal colectivo, expedido por el Ayuntamiento de L. P. G. C. y certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, inscrito en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción; certificado español de nacimiento del padre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Central.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo en fecha 27 de mayo de 2015 por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la interesada, por no haber estado sujeta a la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción conforme a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, alegando que su madre era originariamente española y nacida en España, por lo que la opción efectuada no tiene límite de edad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- La interesada, nacida el 10 de octubre de 1985 en R. (Marruecos) solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que sus padres son españoles de origen nacidos en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento de la interesada por no haber estado sujeta a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que la interesada no ha estado sujeta a la patria potestad de un español, puesto que en el momento en que sus padres son declarados españoles con valor de simple presunción, el 01 de marzo de 2005, en el caso de su madre, y el 12 de mayo de 2006, en el caso de su padre, momento en el que la nacionalidad surte efectos, la interesada ya era mayor de edad según su estatuto personal.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 los padres de la interesada han sido declarados españoles de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con las certificaciones literales de inscripción de nacimiento que obran en el expediente, los mismos nacieron en S. (Sáhara Occidental), por lo que no pueden ser considerados como nacidos en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de

noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

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

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

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, 29 de agosto 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (29ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de la progenitora.

2º.- No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 31 de octubre de 2014, en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que Don S. B. J., nacido el 29 de agosto de 1982 en L. (Marruecos), hijo de Don S. M. S. K., nacido en S. (Sáhara Occidental) en 1943 y de Dª J. A. S. A., nacida el 24 de febrero de 1960 en A., y de nacionalidad española con valor de simple presunción, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, renunciando a su nacionalidad anterior.

Aportaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; copia de tarjeta de residencia del interesado; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la madre del promotor, inscrito en el Registro Civil Central, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción, por resolución registral dictada por el Encargado del Registro Civil de Villena, Alicante, el 01 de febrero de 2008; certificado de concordancia de nombres de la progenitora, expedido por el Reino de Marruecos; libro de familia, expedido por el Gobierno General de Sáhara, de los abuelos maternos del promotor y volante de empadronamiento colectivo, expedido por el Ayuntamiento de L. P. G. C.

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, con fecha 18 de febrero de 2015, el Encargado del citado Registro dictó Acuerdo por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que solicitó la opción a la nacionalidad española en base a lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil y no en el artº 20.1.a) del Código Civil y que sus padres eran originariamente españoles y nacidos en España, por lo que la opción efectuada no tiene límite de edad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- El interesado, nacido el 29 de agosto de 1982 en L. (Marruecos) solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que sus padres son españoles de origen nacidos en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento del interesado por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que el interesado no ha estado sujeto a la patria potestad de un español, puesto que en la fecha en que su madre es declarada española de origen, 01 de

febrero de 2008, momento en el que la nacionalidad surte efectos, el interesado ya era mayor de edad según su estatuto personal.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 del interesado ha sido declarada española de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con la certificación literal de inscripción de nacimiento que obra en el expediente, la misma nació en A. (Sáhara Occidental), por lo que no pueden ser considerada como nacida en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

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

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (30ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de la progenitora.

2º.- No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra acuerdo dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 31 de octubre de 2014, en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que Don S. J., nacido el 20 de noviembre de 1986 en L. (Marruecos), hijo de Don S. M. S. K., nacido en S. (Sáhara Occidental) en 1943 y de Dª J. A. S. A., nacida el 24 de febrero de 1960 en A., y de nacionalidad española con valor de simple presunción, opta a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S. M. El Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, renunciando a su nacionalidad anterior.

Aportaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; copia de tarjeta de residencia del interesado; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la madre del promotor, inscrito en el Registro Civil Central, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción, por resolución registral dictada por el Encargado del Registro Civil de Villena, Alicante, el 01 de febrero de 2008; certificado de concordancia de nombres de la progenitora, expedido por el Reino de Marruecos; libro de familia, expedido por el Gobierno General de Sáhara, de los abuelos maternos del promotor y volante de empadronamiento colectivo, expedido por el Ayuntamiento de L. P. G. C.

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, con fecha 18 de febrero de 2015, el Encargado del citado Registro dictó Acuerdo por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que solicitó la opción a la nacionalidad española en base a lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil y no en el art. 20.1.a) del Código Civil y que sus padres eran originariamente españoles y nacidos en España, por lo que la opción efectuada no tiene límite de edad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto

2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- El interesado, nacido el 20 de noviembre de 1986 en L. (Marruecos) solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que sus padres son españoles de origen nacidos en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento del interesado por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que el interesado no ha estado sujeto a la patria potestad de un español, puesto que en la fecha en que su madre es declarada española de origen, 01 de febrero de 2008, momento en el que la nacionalidad surte efectos, el interesado ya era mayor de edad según su estatuto personal.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 del interesado ha sido declarada española de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con la certificación literal de inscripción de nacimiento que obra en el expediente, la misma nació en A. (Sáhara Occidental), por lo que no pueden ser considerada como nacida en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada a cabo en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano según el derecho internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la

nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

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

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

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (32ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2012, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación dominicana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra Acuerdo dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 08 de abril de 2014, en el Registro Civil de Hospitalet de Llobregat (Barcelona), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Dª S.-V. B. P., nacida el 25 de octubre de 1995 en J., B. (República Dominicana), de nacionalidad dominicana, opta por la nacionalidad española de su madre, Dª G. P. P., nacida el 28 de marzo de 1974 en J., B. (República Dominicana), de nacionalidad española adquirida por residencia el 31 de mayo de 2012, al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y no renunciando a su nacionalidad anterior.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; documento de identificación de extranjeros y certificado local de nacimiento de la interesada, apostillado; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la presunta madre de la promotora, Dª G. P. P., nacida en República Dominicana, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 31 de mayo de 2012 y certificado de residencia de la interesada, expedido por el Ayuntamiento de H. L.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 09 de septiembre de 2014 se dicta providencia, interesando del Registro Civil correspondiente, se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad de la presunta madre de la promotora, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 02 de diciembre de 2014, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad de la promotora, sin perjuicio de que la misma pueda solicitar la

nacionalidad española por vía de residencia, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia de la presunta madre, ésta no mencionó en modo alguno a la optante, como venía obligada, ya que a la fecha de la declaración efectuada por la madre, era menor de edad.

4.- Notificada la resolución, la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revoque la resolución recurrida y le sea concedida la nacionalidad española por opción, alegando que la solicitud formulada cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 23 de la Ley del Registro Civil, que el acuerdo desestimatorio recurrido no se encuentra suficientemente motivado, que si la madre de la interesada no presentó en su expediente la partida de nacimiento de su hija fue porque no se lo indicaron fehacientemente y que no se dio a la recurrente la posibilidad de subsanación.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia el 31 de mayo de 2012 y pretende la promotora, asistida por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación dominicana, en la cual se hace constar que nació el 25 de octubre de 1995 en J., B. (República Dominicana), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, la presunta madre de la promotora se ratificó en fecha 09 de junio de 2009, ante el Encargado del Registro Civil de Cornellà de Llobregat, en su solicitud de nacionalidad española por residencia, en la que indicaba que su estado civil era soltera, no citando la existencia de hijos menores a su cargo en el apartado establecido al efecto, sin citar en modo alguno a la promotora, como venía obligada, ya que en dicho momento era menor de edad, toda vez que el

artº 220 del RRC, establece que, en la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia se indicará especialmente: "... 2º. Su estado civil; menciones de identidad y lugar y fecha de nacimiento del cónyuge y de los hijos sujetos a la patria potestad".

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente por no haber mencionado la presunta madre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeta a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

V.- Finalmente, en cuanto a la alegación de la promotora 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 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 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 denegación, de modo que la 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (33ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- *No es posible la opción por razón de patria potestad si la interesada ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de los progenitores.*

2º.- 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 el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil Central de Madrid el 31 de marzo de 2015, Dª. W. J., nacida el 01 de julio de 1982 en L. (Marruecos), presentaba solicitud de opción a la nacionalidad española, alegando que sus progenitores ostentaban la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil y, subsidiariamente, en base al artículo 20.1.a) del Código Civil. El padre de la promotora, Don M. S. S. B., nacido el 03 de marzo de 1944 en S. (Sáhara Occidental) tiene reconocida la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por resolución registral de 12 de mayo de 2006, dictada por el Encargado del Registro Civil de Alicante, inscrita en fecha 18 de diciembre de 2007 y la madre de la promotora, Dª S. S. B., nacida el 02 de marzo de 1951 en S. (Sáhara Occidental), tiene reconocida la nacionalidad española con valor de simple presunción, por resolución registral de 01 de marzo de 2005, dictada por el Encargado del Registro Civil de Alicante, inscrita el 16 de septiembre de 2005.

Aportaba la siguiente documentación: copia de tarjeta de permiso de residencia de la interesada; poder general para pleitos otorgado por la interesada; certificado literal de acta de nacimiento de la promotora, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de inscripción padronal colectivo, expedido por el Ayuntamiento de L. P. G. C.; certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, inscrito en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción y certificado español de nacimiento del padre de la interesada, inscrito en el Registro Civil Central

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo en fecha 27 de mayo de 2015 por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de la interesada, por no haber estado sujeta a la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción conforme a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, alegando

que sus padres eran originariamente españoles y nacidos en España, por lo que la opción efectuada no tiene límite de edad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- La interesada, nacida el 01 de julio de 1982 en L. (Marruecos) solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que sus padres son españoles de origen nacidos en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento de la interesada por no haber estado sujeta a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que la interesada no ha estado sujeta a la patria potestad de un español, puesto que en el momento en que sus padres son declarados españoles con valor de simple presunción, el 01 de marzo de 2005, en el caso de su madre, y el 12 de mayo de 2006, en el caso de su padre, momento en el que la nacionalidad surte efectos, la interesada ya era mayor de edad según su estatuto personal.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 los padres de la interesada han sido declarados españoles de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con las certificaciones literales de inscripción de nacimiento que obran en el expediente, los mismos nacieron en S. (Sáhara Occidental), por lo que no pueden ser considerados como nacidos en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad

española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

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

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (34ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de los progenitores.

2º.- No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil Central de Madrid el 31 de marzo de 2015, Don M. S. J., nacido el 17 de diciembre de 1980 en L. (Marruecos), presentaba solicitud de opción a la nacionalidad española, alegando que sus progenitores ostentaban la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil y, subsidiariamente, en base al artículo 20.1.a) del Código Civil. El padre del promotor, Don M. S. S. B., nacido el 03 de marzo de 1944 en S. (Sáhara Occidental) tiene reconocida la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por resolución registral de 12 de mayo de 2006, dictada por el Encargado del Registro Civil de Alicante, inscrita en fecha 18 de diciembre de 2007 y

la madre del promotor, D^a S. S. B., nacida el 02 de marzo de 1951 en S. (Sáhara Occidental), tiene reconocida la nacionalidad española con valor de simple presunción, por resolución registral de 01 de marzo de 2005, dictada por el Encargado del Registro Civil de Alicante, inscrita el 16 de septiembre de 2005.

Aportaba la siguiente documentación: copia de tarjeta de permiso de residencia del interesado; poder general para pleitos otorgado por el interesado; certificado literal de acta de nacimiento del promotor, traducido y legalizado, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de inscripción padronal colectivo, expedido por el Ayuntamiento de L. P. G. C.; certificado español de nacimiento de la madre del interesado, inscrito en el Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción y certificado español de nacimiento del padre del interesado, inscrito en el Registro Civil Central.

2.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo en fecha 27 de mayo de 2015 por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción conforme a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, alegando que sus padres eran originariamente españoles y nacidos en España, por lo que la opción efectuada no tiene límite de edad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1^a de septiembre, 20-2^a y 4^a y 22-5^a de diciembre de 2006; 12-3^a y 4^a de enero, 10 de febrero, 5-2^a de marzo, 21 de abril, 21-6^a de mayo, 11-1^a de junio y 20-2^a de diciembre de 2007; 3-1^a, 28-1^a y 29-3^a de enero, 22-5^a y 29-6^a de febrero, 3-2^a y 4^a de marzo y 25-3^a y 4^a de noviembre de 2008 y 29-4^a de enero de 2009.

II.- El interesado, nacido el 17 de diciembre de 1980 en L. (Marruecos) solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que sus padres son españoles de origen nacidos en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento del interesado por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que el interesado no ha estado sujeto a la patria potestad de un español,

puesto que en el momento en que sus padres son declarados españoles con valor de simple presunción, el 01 de marzo de 2005, en el caso de su madre, y el 12 de mayo de 2006, en el caso de su padre, momento en el que la nacionalidad surte efectos, el interesado ya era mayor de edad según su estatuto personal.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 los padres del interesado han sido declarados españoles de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con las certificaciones literales de inscripción de nacimiento que obran en el expediente, los mismos nacieron en S. (Sáhara Occidental), por lo que no pueden ser considerados como nacidos en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

VI.- Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. A tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario

zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el Sahara.

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

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (72ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación

paterna y porque la certificación de Malí acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

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

HECHOS

1.- Con fecha 14 de mayo de 2014, en el Registro Civil de Lleida, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que A. S. D., nacido el 02 de marzo de 1998 en B. (Mali), de nacionalidad maliense, asistido por su presunto padre y representante legal Don S. S. K., nacido el 01 de enero de 1962 en S. (Mali), de nacionalidad española adquirida por residencia el 11 de marzo de 2013, opta a la nacionalidad española en virtud del artículo 20 del Código Civil, jurando fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior. Se aporta autorización notarial de la madre del menor, D^a B. D., a favor del presunto padre del interesado para realizar, en nombre del menor, las actuaciones necesarias para que su hijo adquiera la nacionalidad española.

Adjunta como documentación: certificado de nacimiento del interesado, traducido y legalizado, expedido por la República de Mali; pasaporte maliense del menor; certificado de convivencia, expedido por el Ayuntamiento de Lleida; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento del presunto padre del solicitante, en el que se hace constar inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 11 de marzo de 2013.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 15 de diciembre de 2014 se dicta providencia, interesando del Registro Civil correspondiente se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del promotor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 26 de febrero de 2015, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del menor optante, sin perjuicio de que acreditada su filiación biológica con progenitor español surta los efectos que corresponda, toda vez que el presunto padre no le mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada, éste era menor de edad.

4.- Notificada la resolución, el promotor, presunto padre del interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hijo, alegando que, por error o malentendido, no mencionó en su expediente de nacionalidad por residencia a su hijo, ya que entendió que solo debía señalar a los hijos menores nacidos en España y de su matrimonio actual, no mencionando a su hijo A., fruto de un matrimonio anterior

y nacido en Mali y que la relación filial del solicitante no ha sido cuestionada para otorgarle la residencia legal en España.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 11 de marzo de 2013 y pretende, asistido por ella, inscribir el nacimiento del menor por medio de una certificación maliense, en la cual se hace constar que nació en 1998 en B.(Mali), constatándose que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del menor optante manifestó en fecha 08 de mayo de 2009, ante el Encargado del Registro Civil de Lleida, que su estado civil era de casado con tres hijos, nacidos en 2000, 2003 y 2007, no mencionando en modo alguno al interesado, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el presunto padre, éste era menor de edad.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre de la interesada la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (75ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- *No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de los progenitores.*

2º.- No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Andújar (Jaén) el 08 de noviembre de 2013, Don S. B. B., nacido el 22 de abril de 1961 en T. (Marruecos), presentaba solicitud de opción a la nacionalidad española, en base a que sus progenitores ostentaban la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil. Los progenitores del promotor, Don M. B. Z., nacido el 31 de enero de 1922 en I. O. A. M. L. (Sáhara Occidental) y Dª F. B. A., nacida el 11 de abril de 1941 en S. I., tienen reconocida la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por sendas resoluciones registrales de 24 de marzo de 2010, dictadas por el Encargado del Registro Civil de Andújar (Jaén).

Aportaba, entre otros, la siguiente documentación: copia de tarjeta de permiso de residencia y de afiliación a la seguridad social del promotor; copia de la portada del pasaporte marroquí del interesado; certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Andújar (Jaén), con fecha de alta en el municipio de 15 de mayo de 2013; traducción jurada de copia literal de acta de nacimiento del solicitante, expedida por el Reino de Marruecos; copia de las resoluciones registrales de 24 de marzo de 2010, dictadas por el Encargado del Registro Civil de Andújar (Jaén), por las que se reconoció a los progenitores del interesado, la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la madre del promotor y documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento del progenitor del interesado.

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, por providencia de 02 de julio de 2014, se solicita del Registro Civil de Andújar (Jaén), se proceda a levantar acta de opción a la nacionalidad española en base a lo establecido en el artº 20 del Código Civil.

3.- Con fecha 04 de agosto de 2014, en el Registro Civil de Andújar (Jaén), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que el interesado opta a la nacionalidad española y jura fidelidad a S.M. El Rey y obediencia a la constitución y las leyes españolas, renunciando a su nacionalidad anterior.

4.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo en fecha 16 de marzo de 2015 por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del interesado, por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción conforme a lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, alegando que sus padres eran originariamente españoles y nacidos en España, por lo que la opción efectuada no tiene límite de edad.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- El interesado, nacido el 22 de abril de 1961 en T. (Marruecos), solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que sus padres son españoles de origen nacidos en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento del interesado por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que el interesado no ha estado sujeto a la patria potestad de un español, puesto que en el momento en que sus padres son declarados españoles con valor de simple presunción, el 24 de marzo de 2010, momento en el que la nacionalidad surte efectos, el interesado ya era mayor de edad según su estatuto personal.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 los padres del interesado han sido declarados españoles de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con las certificaciones literales de inscripción de nacimiento

que obran en el expediente, los mismos nacieron en I. O. A. M. L. (Sáhara Occidental) y S.I. respectivamente, por lo que no pueden ser considerados como nacidos en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

VII.- Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sáhara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario

derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los stati entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (77ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad si la interesada, cuando el padre adquiere la nacionalidad española, ya era mayor de edad según su estatuto personal.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 04 de diciembre de 2013, en el Registro Civil de Alicante, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Dª N. Z. K., nacida el 06 de agosto de 1993 en G. (Pakistán), de nacionalidad pakistaní, opta por la nacionalidad española de su padre, Don I. Z. B., nacido el 01 de enero de 1961 en G. (Pakistán), de

nacionalidad española adquirida por residencia el 06 de agosto de 2013, al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prometiendo fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado de la promotora, expedido por la República de Pakistán; copia de tarjeta de permiso de residencia y traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado de la madre de la promotora, expedido por la República de Pakistán; copia de tarjeta de permiso de residencia de la interesada; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del progenitor de la solicitante; certificados de empadronamiento de la interesada, expedidos por el Ayuntamiento de Alicante y certificación del Consulado General de la República Islámica de Pakistán en Barcelona, en relación con la minoría de edad en Pakistán.

2.- Con fecha 23 de enero de 2015, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central dicta Acuerdo por el que se deniega la inscripción de nacimiento y la de la opción efectuada por la interesada, toda vez que no se cumple el requisito establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, ya que en la fecha en la que su padre adquiere la nacionalidad española por residencia, la optante tenía ya 18 años y era, por tanto, mayor de edad, según las legislaciones española y pakistaní perjuicio de que pueda solicitar la nacionalidad por residencia.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que cumple los requisitos establecidos en el artº 20.1.a) del Código Civil para optar a la nacionalidad española, toda vez que según el artº 2 del Acta de Ciudadanía Pakistaní de 1951, la mayoría de edad se adquiere en Pakistán a los 21 años de edad, solicitando se revise la resolución recurrida.

4.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, 20 y 22 del Código Civil (CC); 17 y 23 del Código Civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 2-3ª de febrero, 14-1ª de marzo y 2-2ª de diciembre de 2002; 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 19-3ª de enero, 11-2ª de marzo y 17-3ª de julio de 2006; 18-8ª de septiembre y 25-9ª de octubre de 2007.

II. La interesada, nacida en G. (Pakistán) el 06 de agosto de 1993, ha intentado optar a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su padre adquirida por residencia en fecha 06 de agosto de 2013.

Consta en el expediente comunicación de fecha 28 de abril de 2014, de la Embajada de España en Islamabad, en la que se informa que, según la sección 3ª del Acta de Mayoría de Edad de 1875, un pakistaní llega a la mayoría de edad a los 18 años, salvo que un menor o su propiedad haya sido puesto bajo la custodia de un Juez o Guardia, en cuyo caso la persona llegaría a la mayoría de edad a los 21 años, no constando que la interesada se encuentre incluida en este último supuesto.

De este modo, y dado que según su estatuto personal la promotora, nacida el 06 de agosto de 1993, accedió a la mayoría de edad al cumplimiento de los 18 años, ya era mayor de edad en la fecha en que su padre adquiere la nacionalidad española por residencia, 06 de agosto de 2013, y hay que concluir que no ha estado nunca sujeta a la patria potestad de un español y no es posible la opción a la nacionalidad española por este concepto.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (100ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el representante legal del interesado, contra Acuerdo dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 25 de junio de 2014, en el Registro Civil de Fraga (Huesca), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don B. J. N., nacido el 10 de junio de 1997 en B. (Gambia), de nacionalidad gambiana, asistido del intérprete Don M. S. y de su representante legal y presunto padre, Don M. J. N., declara su voluntad de optar por la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, al encontrarse bajo la patria potestad de un español, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y renunciando a su nacionalidad gambiana.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; pasaporte gambiano del optante; tarjeta de permiso de residencia del intérprete; documento nacional de identidad, pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto padre, Don M. J. N., nacido el 01 de enero de 1961 en B. (Gambia), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 08 de abril de 2013; certificado de nacimiento del interesado, traducido y legalizado, expedido por la República de Gambia, en el que consta que se registró el 17 de junio de 2007; certificado de empadronamiento, expedido por el Ayuntamiento de F. (Huesca) y declaración notarial de consentimiento de la madre del solicitante, traducida y legalizada, para que su hijo sea nacionalizado español.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 30 de octubre de 2014 se dicta providencia, interesando del Registro Civil de Fraga (Huesca) se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del promotor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 28 de enero de 2015, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que el mismo pueda solicitar la nacionalidad española por vía de residencia, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, consta escrito de solicitud de fecha 20 de febrero de 2012, en la que el interesado no declaró la existencia de menores a su cargo, como estaba obligado, ya que a la fecha de la citada solicitud, el interesado era menor de edad. Posteriormente, en el acta de audiencia reservada levantada en fecha 20 de febrero de 2012 en el Registro Civil de Fraga, manifestó que tenía “siete hijos que viven en Gambia”, sin hacer ninguna mención más a su identidad y sin hacer mención expresa al que ahora opta, que entonces era menor de edad. Por otra parte, la inscripción del nacimiento en el Registro Civil gambiano del interesado se produce el 17 de junio de 2007, por declaración de una tercera persona que no es ninguno de sus progenitores.

4.- Notificada la resolución, el representante legal, presunto padre del interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción a su hijo, alegando que el motivo de que no le mencionase en su expediente de nacionalidad por residencia fue que, en dicho momento, no se encontraba en España, por lo que erróneamente pensó que no debía mencionarlo en ninguno de los formularios presentados al efecto en el procedimiento y que, junto a la solicitud de opción se ha aportado un documento debidamente legalizado por las autoridades españolas, que en ningún momento han cuestionado su autenticidad durante el trámite de legalización, por lo que debería presumirse la autenticidad del mismo, ya que dicho documento no ha sido cuestionado para que su hijo obtenga la residencia legal en España.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 08 de abril de 2013 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 10 de junio de 1997 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió diez años después, el 17 de junio de 2007 y sin que conste la declaración del padre o madre del interesado.

Igualmente se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del promotor manifestó en fecha 20 de febrero de 2012, mediante solicitud dirigida al Registro Civil de Fraga (Huesca) que su estado civil era casado, no mencionando la existencia de hijos menores a su cargo, como estaba obligado dado que en aquel momento el solicitante era menor de edad. Por otra parte, en comparecencia ante el Encargado del Registro Civil de Fraga el 20 de febrero de 2012 el declarante manifestó que estaba casado y que tenía siete hijos que vivían en Gambia, sin hacer ninguna mención más a su identidad y sin hacer mención expresa al que ahora opta, que entonces era menor de edad.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre del interesado la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (103ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2009, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

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

HECHOS

1.- Con fecha 13 de junio de 2014, en el Registro Civil de Gerona, se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual Don M. T. S., nacido el 11 de mayo de 1995 en G. (Gambia), de nacionalidad gambiana, opta por la nacionalidad española de su padre, Don B. T. K., nacido el 12 de junio de 1951 en G. (Gambia) y de nacionalidad española adquirida por residencia el 21 de octubre de 2009, al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y renunciando a su nacionalidad gambiana.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; optante.- traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado expedido por la República de Gambia, documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario y certificado de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de G.; presunto padre.- documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 21 de octubre de 2009 y certificado de registro de matrimonio expedido por la República de Gambia.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 19 de noviembre de 2014 se dicta providencia, interesando del Registro Civil correspondiente se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del promotor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 06 de marzo de 2015, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de

nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que el mismo pueda solicitar la nacionalidad española por vía de residencia, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, éste no mencionó en modo alguno al optante, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, era menor de edad, unido a que la inscripción de nacimiento del interesado se produce en el Registro Civil gambiano sin constar declaración de los progenitores y en el año 2011, dieciséis años después del nacimiento, y con posterioridad a la adquisición de la nacionalidad española de su presunto padre.

4.- Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y le sea concedida la nacionalidad española por opción.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 21 de octubre de 2009 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 11 de mayo de 1995 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió dieciséis años después, el 21 de junio de 2011 y sin que conste la declaración del padre o madre del interesado.

Igualmente se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del promotor manifestó en fecha 22 de mayo de 2007, en comparecencia ante la Encargada del Registro Civil de Gerona, que se encontraba casado con Dª T. K., de nacionalidad gambiana y que tenían cinco hijos en común, de los cuales tres habían nacido en España y los otros dos en Gambia y que tenía otros

dos hijos, mayores de edad, de otro matrimonio anterior. De este modo, el presunto padre no mencionó en modo alguno al promotor nacido el 11 de mayo de 1995 en Gambia, como estaba obligado, y que en la fecha en que el presunto padre realizó su declaración era menor de edad.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre del interesado la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (104ª)

III.3.1.Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2013 por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación mauritana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el representante del promotor, contra Acuerdo dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en Nouakchott (República Islámica de Mauritania).

HECHOS

1.- Con fecha 29 de junio de 2014, Don B. D. S. solicitó ante el Registro Civil Consular de España en Nouakchott (República Islámica de Mauritania), la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de sus hijos menores de edad: M. D. D., nacido el de 1997 en L. (Mauritania); G. D. D., nacido el de 2002 en M. (Mauritania); N. D. D., nacida el de 2005 en L. (Mauritania) y M. D. D., nacida el de 2013 en L. (Mauritania), en virtud de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: extractos de acta de nacimiento, certificaciones de identidad y certificados de residencia de los menores, legalizados y sin traducir, expedidos por la República Islámica de Mauritania, en los que se hace constar que el

padre de los interesados nació el 22 de diciembre de 1974 en L. (Mauritania); pasaporte español y certificado español de nacimiento del presunto padre, Don B. D. S. nacido el 31 de diciembre de 1974 en B. (Mauritania), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 22 de mayo de 2013; documento de identidad mauritano y extracto de acta de nacimiento, expedida por la República Islámica de Mauritania de la madre de los interesados, Doña D. M. D. y extracto de acta de matrimonio de los progenitores, en el que consta como fecha de nacimiento del Sr. D. S., el 22 de diciembre de 1974.

2.- Con fecha 18 de mayo de 2015, la Encargada del Registro Civil Consular de España en Nouakchott (República Islámica de Mauritania) dicta auto por el que se acuerda que no procede la inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española de los interesados, por no poderse acreditar la filiación y, por tanto, la sujeción a la patria potestad de un español, como establece el artº 20.1.a) del Código Civil, toda vez que, de la documentación integrante del expediente se deduce que la fecha de nacimiento del declarante en su partida de nacimiento y pasaporte es el 31 de diciembre de 1974, mientras que en las partidas de nacimiento de los menores y en el certificado de matrimonio es el 22 de diciembre de 1974.

3.- Notificada la resolución, el representante del promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se acuerde la procedencia de la inscripción de nacimiento por opción de la nacionalidad española de los hijos del promotor, alegando que, de acuerdo con la legislación de Mauritania, a los ciudadanos mauritanos, hasta el año 2011, se les registraba con el mismo día y mes de nacimiento (31 de diciembre), siendo a partir del año 2011, cuando cambian los criterios de la legislación mauritana y se establece un sistema configurando la posibilidad de que los ciudadanos mauritanos modifiquen su día y mes de nacimiento, siempre y cuando dispongan de documentación, de algún tiempo, que lo acredite, por lo que a partir de dicho momento se consignó como fecha de nacimiento del promotor el 22 de diciembre de 1974.

4.- Trasladado el recurso al Canciller de la Embajada de España en Nuakchhoff (Mauritania) en funciones de Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y la Encargada del Registro Civil Consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que, teniendo en cuenta que no hay elementos suficientes para considerar que existe concordancia entre la realidad y los hechos que se pretenden inscribir, sobre la base del artículo 26 de la Ley del Registro Civil se estima que no procede la inscripción de los cuatros menores por persistir dudas sobre la veracidad de los hechos alegados por el solicitante, así como sobre los documentos presentados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005;

26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso, en los certificados de nacimiento del promotor y de los menores, expedidos por la República Islámica de Mauritania obrantes en el expediente, consta que el promotor nació el 22 de diciembre de 1974 en L. (Mauritania) y que es hijo de Don A. D., nacido el 31 de diciembre de 1927 en L. y de Doña M. S., nacida el 31 de diciembre de 1953 en L., mientras que en el certificado literal español de nacimiento del promotor, inscrito en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz, se hace constar que el mismo nació el 31 de diciembre de 1974 en B. (Mauritania) y que es hijo de Don A. D., nacido el 31 de diciembre de 1915 y de Doña M. S., nacida el 31 de diciembre de 1966, por lo que no se considera acreditada la filiación por no coincidir los datos sobre la identidad del supuesto progenitor en los certificados de nacimiento mauritanos y el certificado español de nacimiento aportados al expediente.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente por la falta de garantías de la certificación local aportada, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que los optantes a la nacionalidad española hayan estado sujetos a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Nouakchott (República Islámica de Mauritania)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (107ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en 2009, por no resultar acreditada la filiación paterna y

porque la certificación cubana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra Auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Con fecha 09 de junio de 2014 se levanta acta de declaración de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), mediante la cual Don P. D. L. A., nacido el 08 de febrero de 1997 en P. P., L. T. (Cuba), asistido de su presunto padre y representante legal, Don P. A. L. L., nacido el 19 de junio de 1969 en C. . A., La Habana (Cuba), de nacionalidad española de origen en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, opta por la nacionalidad española al amparo de lo establecido en el artículo 20.2.b) del Código Civil. Se acompaña acta de consentimiento de la madre del menor, Dª D. E. A. H. que consiente que el nacimiento de su hijo se inscriba en dicho Registro Civil Consular.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; carnet de identidad cubano y certificado de nacimiento del menor inscrito en el Registro del Estado Civil de la República de Cuba; pasaporte español y certificado de nacimiento del presunto padre, inscrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba), con inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por opción en fecha 08 de junio de 2009, en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007; documento de identidad cubano y certificado de nacimiento de la madre inscrito en el Registro del Estado Civil de la República de Cuba; certificación de sentencia de divorcio firme el 03 de agosto de 1990, por el que se disuelve el matrimonio anterior del Sr. L. L. y certificado de notas marginales a la inscripción de matrimonio de la madre del interesado con Don E. L. L. P., formalizado el 18 de enero de 1993 y que se disuelve por fallecimiento del cónyuge el 27 de octubre de 1996.

2.- Con fecha 19 de febrero de 2015 la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del interesado, toda vez que no ha quedado establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en el artº 20 del Código Civil, especialmente en lo que se refiere a la filiación paterna.

3.- Notificada la resolución, el promotor presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y se estime su inscripción de nacimiento y la opción a la nacionalidad española.

4.- Trasladado el recurso al Canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución

del recurso, junto con informe en el que indica que la madre del menor contrajo matrimonio el 18 de enero de 1993 con persona distinta al presunto padre del optante, disuelto en fecha 27 de octubre de 1996 y el interesado nace en fecha 08 de febrero de 1997, bajo la vigencia del matrimonio anterior de su madre, por lo que en aplicación del artº 116 del Código Civil no queda establecida la filiación paterna del optante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 113 y 116 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, 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de enero, 11-3ª de marzo y 8-1ª de abril de 2009.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española en virtud de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en fecha 08 de junio de 2009 y pretende asistido por ella, inscribir el nacimiento del menor por medio de una certificación cubana, en la cual se hace constar que nació el 08 de febrero de 1997 en P. P., L. T. (Cuba).

IV.- La inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil español requiere que antes prospere la opción ejercitada, basada en el artículo 20.1a) CC, lo que le atribuiría la condición de español. Sin embargo surge un problema previo, cual es que no resulta suficientemente acreditada su filiación paterna respecto de un ciudadano español, puesto que, según la legislación española, se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación legal o de hecho de los cónyuges. De manera que, para desvirtuar la eficacia probatoria de la presunción de filiación matrimonial (art. 116 CC), presunción iuris tantum que, en consecuencia, admite prueba en contrario, es necesario acreditar la existencia de separación legal o de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento. En este caso, el hijo nace dentro del periodo establecido de los 300 días posteriores a la disolución del matrimonio anterior de su madre por fallecimiento de su cónyuge. A estos efectos, la mera declaración de los interesados no puede considerarse como prueba con fuerza

suficiente-, la filiación paterna pretendida no puede quedar determinada en este momento por la vía del expediente gubernativo, pues, dada la fuerza probatoria (art. 113 CC) de la mencionada presunción, no se considera probado, por ahora, que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (109ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

1º.- No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando surte su efecto la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de la madre.

2º.- No es posible la opción si el interesado no acredita su situación conforme a los supuestos contemplados por los apartados a) y b) del artículo 20.1 del Código Civil.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el Magistrado Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Novelda (Alicante) el 21 de enero de 2014, Don M. H. Y., nacido el 20 de mayo de 1978 en A. (Sáhara Occidental), formulaba solicitud de opción a la nacionalidad española. Aportaba la siguiente documentación: permiso de residencia y pasaporte argelino del promotor; certificados de nacimiento y de antecedentes penales del interesado, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado de empadronamiento del solicitante, expedido por el Ayuntamiento de E.P. (Alicante); documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento de la madre del promotor, Dª G.-L. L.B., nacida el 01 de enero de 1953 en A. (Sáhara Occidental), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción, por resolución registral de 15 de octubre de 2010 dictada por el Encargado del Registro Civil de Málaga y copia de la citada resolución; certificado de nacimiento del padre del interesado, Don H. I. J., inscrito en el Registro Cheránico de Aaiún (Sáhara), en el que consta que nació el 07 de enero de 1944 en T.T. (Marruecos); certificados expedidos por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivos del Ministerio del Interior, en

relación con los documentos nacionales de identidad de los progenitores del solicitante y certificado de homologación del título universitario del promotor por el Ministerio de Educación y Ciencia en abril de 2007.

2.- Ratificado el promotor y previo informe favorable del Ministerio Fiscal, con fecha 22 de abril de 2014, la Encargada del Registro Civil de Novelda (Alicante) dicta auto por el que se autoriza al promotor a optar por la nacionalidad española por ser hijo de un español, siendo su vecindad civil la común.

En dicha fecha, ante la Encargada del Registro Civil de Novelda (Alicante), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la que el interesado opta por la nacionalidad española de su madre sobreenvenida de origen, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.c) del Código Civil, prestando juramento o promesa de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y renunciando a su nacionalidad anterior.

3.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central, a efectos de realizar la inscripción de nacimiento del interesado, se solicita informe al Ministerio Fiscal, que es emitido el 05 de noviembre de 2014, oponiéndose a la inscripción de la nacionalidad española por opción, toda vez que el promotor del expediente ya era mayor de edad y no estaba sujeto a la patria potestad de su madre, que adquirió la nacionalidad española del 15 de octubre de 2010, por lo que no resulta de aplicación el artº 20.1.c) del Código Civil.

4.- El Encargado del Registro Civil Central dictó Auto en fecha 29 de enero de 2015 por el que se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor, nacido en A. el 20 de mayo de 1978, por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español, toda vez que los efectos de las adquisiciones de la nacionalidad española por los padres solo se producen a partir de la fecha en que a los mismos se les declara con valor de simple presunción, fecha en la que el interesado ya era mayor de edad.

5.- Notificada la resolución, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y alegando falta de motivación de la resolución recurrida y que cumple los requisitos para optar a la nacionalidad española, toda vez que su madre gozó de la posesión continuada y de buena fe de la nacionalidad española desde su nacimiento en 1954 hasta 1976.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación. El Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 y 26 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de

1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008 y 29-4ª de enero de 2009.

II.- El interesado, nacido en A. (Sáhara Occidental) el 20 de mayo de 1978, solicitó la opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento alegando que su madre es española de origen nacida en España. El Encargado del Registro Civil Central denegó la inscripción de nacimiento del interesado por no haber estado sujeto a la patria potestad de un español.

III.- En relación con el supuesto de hecho del artículo 20.1.a) del Código Civil no hay duda de que el interesado no ha estado sujeto a la patria potestad de un español, puesto que en el momento en que su madre es declarada española con valor de simple presunción, el 15 de octubre de 2010, momento en el que la nacionalidad surte efectos, el interesado ya era mayor de edad según su estatuto personal, ya que tenía 32 años.

IV.- Asimismo, el artículo 20.1b) 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 del interesado ha sido declarada española de origen con valor de simple presunción, de acuerdo con la certificación literal de inscripción de nacimiento que obra en el expediente, la misma nació en Aaiún (Sáhara Occidental), por lo que no puede ser considerada como nacida en España.

Lo cierto es que los nacidos en el territorio del Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada a cabo en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano según el derecho internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del ius soli tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la

nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

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

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

VIII.- No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujo al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesta finalmente de relieve con rotunda claridad por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sáhara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sáhara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

IX.- 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 el interesado haya podido alegar cuanto resulte pertinente para defender su pretensión, como lo demuestra en este caso el contenido del escrito de interposición del recurso. Como ha señalado la jurisprudencia, la necesaria motivación de los actos emanados de la Administración exige una explicitación de las razones que los justifiquen, para que posteriormente la jurisdicción pueda revisarlos, “lo que significa que su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione e implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones ante la cuestión que se plantea y resuelve” (cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional de 17 de julio de 1981, y del Tribunal Supremo – Sala de lo Contencioso-Administrativo – de 17 de octubre de 2000). En este caso, el Encargado del Registro ha señalado con claridad el motivo que impide la estimación de la pretensión del recurrente y ha fundado tal decisión en disposiciones concretas, con la correspondiente cita, por lo que no puede afirmarse que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica, ni que se haya coartado el derecho a la interposición del recurso. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica la denegación, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su pretensión.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (111ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2010, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación de Costa de Marfil acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra resolución dictada por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Abidjan (Costa de Marfil).

HECHOS

1.- Con fecha 30 de octubre de 2014, tiene entrada en la Embajada de España en Abidjan (Costa de Marfil), solicitud de nacionalidad española por opción, en virtud de lo establecido en el artº 20 del Código Civil, formulada por Don A. D. B., nacido el 17 de julio de 1963 en A. (Costa de Marfil) y de nacionalidad española adquirida por residencia, a favor de su presunto hijo A. D., nacido el 20 de diciembre de 1998 en D./T. (Costa de Marfil).

Adjunta como documentación: certificado de nacimiento del interesado, expedido por la República de Costa de Marfil, que presenta raspaduras, tal como se indica por informe del Encargado del Registro Civil Consular de España en A.; certificado de identidad del promotor, sin traducir; copia literal de acta de nacimiento del presunto padre, expedida por la República de Costa de Marfil; documento nacional de identidad y certificado español de nacimiento del presunto padre, inscrito en el Registro Civil de Zaragoza, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 01 de febrero de 2010; certificado de nacimiento de la presunta madre del interesado, Doña S. M., nacida en 1971 en D./T. (Costa de Marfil); certificado de defunción de la presunta madre, acaecido el 14 de julio de 2009 en D./F. (Costa de Marfil); carnet de identidad de la presunta madre, expedido el 26 de octubre de 2009 en Costa de Marfil y carnet de salud de la madre y del hijo, expedido por la República de Costa de Marfil.

2.- Con fecha 26 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en A. (Costa de Marfil) dicta resolución por la que se desestima la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, toda vez no encontrarse acreditada la filiación paterna del interesado, a la vista de las incoherencias y contradicciones en las entrevistas realizadas.

3.- Notificada la resolución, el representante legal del promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y le sea concedida la nacionalidad española por opción a su representado.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que indica que, realizadas por el Encargado del citado Registro una serie de comprobaciones respecto a la copia de la partida de nacimiento del promotor, el Registro Civil de Toubá remitió por fax a la sección consular de dicha Embajada, una fotocopia de la certificación literal de nacimiento del interesado que presentaba raspaduras, lo que hizo sospechar de su fiabilidad. Por otra parte, en audiencia reservada realizada al promotor, acompañado de su representante legal, Doña R. K., en las dependencias del Registro Civil Consular de España en A., se detectaron incoherencias y graves contradicciones que impidieron la estimación de la solicitud de nacionalidad española del solicitante y la correspondiente inscripción.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 01 de febrero de 2010 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación de Costa de Marfil, en la cual se hace constar que nació el 20 de diciembre de 1998 en D./T. (Costa de Marfil), la cual, tal como indica el Encargado del Registro Civil Consular de España en Abidjan, presenta raspaduras que hacen sospechar de su fiabilidad. Por otra parte, en el informe preceptivo emitido por el Encargado del Registro Civil Consular de España en Abidjan de fecha 30 de septiembre de 2015, se ponen de manifiesto las incoherencias y contradicciones observadas en la audiencia reservada practicada al promotor el 20 de mayo de 2015, quien compareció acompañado de su representante legal, Doña R. K.. Así, se indica que al preguntar a la Sra. K. el nombre y apellido del menor al que representaba, ésta dijo no saber cómo se llamaba porque siempre le había llamado “Chouchou”, a pesar de que afirmaba conocer al menor desde que nació. Por otra parte, el interesado parecía mucho mayor de lo que pretendía, confirmándose dicha sospecha cuando el propio interesado manifestó tener 17 años en 2015 y, al mismo tiempo, declaró en repetidas ocasiones (y firmó por escrito) que tenía 15 años en 2009, cuando falleció su madre. La madre del solicitante supuestamente falleció el 14 de julio de 2009, pero posteriormente se le expidió una tarjeta nacional de identidad marfileña con fecha 26 de octubre de 2009, es decir, pudo renovar el mencionado documento una vez fallecida. Igualmente, en la entrevista, tanto el interesado como su representante, afirmaron que el presunto padre del promotor se había ido a vivir a España 21 años antes, dejando a su esposa con su hijo A. D. recién nacido y no volviendo hasta 2009; dicha información fue confirmada telefónicamente por el Sr. D. B., presunto padre del interesado. Asimismo, tal como indica el Encargado del Registro Civil Consular en su informe, el interesado mostró en la entrevista un absoluto desconocimiento de su propia madre, con quien dijo que convivió hasta 2009 y manifestó tener una hermana mayor llamada A. D., quien había nacido en 1995 y que ya vivía con su padre en

España, mientras que la representante legal afirmó que aquella era la hermana menor de su representado.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por las contradicciones e incoherencias puestas de manifiesto en la audiencia reservada realizada al promotor, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Abidjan (Costa de Marfil)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (162ª)

III.3.1. Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2010, por no resultar acreditada la filiación paterna y porque la certificación gambiana acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

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

HECHOS

1.- Con fecha 08 de marzo de 2012, en el Registro Civil de Mataró (Barcelona), se levanta acta de opción a la nacionalidad española, por la cual don F. J. D., nacido el 06 de agosto de 1993 en D. (Gambia), de nacionalidad gambiana, opta por la nacionalidad española de su padre, don A. G. J. D., nacido el 14 de julio de 1970 en D. (Gambia) y de nacionalidad española adquirida por residencia el 26 de mayo de 2010, al amparo de lo establecido en el artº 20.1.a) del Código Civil, prestando juramento de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y demás leyes españolas y renunciando a su nacionalidad gambiana.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; optante.- traducción jurada de certificado de nacimiento legalizado expedido por la República de Gambia, documento de identidad de extranjeros-régimen comunitario, certificados de residencia y de convivencia expedidos por el Ayuntamiento de M. (Barcelona); presunto padre.- documento nacional de identidad y certificado literal de nacimiento con

inscripción de la adquisición de la nacionalidad española por residencia el 26 de mayo de 2010.

2.- Recibidas las actuaciones en el Registro Civil Central, con fecha 30 de abril de 2013 se dicta providencia, interesando del Registro Civil correspondiente se remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad del presunto padre del promotor, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3.- Con fecha 03 de diciembre de 2014, el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central, dicta acuerdo por el que deniega la inscripción de nacimiento y la opción de nacionalidad del promotor, sin perjuicio de que el mismo pueda solicitar la nacionalidad española por vía de residencia, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, éste no mencionó en modo alguno al optante, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, era menor de edad, unido a que la inscripción de nacimiento del interesado se produce en el Registro Civil gambiano en el año 2008, quince años después del nacimiento.

4.- Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y le sea concedida la nacionalidad española por opción, no aportando documentación justificativa que avale su pretensión.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del mismo y el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código Civil; 15 y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III.- En este caso el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 26 de mayo de 2010 y pretende el promotor, asistido por ella, inscribir su nacimiento por medio de una certificación gambiana, en la cual se hace constar que nació el 06 de agosto de 1993 en Gambia, si bien la inscripción de nacimiento se extendió quince años después, el 15 de abril de 2008 y sin que conste la declaración del padre o madre del interesado.

Igualmente se constata que en el expediente de nacionalidad por residencia, el presunto padre del promotor manifestó en fecha 25 de septiembre de 2007, mediante solicitud formulada ante el Encargado del Registro Civil de Mataró que su estado civil era de casado con doña J. G. y que tenía dos hijos menores de edad de nombres F. J., nacido el de 2001 en M. y M. J., nacido el de 2003 en M., no mencionando en modo alguno al promotor, nacido en Gambia el 06 de agosto de 1993, que en aquel momento, era menor de edad.

IV.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado el presunto padre del interesado la existencia de éste en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (art. 23, II, LRC). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que el optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 CC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

III.3.2 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR HIJO ESPAÑOL, ART. 20-1B CC

Resolución de 29 de agosto de 2016 (2ª)

III.3.2. Opción a la nacionalidad española. Art. 20.1b) CC

No es posible la inscripción del nacido en Venezuela en 1988, previa opción a la nacionalidad española intentada por razón de filiación respecto de un ciudadano español de origen y nacido en España (art. 20.1b CC), porque la inscripción de nacimiento venezolana 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 el promotor contra auto dictado por el encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante formulario presentado el 14 de noviembre de 2014 en el Registro Civil Central, el Sr. J.-G. R. O., mayor de edad y de nacionalidad venezolana, solicitó la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y el ejercicio de la opción a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1b) del Código Civil por ser hijo de un ciudadano español de origen nacido en España. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; volante de empadronamiento; pasaporte venezolano, tarjeta de residencia en España e inscripción de nacimiento venezolana manuscrita (de muy difícil legibilidad) del interesado, nacido en Venezuela el 14 de julio de 1988, hijo de N.-J. O., con marginal practicada el 19 de septiembre de 2014 de reconocimiento paterno del inscrito otorgado el 2 de mayo de 2007 por el ciudadano español P.-L.-E. R. S.; DNI e inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil de Melilla de P.-L.-E. S. R. (con marginal de inversión de apellidos de 1 de diciembre de 1998), nacido el 16 de septiembre de 1935; certificación venezolana de matrimonio celebrado en Venezuela el 7 de mayo de 2007 entre P.-L.-E. S., divorciado y de nacionalidad francesa (consta número de pasaporte francés) y N.-J. O., soltera y de nacionalidad venezolana; tarjeta de residencia en España e inscripción de nacimiento venezolana de N.-J. O., nacida el 21 de mayo de 1971.

2.- Ratificado el promotor, el encargado del registro requirió la práctica de audiencia reservada y por separado a los progenitores, residentes en P. de M. (el padre) y en Venezuela (la madre), respectivamente. En comparecencia ante el registro correspondiente a su domicilio, el Sr. R. S. manifestó que se había divorciado hacía tres años de N.-J. O. y que no tenía ningún interés en legalizar en España el reconocimiento paterno de ninguno de los hijos de su exesposa. La Sra. O., por su parte, declaró que conoció en 1987, en Venezuela, al Sr. R. S., quien es el padre biológico de J.-G., si bien él regresó a España y no volvió hasta 2007, momento en que reconoció a su hijo.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 26 de enero de 2016 denegando la inscripción por no considerar acreditada la relación de filiación del solicitante con el ciudadano español por las contradicciones observadas en las manifestaciones de los progenitores y teniendo en cuenta el informe desfavorable del ministerio fiscal y el principio de veracidad biológica que informa la regulación legal en España en materia de determinación de la filiación, sin perjuicio de que el interesado pueda plantear una reclamación de filiación en la vía judicial.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el interesado, por medio de su representante legal, que, si bien la petición inicial debió haber sido planteada como solicitud de inscripción de nacimiento como español de origen y no como una opción, la filiación paterna resulta acreditada sin lugar a dudas a la vista de la certificación de nacimiento

venezolana, independientemente de la negativa actual del progenitor a ratificar el reconocimiento realizado en su día.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se pretende la inscripción, previa opción a la nacionalidad española (aunque en el recurso varía la petición por considerar que al interesado le corresponde la nacionalidad española de origen), en el Registro Civil español de un nacimiento que tuvo lugar en 1988 en Venezuela alegando que el promotor es hijo de un ciudadano español de origen y nacido en España que lo reconoció como tal en 2007. El encargado del registro denegó la inscripción por no considerar suficientemente acreditada la filiación paterna. La 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. 23.2 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. 85.1 RRC).

IV.- En el presente caso, de la documentación contenida en el expediente resulta que el solicitante nació en Venezuela en julio de 1988 y fue inscrito dos meses después únicamente con filiación materna, siendo reconocido, según consta marginalmente en el asiento de nacimiento, como hijo de un ciudadano español el 2 de mayo de 2007.

Sin embargo, la marginal de reconocimiento no se practicó hasta septiembre de 2014 en virtud de un oficio remitido el 12 de agosto anterior por el registro ante el que, presumiblemente, se formalizó el acto de reconocimiento, sin que conste en el expediente cuáles fueron las circunstancias en las que se realizó dicho reconocimiento ni cuál fue el procedimiento seguido, de modo que no es posible verificar si se tuvieron en cuenta unas garantías y cautelas similares a las que se habrían pedido en España.

Además, no se ha justificado convenientemente por qué el reconocimiento no se realizó hasta pasados diecinueve años desde el nacimiento y justo cinco días antes de contraer matrimonio el supuesto padre con la madre del inscrito y no se ha presentado tampoco prueba alguna (a modo de ejemplo: un certificado de movimientos migratorios, un justificante de registro como residente en Venezuela o copia del pasaporte utilizado en su momento con los correspondientes registros de entrada y salida) que acredite la presencia del ciudadano español en Venezuela en 1987. Por otro lado, llama la atención el hecho de que, en dos actos celebrados con muy pocos días de diferencia, relacionados ambos con el estado civil y destinados a producir efectos en el mismo país, el Sr. R. S. figure identificado como ciudadano español en el asiento de reconocimiento del hijo y como ciudadano francés (identificado con los respectivos números de pasaporte en ambos casos) en el certificado de matrimonio, lo que, llegado el caso, podría incluso suscitar dudas acerca de la conservación por parte del supuesto padre de su nacionalidad española de origen en el momento del reconocimiento. Todo lo anterior plantea fundadas dudas acerca de la exactitud del contenido de la inscripción local aportada y sobre su legalidad conforme a la legislación española (art. 23.2 LRC), pues no hay que olvidar que 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. El hecho de que los artículos 23 LRC y 85 RRC permitan practicar sin expediente inscripciones por certificación de asientos extendidos en registros extranjeros, no implica que el encargado haya de asumir una actitud pasiva ante la presentación de tales certificaciones, limitándose a la transcripción automática de los datos en ellas consignados. Por el contrario, ha de cerciorarse de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

III.5 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD

III.5.1 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 29 de agosto de 2016 (31ª)

III.5.1. Pérdida de la nacionalidad española.

No procede la declaración de pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez que la inscripción del interesado en el Registro Civil español se produce con posterioridad a la adquisición de su mayoría de edad.

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 auto del Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil).

HECHOS

1.- Con fecha 09 de diciembre de 2014, el Canciller del Consulado General de España en São Paulo (Brasil) solicita se instruya expediente de pérdida de la nacionalidad española conforme al artº 24.3 del Código Civil a Don G. Á. M., nacido el 29 de septiembre de 1985 en M., S. P. (Brasil), hijo de Don S. A. M. G., nacido en Brasil y de nacionalidad brasileña y de Dª F. Á. M., nacida en Brasil, de nacionalidad española.

2.- El Cónsul Adjunto de España en São Paulo (Brasil) acuerda instruir expediente de pérdida de la nacionalidad española, levantándose acta de notificación al interesado, compareciendo éste el día 09 de diciembre de 2014 ante el Encargado del Registro Civil Consular, informándole de la instrucción del expediente, por no haber manifestado su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el Encargado del Registro Civil Consular, en el plazo de tres años desde que alcanzó su mayoría de edad, informándole que, de conformidad con lo dispuesto en el artº 352 del Reglamento del Registro Civil, puede formular las alegaciones que estime conveniente dentro del plazo de diez días naturales.

3.- Dentro del plazo establecido al efecto, el interesado presenta escrito de alegaciones ante el Registro Civil Consular indicando que, en el momento de la solicitud de su inscripción de nacimiento, se encontraba dentro del plazo legal de solicitud de conservación de la nacionalidad española, que el funcionario consular le informó que no era necesario efectuar la declaración de conservación, al ser mayor de edad en el momento de la solicitud, que solicitó su pasaporte español el 08 de enero de 2009, caducando el 07 de enero de 2014 y que votó en las elecciones generales españolas del año 2008.

4.- El órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en fecha 08 de abril de 2015 estimando cumplidos los requisitos del artº 24.3 del Código Civil para que se produzca la pérdida de la nacionalidad española.

5.- Con fecha 08 de abril de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) dicta auto por el que declara que procede la anotación de la pérdida de la nacionalidad española del interesado al hallarse incurso en el supuesto previsto en el artº 24.3 del Código Civil.

6.- Notificado el acuerdo al interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y alegando que solicitó la nacionalidad española con 19 años, dentro del periodo legal de declaración de voluntad de permanecer con la nacionalidad española; que el funcionario consular que le atendió le informó que el citado trámite de conservación era prescindible, dado que la solicitud de nacionalidad se produjo dentro del periodo legal de dicha declaración y que solicitó pasaporte español que le es emitido el 08 de enero de 2009, encontrándose en vigor hasta el 07 de enero de 2014, lo que acredita su voluntad de permanecer con la nacionalidad española.

7.- Notificado el recurso al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable y 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 M., S. P. (Brasil), que se deje sin efecto la declaración de pérdida de su nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez haber solicitado la inscripción de su nacimiento con posterioridad a su mayoría de edad, dentro del período establecido para formular la declaración de conservación de la nacionalidad española. El Encargado del Registro Civil Consular emitió auto en fecha por el que se resolvió se inscribiera al margen de la inscripción de nacimiento del promotor, la pérdida de la nacionalidad española. Este auto 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”.

IV.- Examinados los datos del interesado resulta que éste nació y reside en el extranjero (Brasil) y su madre, de nacionalidad española, también nació en el extranjero (Brasil) y

alcanzó la mayoría de edad el 29 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.

Sin embargo, en el caso examinado, no procede la aplicación de la pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil, toda vez que la redacción del mismo se entiende referida a aquellos supuestos en los que la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español se ha producido con anterioridad al cumplimiento de la mayoría de edad por los interesados, por la voluntad de sus representantes legales y no de los menores inscritos, motivo por el cual, en el precepto citado, se otorga en estos casos un plazo de tres años a contar desde el cumplimiento de su mayoría de edad o emancipación para que los inscritos manifiesten su voluntad de conservar la nacionalidad española, efectuando al efecto declaración ante el encargado del Registro Civil.

En el caso que nos ocupa, el interesado adquirió la mayoría de edad el 29 de septiembre de 2003 y la inscripción en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo (Brasil) del mismo se produce el 09 de agosto de 2005, cuando el promotor contaba con 19 años de edad. De acuerdo con la documentación aportada al expediente, el interesado dispuso de pasaporte español que le fue renovado el 08 de enero de 2009 con fecha de expiración de 07 de enero de 2014.

Por tanto, la solicitud y posterior inscripción de nacimiento del interesado, se produce con posterioridad a la adquisición de la mayoría de edad del recurrente, dentro del periodo establecido para la declaración de conservación de la nacionalidad española por el artº 24.3 del Código Civil de acuerdo con la redacción establecida en la Ley 36/2002, de 8 de octubre, por un acto de declaración de la voluntad del interesado de ostentar la nacionalidad española, por lo que no se dan las circunstancias establecidas en dicho precepto legal para la pérdida de la nacionalidad española y la inscripción de la pérdida se realizó, por tanto, sin que resultara procedente.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil)

III.6 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

III.6.1 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 29 de agosto de 2016 (79ª)

III.6.1. Inscripción de nacimiento y recuperación a la nacionalidad española.

Es necesario probar que se ha sido español antes y no lo era el nacido en Cuba en 1939, hijo de padre cuya nacionalidad española no está acreditada.

En las actuaciones sobre solicitud de inscripción de nacimiento y recuperación de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Que, con fecha 11 de noviembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se levantó acta de recuperación de la nacionalidad española, por la cual Don A.-J. F. L., nacido el 25 de marzo de 1939 en C. N. S., C. (Cuba), de nacionalidad cubana, declara ser hijo de Don A. F. G., nacido en P. (España) el 08 de enero de 1898, siendo su voluntad recuperar su nacionalidad española, prestando en dicho acto juramento o promesa de fidelidad a S.M. El Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes españolas, no renunciando a su nacionalidad anterior y solicitando se inscriba esta recuperación en el Registro Civil Consular de España en La Habana.

Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del interesado; certificado literal español de nacimiento del padre del promotor; carnet del registro de extranjeros y certificado de la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano del progenitor del solicitante, en el que se indica que no consta que el mismo haya obtenido la ciudadanía cubana por naturalización.

2.- Con fecha 20 de marzo de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que se deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la recuperación de la nacionalidad española del interesado, toda vez que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando recuperar la nacionalidad española, no aportando documentación adicional que justifique su pretensión.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste informa que el auto que se recurre resulta conforme a Derecho y se ratifica en todos los extremos y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución,

junto con informe en el que se indica que el padre del solicitante nació en Pontevedra el 08 de enero de 1898 y es hijo de progenitor natural de Portugal, de manera que el progenitor del interesado es nacido en España, pero no es originariamente español, según la redacción del Código Civil en sus artículos 17, 18 y 19, al momento de su nacimiento, no quedando establecido que el solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, condición indispensable para haberla perdido, premisa exigida por el artº 26 del Código Civil vigente. Igualmente se informa del error formal cometido en el auto desestimatorio de 20 de marzo de 2014, en los resultandos segundo y tercero.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17, en su redacción originaria y 26 del Código Civil; 2, 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 4-2ª, 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; y 9-2ª de febrero de 2006.

II.- El interesado, nacido en Cuba el 25 de marzo de 1939, de nacionalidad cubana, solicitó en noviembre de 2011 ante el Registro Civil Consular de España en La Habana, la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de progenitor nacido en España. Por el Registro Civil Consular de España en La Habana se dictó auto el 20 de marzo de 2014 denegando la solicitud al no haber ostentado el promotor nunca la nacionalidad española de origen, condición indispensable para haberla perdido. Frente dicho auto se interpone recurso por el interesado.

III.- De acuerdo con lo establecido en el artº 26 del Código Civil “1. 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...”

La recuperación de la nacionalidad española exige como requisito que en algún momento anterior ésta se haya ostentado y posteriormente perdido y estos extremos, no pueden darse por acreditados en el expediente.

Si bien el padre del interesado nació en España, es hijo de progenitor natural de Portugal. En este sentido, el artº 17 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en la fecha de nacimiento del padre del promotor, indicaba que son españoles “las personas nacidas en territorio español”, añadiendo el artº 18 del citado texto legal que “para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar del beneficio que les otorga el número 1º del artículo 17, será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando a toda otra”. Por otra parte, el artº 19 del citado texto legal indicaba que “los hijos de un extranjero nacidos en los dominios españoles

deberán manifestar, dentro del año siguiente a su mayor edad o emancipación, si quieren gozar de la calidad de españoles que les concede el artículo 17”.

En el presente expediente, no se encuentra acreditado ni la opción por la nacionalidad española efectuada por los padres del progenitor (abuelos del interesado), ni la declaración efectuada por el progenitor del promotor dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación, a favor de ostentar la nacionalidad española. Por tanto, el progenitor del solicitante es nacido en España pero no se encuentra acreditado que fuese originariamente español, no transmitiendo la nacionalidad española a su hijo.

Por tanto, el interesado no ha ostentado nunca la nacionalidad española, por lo que no puede recuperarla, a tenor de lo establecido en el artº 26 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

III.8 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

III.8.3 EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD, ALCANCE DE LA CALIFICACIÓN, ART. 27 LRC

Resolución de 29 de agosto de 2016 (27ª)

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

1º.- *La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.*

2º.- En tales casos, si hay discrepancia con lo resuelto por el órgano competente, el Ministerio Fiscal puede instar la incoación de expediente para la cancelación del asiento.

3º.- No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don F. G. nacido el 21 de marzo de 1975 en T. T. (Marruecos), solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 05 de noviembre de 2012, el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli del interesado, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2.- Tramitado expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo, se remiten las actuaciones al Registro Civil Central.

3.- Notificado el Ministerio Fiscal emite informe desfavorable en fecha 03 de julio de 2014, indicando que no procede la inscripción de nacimiento solicitada, dado que no se ha constatado la filiación del promotor en relación con un nacional español, ni resulta de aplicación la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, no acreditándose que cuando estuvo en vigor el Real Decreto de 1976, el interesado o sus representantes legales, estuviesen imposibilitados para optar por la nacionalidad española, ni está probada la posesión de la nacionalidad española durante el tiempo establecido en el artículo 18 del Código Civil. En base a lo expuesto, y sin perjuicio de que se anote el auto de 05 de noviembre de 2012, interesa se inicie expediente de cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción al inscrito.

4.- Por auto de fecha 20 de noviembre de 2014 dictado por el Encargado del Registro Civil Central se desestima la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, acordándose la práctica de la anotación soporte de nacimiento para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción, haciéndose constar que a instancias del representante del Ministerio Fiscal se incoa expediente de cancelación de la anotación soporte practicada.

5.- Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación del auto apelado y acordando la inscripción de nacimiento del interesado, con marginal de nacionalidad española de origen con valor de simple presunción.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida, interesando se inicie expediente de cancelación de la anotación referente a la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción. El Encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II.- El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Tudela (Navarra), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho Registro Civil por Auto de 05 de noviembre de 2012. Por auto de 20 de noviembre de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó desestimar la inscripción de nacimiento solicitada por el promotor, toda vez que no resultan acreditados diversos aspectos del hecho inscribible. Contra este auto se interpuso el recurso ahora examinado.

III.- La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV.- En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano de origen saharauí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción ha sido declarada por el Registro Civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales para practicar la inscripción, en tanto que no sea ha aportado certificado literal de nacimiento del promotor, toda vez que la partida marroquí de nacimiento aportada al expediente es en extracto, de la que no se desprenden datos que acrediten que la madre del interesado es K. A. S., identificada con documento nacional de identidad español, ni tampoco se ha aportado el libro de familia expedido por las autoridades españolas. Por otra parte, de la información testifical practicada no puede deducirse la filiación del promotor, toda vez que únicamente manifiestan que conocen al interesado desde hace muchos años, sin mencionar en ningún momento el nombre de sus padres, lugar y fecha de nacimiento e hijos.

Por ello, a la vista de la documentación aportada, no se acreditan las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

V.- Por lo que se refiere a la orden del traslado del informe del Ministerio Fiscal al Registro Civil del domicilio a efectos de instar un nuevo expediente en el que se declare que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia recurrida, es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. Arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad 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 un nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRR, y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las inscripciones solo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las anotaciones, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. Arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del RRC establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser

rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 RRC. Por todo ello, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, el Ministerio Fiscal puede promover de oficio un nuevo expediente de declaración sobre la nacionalidad española de la interesada.

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

1º.- Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

2º.- Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (78ª)

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

1º.- *La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.*

2º.- En tales casos, si hay discrepancia con lo resuelto por el órgano competente, el Ministerio Fiscal puede instar la incoación de expediente para la cancelación del asiento.

3º.- No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Málaga, Don B. K.A., nacido el 12 de agosto de 1964 en H. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el libro de familia expedido por el Gobierno General del Sáhara incorporado al expediente y el 28 de diciembre de 1964 en O. (Argelia), de acuerdo con el certificado expedido por la República Árabe Saharaui Democrática, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 24 de noviembre de 2011, el Encargado del Registro Civil de Málaga, acuerda declarar con

valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del interesado por consolidación, al considerar acreditada la concurrencia de los requisitos exigidos por el artículo 18 del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento, expedido por el Ayuntamiento de M.; pasaporte argelino del promotor; libro de familia de sus padres, expedido por el Gobierno General de Sáhara, en el que figura incluido el interesado; documento de identidad bilingüe de su madre, D^a M. M. Y.; certificados de residencia en los campamentos de refugiados saharauis, de subsanación, de paternidad y de defunción del progenitor, expedidos por la República Árabe Saharaui Democrática; certificado expedido por la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo del Ministerio del Interior español, en relación con el documento nacional de identidad bilingüe de su madre; certificación negativa de inscripción en los Libros Cheránicos y expediente militar del padre del interesado.

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central a efectos de la inscripción del nacimiento fuera de plazo, se solicita informe al Ministerio Fiscal, que es emitido el 05 de julio de 2013 en sentido desfavorable a la inscripción, indicando que en el presente caso no son de aplicación los artículos 17.1.c) y d) y 18 del Código Civil, ni el interesado reúne las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, ya que ni ha estado residiendo en el Sáhara al tiempo en que entró en vigor el Real Decreto 2258/76, ni documentado como español, ni en posesión y utilización de la nacionalidad española durante 10 años, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida, pues aportó pasaporte argelino, interesado se inicie nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción, previo traslado al promotor, que al interesado no le corresponde la nacionalidad española.

3.- Por auto de 24 de julio de 2013 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se desestima la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción del interesado, comunicándose al Registro Civil del domicilio de la parte promotora a los efectos establecidos en el informe del representante del Ministerio Fiscal, toda vez no encontrarse acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible: filiación, fecha y lugar de nacimiento, la supuesta concordancia de su identidad con ciudadano saharauí.

4.- Notificada la resolución el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando sea confirmado en su integridad el auto de 24 de noviembre de 2011 dictado por el Encargado del Registro Civil de Málaga y le sea concedida la nacionalidad española.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación y el Encargado del Registro Civil Central se ratifica en la providencia dictada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II.- El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Málaga, solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho Registro Civil por Auto de 24 de noviembre de 2011. Por auto de 24 de julio de 2013 el Encargado del Registro Civil Central desestima la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción del interesado, al no encontrarse acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible. Contra este auto se interpuso el recurso ahora examinado.

III.- La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV.- En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento.

En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano de origen saharauí cuya nacionalidad española con valor de simple presunción ha sido declarada por el Registro Civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales para practicar la inscripción, en tanto que se aportan certificados expedidos por la República Árabe Saharaí Democrática, en los que se hace constar que el promotor nació el 28 de diciembre de 1964 en O. (Argelia), mientras que en el libro de familia expedido por el Gobierno General del Sáhara se refleja que nació el 12 de agosto de 1964 en H. (Sáhara Occidental).

Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

V.- Por lo que se refiere a la orden del traslado del informe del Ministerio Fiscal al Registro Civil del domicilio a efectos de instar un nuevo expediente en el que se declare que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la providencia recurrida, es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. Arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad 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 un nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRR, y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las inscripciones solo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las anotaciones, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. Arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del RRC establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 RRC. Por todo ello, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, el

Ministerio Fiscal puede promover de oficio un nuevo expediente de declaración sobre la nacionalidad española de la interesada.

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

1º. Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

2º. Estimar parcialmente el recurso y practicar anotación soporte de nacimiento y anotación de nacionalidad con valor de simple presunción.

3º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal y anotar marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del Registro.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (105ª)

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

1º.- La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.

2º.- En tales casos, si hay discrepancia con lo resuelto por el órgano competente, el ministerio fiscal puede instar la incoación de expediente para la cancelación del asiento.

3º.- Es inscribible el nacimiento porque se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Por auto de fecha 21 de marzo de 2013 dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) se declara la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción de Don S. A. E. S. (S. S. E.), nacido en E-A. (Sáhara Occidental) el 10 de agosto de 1967 en aplicación de lo establecido en el artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central se apertura expediente sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo.

3.- Con fecha 04 de noviembre de 2014 se emite informe desfavorable por el Ministerio Fiscal, en el que se indica que el interesado no reúne las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, ya que no consta que haya estado residiendo en el Sáhara al tiempo en que entró en vigor el Real Decreto 2258/76, ni documentado como español, ni es apátrida pues aportó pasaporte marroquí, aportando certificado cheránico de inscripción de nacimiento a nombre de S. A. E. S. y certificado de familia en el que figura como S., y al efecto de hacer coincidir su actual identidad con la del inscrito, aporta como todo documento, certificado de parentesco emitido por la Delegación Saharaui Navarra, que no ofrece garantías bastantes.

4.- Con fecha 15 de diciembre de 2014 el Encargado del Registro Civil Central dicta Auto por el que se acuerda denegar la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor, al no estimar acreditados diversos aspectos del hecho inscribible tales como filiación, fecha y lugar de nacimiento y la concordancia de su identidad con ciudadano saharauí, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción, comunicándose al Registro Civil de la parte promotora a los efectos establecidos en el informe del representante del Ministerio Fiscal adscrito a dicho registro.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al interesado, éste interpuso recurso contra el Auto emitido, solicitando se dicte resolución por la que se revoque el Auto impugnado y se acuerde la inscripción de nacimiento solicitada y consecuentemente la nacionalidad española con valor de simple presunción, alegando que aportó al expediente partida de nacimiento española, emitida por las autoridades españolas, rescatada del archivo cheránico español, lo que acredita que ha sido español desde su nacimiento y es la única nacionalidad que conoció al nacer y la que ostentaban sus padres y hermanos, así como certificado de concordancia de nombres emitido por el Reino de Marruecos, en el que se hace coincidir la identidad de su partida de nacimiento española con su nombre actual.

6.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a derecho el auto atacado, tras lo cual el Encargado del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

7.- Por providencia del Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) de fecha 20 de abril de 2016, se pone en conocimiento del Registro Civil Central, que a instancias del Ministerio Fiscal se ha iniciado expediente de cancelación de presunción de nacionalidad española.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II.- El promotor, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Tudela (Navarra), solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho Registro Civil por Auto de 21 de marzo de 2013. Por Auto de 15 de diciembre de 2014 el Encargado del Registro Civil Central acordó denegar la inscripción del nacimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor al no estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible. Dicho Auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV.- En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento del interesado, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso la inscripción interesada afecta a un ciudadano marroquí cuya nacionalidad española con valor de

simple presunción ha sido declarada por el Registro Civil de su domicilio. De la documentación presentada, certificado español de nacimiento del promotor inscrito en el Juzgado Cheránico de Aaiún (Sáhara), certificado de familia, expedido por el Registro Civil de Aaiún, así como certificado de concordancia de nombres, expedido por el Reino de Marruecos, traducido y legalizado, se concluye que resultan acreditados los datos esenciales (filiación, fecha y lugar de nacimiento) para practicar la inscripción, por lo tanto procede realizar la inscripción de nacimiento.

V.- Por lo que se refiere a la orden del traslado del informe del Ministerio Fiscal al Registro Civil del domicilio a efectos de instar un nuevo expediente en el que se declare que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en la resolución recurrida, es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. Arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad 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 un nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española. La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRR, y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las inscripciones solo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las anotaciones, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. Arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del RRC establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 RRC. Por todo ello, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, el Ministerio Fiscal puede promover de oficio un nuevo expediente de declaración sobre la nacionalidad española de la interesada.

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

1º. Estimar parcialmente el recurso y practicar la inscripción fuera de plazo de nacimiento.

2º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal y anotar marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del Registro.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (108ª)

III.8.3. Alcance de la calificación del encargado del Registro Civil. Art. 27 LRC

1º.- La competencia del encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento para calificar una resolución de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción dictada por el encargado del registro civil del domicilio está limitada por el art. 27 LRC.

2º.- En tales casos, si hay discrepancia con lo resuelto por el órgano competente, el Ministerio Fiscal puede instar la incoación de expediente para la cancelación del asiento.

3º.- No es inscribible el nacimiento porque no se acreditan los datos necesarios para practicar la inscripción.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Donostia, San Sebastián el 20 de abril de 2007, Doña M-I-B. S. L., nacida el 25 de febrero de 1967 en Z. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación expedida por la República Árabe Saharaui Democrática y en M. (Argelia), de acuerdo con pasaporte argelino, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante Auto de fecha 02 de julio de 2007, la Encargada del Registro Civil de Donostia, San Sebastián, acuerda declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen iure soli de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

2.- Por providencia de 14 de marzo de 2011 dictada por el Encargado del Registro Civil Central, se comunica al Registro Civil de Donostia, San Sebastián, la falta de competencia para la práctica de la inscripción de nacimiento y nacionalidad española de origen con valor de simple presunción de la interesada, por lo que se insta a proceder a cancelar la inscripción practicada y la remisión a dicho Registro Civil Central del expediente tramitado.

3.- Por auto de 14 de junio de 2011 dictado por el Encargado del Registro Civil de Donostia, San Sebastián, se acuerda cancelar la inscripción de nacimiento y nota marginal de nacionalidad española de origen con valor de simple presunción de la promotora, que obra en el tomo 1 nacionalidades, página 327.

4.- Posteriormente, la promotora solicitó la inscripción de su nacimiento fuera de plazo, remitiéndose las actuaciones al Registro Civil Central.

5.- Notificado el Ministerio Fiscal, con fecha 10 de enero de 2013 emite informe desfavorable al reconocimiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción de la promotora, indicando que no resultan de aplicación los artículos 17.1.c) y d) y 18 del Código Civil, ni la interesada reúne las condiciones exigidas por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, ya que ni ha estado residiendo en el Sáhara al tiempo en que entró en vigor el Decreto 2258/76, ni documentada como española, ni en posesión y utilización de la nacionalidad española, ni ha nacido en territorio español, ni es apátrida, pues aportó pasaporte argelino, ni ha quedado acreditada la filiación de la promotora ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadana saharauí, interesando se inicie nuevo expediente para declarar que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española.

6.- Por auto de 05 de febrero de 2013 dictado por el Encargado del Registro Civil Central, se deniega la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la interesada, comunicándose al Registro Civil del domicilio de la promotora a los efectos establecidos en el informe del representante del Ministerio Fiscal, toda vez que no cabe estimar acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible, tales como filiación, fecha y lugar de nacimiento, ni la supuesta concordancia de su identidad con ciudadana saharauí.

7.- Notificada la resolución la promotora interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y se le conceda la nacionalidad española de origen.

8.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó su desestimación, indicando que en el presente caso, no procede la inscripción pretendida, dado que, de la documentación aportada al expediente, no ha quedado suficientemente acreditada la filiación ni la fecha y lugar del hecho, datos de los que da fe la inscripción de nacimiento y, a su vez, los testigos que han comparecido manifiestan que no saben dónde ni cuándo nació la interesada. El Encargado del Registro Civil Central se ratifica en el auto dictado y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16, 23, 27, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316, 335, 338 y 348 y siguientes del Reglamento del Registro Civil (RCC); la Circular de 29 de octubre de 1980, la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las resoluciones, entre otras, 5-1ª y 14 de enero, 28 de abril, 31-2ª de mayo y 14-4ª de

octubre de 1999; 26-1ª de abril de 2001; 10-6ª de septiembre de 2002; 24 de septiembre de 2005; 13-3ª de enero, 3-1ª de abril y 25-4ª de julio de 2006; 17-5ª de mayo de 2007; 3-2ª de enero, 14-5ª de abril, 22-3ª de octubre y 11-8ª de noviembre de 2008; 8-4ª de enero de 2009 y 10-95ª de abril de 2012.

II.- La promotora, mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Donostia, San Sebastián, solicitó la nacionalidad española con valor de simple presunción, nacionalidad que fue declarada por dicho Registro Civil por Auto de 02 de julio de 2007. Por auto de 05 de febrero de 2013 el Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la interesada, al no entenderse acreditados diversos aspectos esenciales del hecho inscribible, necesarios para practicar la inscripción. Contra este auto se interpuso el recurso ahora examinado.

III.- La competencia para decidir en primera instancia el expediente de declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española corresponde al encargado del registro civil del domicilio (art. 335 RRC), de modo que, una vez finalizado dicho expediente, la resolución firme del encargado –que da lugar a una anotación al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 RRC)– ha de ser calificada por el encargado del registro civil donde deba inscribirse el nacimiento antes de proceder a la práctica de la anotación de nacionalidad. Pero esta calificación se encuentra limitada por el artículo 27 LRC a la evaluación de “(...) la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades intrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro”, no estando facultado el encargado para volver a enjuiciar el fondo del asunto. De manera que debe practicarse la anotación marginal en el Registro Civil Central, sin perjuicio, dada la disconformidad del ministerio fiscal con la declaración presuntiva de nacionalidad acordada por el registro civil del domicilio, de la necesidad de continuar el procedimiento iniciado para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española y proceder, en su caso, a la cancelación de los asientos practicados. Al mismo tiempo, deberá anotarse también marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del asiento (art. 38.1º LRC).

IV.- En cuanto a la solicitud de inscripción de nacimiento de la interesada, cabe señalar que son inscribibles en el Registro Civil español los nacimientos ocurridos dentro del territorio español o que afecten a españoles (art. 15 LRC); siendo la vía registral apropiada, cuando haya transcurrido el plazo para declarar el nacimiento, el expediente al que se refiere el artículo 95-5º de la Ley del Registro Civil, cuya tramitación se desarrolla en los artículos 311 a 316 del reglamento. En este caso la inscripción interesada afecta a una ciudadana de origen saharai cuya nacionalidad española con valor de simple presunción ha sido declarada por el Registro Civil de su domicilio, pero no resultan acreditados datos esenciales para practicar la inscripción, ya que no se ha aportado al expediente certificado literal de nacimiento de la promotora y, de la documentación que consta en el expediente no queda suficientemente acreditada la filiación, ni la fecha y el lugar de su nacimiento. Así, en el recibo MINURSO y en los

certificados de nacionalidad y residencia en los campamentos de refugiados, expedidos por la Delegación Saharaui en Euskadi, se hace constar que la solicitante nació el 25 de febrero de 1967 en Z. (Sáhara Occidental), mientras que en el pasaporte argelino se hace constar que nació en dicha fecha en M. (Argelia). Por otra parte, en el acta de audiencia testifical, los testigos manifestaron desconocer la fecha y el lugar de nacimiento de la promotora. Por ello, el documento aportado en prueba del nacimiento no acredita las circunstancias esenciales que deben constar en la inscripción y que, en defecto de certificado auténtico, deberán demostrarse por otros medios supletorios de los que se mencionan en los artículos correspondientes al procedimiento de inscripción fuera de plazo del Reglamento del Registro Civil y en la Circular de 29 de octubre de 1980. En consecuencia, no es posible la inscripción de unos hechos, de los cuales la inscripción de nacimiento da fe, que no están suficientemente acreditados.

V.- Por lo que se refiere a la orden del traslado del informe del Ministerio Fiscal al Registro Civil del domicilio a efectos de instar un nuevo expediente en el que se declare que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española, extremo también contenido en el auto recurrido, es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. Arts. 24 y 26 LRC y 94 RRC) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad 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 un nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los interesados les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española. La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la LRR, y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las inscripciones solo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las anotaciones, en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. Arts. 38 LRC y 145 RRC), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del RRC establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en el que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 RRC. Por todo ello, en aras del principio de concordancia entre el Registro Civil y la realidad, el Ministerio Fiscal puede promover de oficio un nuevo expediente de declaración sobre la nacionalidad española de la interesada.

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

1º. Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

2º. Estimar parcialmente el recurso y practicar anotación soporte de nacimiento y anotación de nacionalidad con valor de simple presunción.

3º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal y anotar marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del Registro.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

IV MATRIMONIO

IV.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO

IV.1.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN ESPAÑA

Resolución de 29 de agosto de 2016 (170ª)

IV.1.1. Matrimonio Consular en España

Es válido, siempre que ambos contrayentes sean extranjeros, cuando se ha celebrado el matrimonio en un Consulado de un país extranjero en España con arreglo al rito islámico previsto por la ley personal de uno de los contrayentes, aunque no se hayan cumplido las exigencias adicionales de forma impuestas por el artículo 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, como la de la intervención de un dirigente religioso islámico perteneciente a una comunidad islámica inscrita que forme parte de la Comisión Islámica de España o de alguna de las Federaciones Islámicas inscritas integradas en esta Comisión.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, contra providencia del Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras.

HECHOS

1.- Don Y. A. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 18 de enero de 2011 en el Consulado de Marruecos en Algeciras con Dª C. B. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2016. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, permiso de residencia, copia literal de partida de nacimiento y certificado administrativo de estado civil del interesado y permiso de residencia, copia literal de partida de nacimiento y certificado administrativo de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, el Juez Encargado del Registro Civil mediante providencia de fecha 4 de septiembre del 2015 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que los interesados son de nacionalidad marroquí y han contraído matrimonio en el Consulado de Marruecos en Algeciras, siendo un requisito necesario

para la inscripción del matrimonio en este Registro Civil que uno de los contrayentes sea de nacionalidad española.

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 emite un informe desfavorable. 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 9, 11, 49, 50, 65, 73 y 78 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil; 22 y 31 del Convenio de Viena de Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961, 31 y 43 del Convenio de Viena de Relaciones Consulares de 24 de abril de 1963; 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, y las Resoluciones de 21 de septiembre de 1998 y 23-4ª de enero, 12-2ª de mayo y 18-2ª de octubre de 1999, 28-1ª de mayo y 23-3ª de octubre de 2001, 29-3ª de septiembre de 2003 y 19-4ª de enero de 2004 y 7-1ª de noviembre de 2005.

II.- Conforme establece hoy claramente el artículo 49 del Código Civil, un español ha de contraer matrimonio en España, bien ante el Juez, Alcalde o funcionario señalado por el mismo Código, bien en la forma religiosa legalmente prevista. El matrimonio consular no es una forma válida si uno de los contrayentes es español, de suerte que en tal caso el matrimonio sería nulo por aplicación del artículo 73-3º del Código Civil, puede por el contrario ser contraído válidamente por dos extranjeros en España, si así lo permite la ley personal de cualquiera de ellos (cfr. al art. 50 del Código Civil).

III.- En efecto, el artículo 50 del Código Civil, respecto de los matrimonios celebrados en España entre contrayentes extranjeros, establece una norma de conflicto con puntos de conexión alternativos, favoreciendo la validez formal del matrimonio, en cuya virtud el matrimonio será válido si se ha contraído “con arreglo a la forma prescrita para los españoles o cumpliendo la establecida por la Ley personal de cualquiera de ellos”.

IV.- En el presente caso el Encargado del Registro Civil ha denegado la inscripción del matrimonio celebrado el 18 de enero de 2011 en el Consulado de Marruecos en Algeciras entre dos ciudadanos marroquíes residentes en España, de los cuales la interesada obtuvo la nacionalidad española en el año 2016. Por otra parte el Encargado del Registro Civil lo deniega porque al ser los interesados extranjeros considera que no corresponde su inscripción.

V.- Sin embargo, un atento análisis de la situación arroja la conclusión de que la calificación anterior no puede ser mantenida. En efecto, si bien no hay duda de que la nueva regulación introducida por la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, es aplicable a los matrimonios en forma religiosa islámica celebrados en España cuando uno o ambos contrayentes tienen la nacionalidad española, por el contrario se ha discutido qué es lo que ha de ocurrir si ambos contrayentes son extranjeros, pues podría pensarse que el artículo 50 del Código Civil, en cuanto autoriza a los extranjeros a acogerse a las formas matrimoniales previstas por la ley personal de cualquiera de ellos, no ha quedado afectado por la citada Ley 26/1992. Esta es precisamente la interpretación que se desprende de la Instrucción de esta Dirección General de 10 de febrero de 1993. En consecuencia, si se tiene en cuenta que aquel artículo concede una opción a los extranjeros para celebrar el matrimonio en España «con arreglo a la forma prescrita para los españoles o cumpliendo la establecida por la ley personal de cualquiera de ellos», ha de estimarse que esta opción subsiste y que incluso se ha ampliado porque la forma prescrita para los españoles comprende hoy no sólo la forma civil o la religiosa canónica, sino las formas religiosas previstas por los Acuerdos con las confesiones religiosas (lo afirmado vale también para los casos de los matrimonios religiosos según el rito evangélico y según la normativa israelita: vid. leyes 24/1992 y 25/1992, de 10 de noviembre).

Consiguientemente los contrayentes extranjeros tienen dos opciones, bien, como hasta ahora, celebrar su matrimonio en España en la forma religiosa admitida por la ley personal de alguno de ellos (caso en el que la inscripción en el Registro Civil requerirá la comprobación de los requisitos sustantivos exigidos por el artículo 65 del Código, a través de los medios que señalan los artículos 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil) o bien, aunque esa forma religiosa no esté permitida por la ley personal de ninguno de los contrayentes, podrán acogerse al sistema, permitido para los españoles, de los artículos séptimos de los repetidos Acuerdos. En el caso de la primera opción, la situación es la misma que la que existía antes de la entrada en vigor de la Ley 26/1992, periodo en el que los matrimonios religiosos por rito islámicos ya constituían formas válidas de celebración para la legislación anterior y así ocurría si se habían celebrado en el extranjero de acuerdo con la *lex loci* (cfr. arts. 49 fine CC y 256.3.º RRC, así como la Resolución de 25 de noviembre de 1978) o si se habían celebrado en España, siendo ambos contrayentes extranjeros, y si esa forma era una de las admitidas por la ley personal de cualquiera de ellos (cfr. arts. 50 CC y 256.4.º RRC y las Resoluciones de 18 de septiembre de 1981 y de 6 de mayo de 1982), pero no alcanzaron a tener efectos civiles, ni lo han conseguido ahora por las nuevas leyes, tales matrimonios celebrados en territorio español, siendo nacional español uno o ambos contrayentes. Así se deducía del artículo 59 del Código Civil y ha tenido ocasión de precisar la doctrina reiterada de este Centro directivo (cfr. Resoluciones de 17 de junio, 20 de agosto y 27 de septiembre de 1991 y 24 de junio y 24 de septiembre de 1992). Pero es que en el presente caso sucede que ambos contrayentes son extranjeros en el momento de la celebración del matrimonio. Por tanto, aceptando la falta de cumplimiento de la forma prescrita por el artículo 7 de la Ley 26/1992 del

matrimonio sobre el que ahora se debate, su denegación no puede sostenerse si concurrentemente no se alcanza la conclusión de que tal matrimonio tampoco ha llenado los requisitos formales previstos por la ley personal de ninguno de los contrayentes, centrándose aquí las dudas en las exigencias de la legislación marroquí.

VI.- Centrado así el debate, el problema radica en dilucidar si el matrimonio contraído lo ha sido conforme a la forma religiosa prescrita por la legislación marroquí, que corresponde aplicar conforme al estatuto personal del contrayente. Pues bien, en el presente caso del acta matrimonial acompañada se desprende que han contraído matrimonio según su ley personal en este caso de religión musulmana. En consecuencia, el matrimonio ha producido efectos desde su fecha (vid. Resolución de 16-3ª de junio de 1997). Hay que recordar que el Código de Familia marroquí (Mudawana) no impone la intervención preceptiva ad solemnitatem del cadí o ministro de culto, y que la presencia del fedatario público (adul) encargado de extender el acta o documento oficial para la posterior anotación del matrimonio en el Registro público competente, como forma ad validitatem, ha quedado acreditada, según se ha visto, en el presente caso.

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

1.- Estimar el recurso

2.- Ordenar que se inscriba el matrimonio celebrado en el Consulado de Marruecos en Algeciras el 18 de enero de 2011 entre Y. A. y C.B.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

IV.1.2 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (15ª)

IV.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en Sáhara por un español, de origen saharauí porque la certificación del Registro sobre los hechos de que da fe no reúne garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don M. A. M. A. nacido en Sáhara occidental y de nacionalidad española con valor de simple presunción desde el año 2004, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en el Sáhara Occidental el 5 de julio de 1990 con D^a L. T. H. nacida en Sáhara y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio expedida por el Ministerio de Justicia y Asuntos Religiosos de la República Árabe Saharaui Democrática, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Mediante auto de fecha 17 de febrero de 2014, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que no existe base legal suficiente porque no establecidos los órganos del Registro Civil Saharaui en virtud de disposiciones normativas integrantes de un ordenamiento jurídico estatal internacionalmente reconocido, el título aportado no reúne los requisitos que exige el artículo reglamentario transcrito para que pueda practicarse la inscripción solicitada.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que impugna el mismo e interesa la confirmación del auto recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2^a de junio de 2001; 9-2^a y 24-2^a de mayo de 2002; 13-3^a de octubre de 2003; 17-2^a de febrero, 31-5^a de mayo y 2-2^a de noviembre de 2004; 16-2^a de noviembre de 2005 y 17-3^a de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española con valor de simple presunción desde el año 2004, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Sáhara Occidental en 1990, sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias

el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Sáhara Occidental en 1990.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central, por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, se pretende la inscripción de un matrimonio por transcripción de la certificación de un Registro extranjero. El artículo 85 del RRC dispone al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que éste sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”. La calificación por el Encargado de la certificación extranjera se extiende al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que la habilite para tal expedición con base legal suficiente, base que en este caso, en el que los interesados aportan un acta de matrimonio expedida por el departamento de contratos y documentación de la República Árabe Saharaui Democrática. Observándose que el título aportado no reúne los requisitos que señala el artículo reglamentario transcrito para que pueda practicar la inscripción. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de acudir al expediente del artículo 257 RRC “En cualquier otro supuesto el matrimonio sólo puede inscribirse en virtud de expediente, en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (58ª)

IV.1.2 Inscripción de matrimonio

No es inscribible el matrimonio civil celebrado, en Nigeria por un ciudadano nigeriano, que posteriormente obtuvo la nacionalidad española, porque no hay certificación suficiente del Registro local y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Lagos.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don K. O. E. nacido en Nigeria y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, solicitaba la inscripción de su matrimonio celebrado en Nigeria en el año 2012 con Dª D. O., nacida en Nigeria y de nacionalidad nigeriana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de matrimonio y certificado de nacimiento del interesado.

2.- Mediante auto de fecha 10 de octubre de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular deniega la inscripción del matrimonio ya que de la investigación encargada por el Consulado para confirmar la veracidad de los hechos que motivaron dicha certificación de matrimonio, resultó que la esposa no estaba presente en el momento de la celebración del matrimonio en el Registro de matrimonios de I. O. y la firma que aparece en el certificado no corresponde a la de la contrayente lo que implica que el documento no puede ser considerado como válido.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la esposa sí estaba presente en el momento de la celebración del matrimonio y solicitando que se inscriba el matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste emite un informe desfavorable. El Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado con un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85 y 256 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, 8-6ª de junio de 2006 y 17-3ª de mayo y 1-3ª de octubre de 2008 .

II.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española pero nigeriano cuando se celebró el matrimonio solicita la inscripción en el Registro Civil español del matrimonio civil que celebró en Nigeria en el año 2012 inscripción que es denegada por el Registro Civil Central por entender que existen en el documento aportado se observa que la firma de la esposa no es la misma que en otros documentos presentados por lo que se deduce que la esposa no estaba presente en el momento de la celebración del matrimonio.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso

exigidos. Por esta razón ha de examinarse si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, al parecer, en el año 2012 en Nigeria.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Consular por haber acaecido el matrimonio en su demarcación y tener el promotor su domicilio en dicho país (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, con carácter previo debe examinarse la documentación aportada para acreditar el hecho que se pretende inscribir, se aprecia a través de una investigación encargada por el Consulado de España en Lagos, que la esposa no estaba presente en el momento de la celebración del matrimonio y que la firma que aparece en el certificado no se corresponde con la de la contrayente, por lo que el documento aportado no es válido.

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

Madrid, 29 de agosto de 2015

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Lagos (Nigeria)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (127ª)

IV.1.2. Matrimonio celebrado en el extranjero

No es inscribible el matrimonio celebrado en Sáhara por un español, de origen saharauí porque la certificación del Registro sobre los hechos de que da fe no reúne garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don N. B. B. nacido en Sáhara occidental y de nacionalidad española con valor de simple presunción desde el año 2005, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en el Sáhara Occidental el 4 de mayo de 2008 con Dª H. H. H. nacida en Sáhara y de nacionalidad argelina. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio expedida por el Ministerio de Justicia y Asuntos Religiosos de la República Árabe Saharaui Democrática, certificado de nacimiento del interesado y pasaporte y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Mediante auto de fecha 11 de septiembre de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que no ha quedado suficientemente acreditada la celebración del matrimonio, el lugar y la fecha en que tuvo lugar el mismo, así como la identidad, capacidad y libertad de consentimiento y falta de impedimento de los contrayentes.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la desestimación del mismo por ser el acuerdo recurrido plenamente ajustado a derecho. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española declarada con valor de simple presunción en el año 2005, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Sáhara Occidental en 2008, sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Sáhara Occidental en 2008.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar el promotor domiciliado en España (cfr. art. 68, II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, se pretende la inscripción de un matrimonio por transcripción de la certificación de un Registro extranjero. El artículo 85 del RRC dispone al respecto

que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que éste sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”. La calificación por el Encargado de la certificación extranjera se extiende al examen de la competencia y autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que la habilite para tal expedición con base legal suficiente, base que en este caso, en el que los interesados aportan un acta de matrimonio expedida por el departamento de contratos y documentación de la República Árabe Saharaui Democrática. Observándose que el título aportado no reúne los requisitos que señala el artículo reglamentario transcrito para que pueda practicar la inscripción. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de acudir al expediente del artículo 257 RRC “En cualquier otro supuesto el matrimonio sólo puede inscribirse en virtud de expediente, en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (130ª)

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 del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Dª N. M. A. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2006, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 25 de marzo de 2008 en Marruecos, según la ley local, con Don M. S. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta

de matrimonio local, DNI y certificación de nacimiento de la interesada y pasaporte del interesado.

2.- Mediante providencia de fecha 16 de marzo de 2015, el Encargado del Registro Civil Central requiere a los interesados a fin de que aporten el Certificado de capacidad matrimonial que se exige en estos casos. La interesada contesta que no lo puede aportar porque se casó con el documento de identidad marroquí. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 3 de agosto del 2015 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que la interesada, súbdita española, desde el 28 de septiembre de 2006, contrae matrimonio sin embargo como súbdita 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 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 por estimar que el acuerdo recurrido es plenamente ajustado a Derecho. 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 (BOE 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 CC) 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 CC), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 n° 3 RRC) 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 25 de marzo de 2008 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, 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 CC). 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (174ª)

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, de origen marroquí.

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.- Dª T. K. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 14 de febrero de 2014 en Marruecos, según la ley local, con Don A. F., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y tarjeta de régimen comunitario y copia literal de partida de nacimiento del interesado.

2.- Mediante providencia de fecha 15 de diciembre de 2014, el Encargado del Registro Civil Central requiere a la interesada a fin de que aporte el certificado de capacidad matrimonial obtenido antes de la celebración del matrimonio. La interesada declara, mediante comparecencia en el Registro Civil, que cuando se casó utilizó el pasaporte marroquí y no hizo el certificado de capacidad matrimonial, por lo que no puede aportarlo. El Encargado del Registro Civil Central, mediante auto de fecha 29 de julio de 2015 deniega la inscripción del matrimonio ya que la interesada sùbdita española desde el año 2013, contrae matrimonio como sùbdita marroquí, no aportando el certificado de capacidad matrimonial que se exige en estos casos.

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 impugna el mismo interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. 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 (BOE 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 CC) 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 CC), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 RRC) 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 14 de febrero del 2014 entre una marroquí que obtuvo la nacionalidad española por residencia en el año 2013 y un marroquí. La interesada no aporta certificado de capacidad matrimonial que se exige en estos casos. 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 CC). 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (177ª)

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 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 M. E. B. T. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2002, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 12 de agosto de 2013 en Marruecos, según la ley local, con Dª J. Y. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI y certificación de nacimiento del interesado y pasaporte de la interesada.

2.- Mediante providencia de fecha 31 de marzo de 2015, el Encargado del Registro Civil Central requiere a los interesados a fin de que aporten el Certificado de capacidad matrimonial que se exige en estos casos. El interesado contesta que no lo puede aportar porque desconocía que tenía que obtener dicho certificado. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 26 de junio del 2015 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el año 2002, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día la interesada. 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 y 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 (BOE 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 CC) 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 CC), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 RRC) 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 12 de agosto de 2013 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española en el año 2002, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de facto, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 CC). 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

IV.2 EXPEDIENTE PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

IV.2.1 AUTORIZACIÓN DE MATRIMONIO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 Lasarte-Oria.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Dª G. G. C. nacida en España y de nacionalidad española solicitaba autorización para contraer matrimonio con Don F. B., 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 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 convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 10 de agosto de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso y solicita la confirmación de la resolución recurrida. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las

reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano 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. A pesar de que el interesado declara que habla varios idiomas entre ellos el español, ella dice que él no sabe muy bien español pero que se entienden por lo que probablemente no tengan 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. La interesada declara que se conocieron hace tres años cuando salía de una cervecería, sin embargo él dice que fue en una discoteca, dice que hace dos años que vive en su casa porque le daba pena que estuviera en la calle, desconociendo donde vivía antes. Desconoce los nombres de los hermanos de él, manifiesta que él no trabaja pero que recibe una ayuda de 600 euros del Ayuntamiento y que hace alguna chapuza de carpintería, sin embargo él dice que tiene unos ingresos mensuales de 600 euros más 125 y que además hace alguna chapuza con su amigo Imanol, testigo del expediente. Ella manifiesta que tiene firmado con él un contrato de pupilaje y que no pueden tener hijos en común. Declaran ambos que su intención es viajar a Marruecos para que ella conozca a su familia, pero que actualmente no pueden hacerlo porque no dispone de papeles. Por otro lado la interesada es 11 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Lasarte-Oria (Guipuzcoa)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (12ª)

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 Amposta.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don O. O. S. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010 solicitaba autorización para contraer matrimonio con D^a T. K., 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 permiso de residencia, extracto de acta de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de septiembre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2^a de diciembre de 2005; 31-3^a de mayo, 27-3^a y 4^a de junio, 10-4^a, 13-1^a y 20-3^a de julio, 1-4^a, 7-3^a y 9-2^a de septiembre, 9-1^a, 3^a y 5^a de octubre, 14-2^a, 5^a y 6^a de noviembre y 13-4^a y 5^a de diciembre de 2006; 25-1^a, 3^a y 4^a de enero, 2-1^a, 22-2^a, 27-3^a y 28-4^a de febrero, 30-5^a de abril, 28-6^a y 30-4^a de mayo, 11-3^a y 4^a, 12-3^a de septiembre, 29-4^a y 6^a de noviembre, 14-1^a y 4^a y 26-5^a de diciembre de 2007, 24-4^a de abril y 19-2^a de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1° CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada, declara que viven juntos desde hace tres meses en casa de los padres de él, sin embargo ella dice que no viven juntos, también desconoce el número y alguno de los nombres de los hermanos de ella. Desconocen los números de teléfono del otro. Desconocen totalmente gustos y aficiones, así ella dice que ella suele madrugar y él “cree” que se levanta tarde, sin embargo él declara que ambos se levantan tarde. El interesado declara que usan perfumes pero no tienen marcas concretas, sin embargo ella dice que ella utiliza uno de la marca P. y él “cree” que uno que se llama O. S.. El interesado dice que lo primero que hace cuando se levanta es desayunar y ella lavarse la cara y desayunar, sin embargo ella dice que lo primero que hacen los dos es desayunar y ducharse. La misma discrepancia hay en lo relativo a lo último que hacen cuando se acuestan ya que ella dice que lavarse los dientes, y de él no lo sabe supone que lo mismo, sin embargo él afirma que ambos rezan. El interesado dice que ninguno de los dos escucha la radio, sin embargo ella dice que cree que él si la escucha. El interesado dice no tener ninguna canción de significado especial, sin embargo ella dice que una canción llamada Z.. Ella declara que lo que más le irrita a ella es que toquen sus cosas personales y a él que le lleven la contraria mientras que el interesado declara que de él no sabe decir nada y a ella que no la escuche. En lo relativo a los regalos que se han hecho y el motivo discrepan totalmente ya que ella dice que ella le regaló a él un perfume por el final del Ramadán y él a ella un bolso sin motivo concreto, sin embargo él dice que ella le regaló unos pantalones y unos jerséis con motivo de un viaje que hicieron a Marruecos y él a ella un bolso y unas zapatillas en el mismo viaje. Desconocen por completo las comidas favoritas de cada uno, si practican deportes,

aficiones, enfermedad padecida por el interesado, etc. 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Amposta (Tarragona)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (14ª)

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 Arahal.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. S. M. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Dª F. E.J.nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de septiembre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto, interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común aunque el interesado dice que ella domina el español idioma en que se comunican, ella dice que sabe muy poco español y la

entrevista de audiencia reservada se hizo mediante 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. El interesado declara que han mantenido relación continuada y que ha ido a Marruecos varias veces todo los años, sin embargo ella dice que se han visto tres veces no recordando las fechas en que él ha viajado, declara así mismo que tienen contacto telefónico una vez cada tres meses. El interesado dice que ella tiene nueve hermanos desconociendo nombres, sin embargo ella dice que tiene trece hermanos. La interesada afirma que él le ha dicho que se casarán en Ceuta cuando el interesado declaró que la celebración del matrimonio sería en Arahah. La interesada desconoce el lugar de nacimiento del interesado, la empresa para la que trabaja, salario dirección, si ha padecido enfermedades graves, etc. Por otro lado la interesada es 14 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Arahah (Sevilla)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Algemesí.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. E. T. nacido en España y de nacionalidad española solicitaba autorización para contraer matrimonio con Dª R. O. E. A. nacida en Guinea Ecuatorial y de nacionalidad guineana. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado literal de inscripción de nacimiento, fe de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se

opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 23 de junio de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un

hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana guineana 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. Las respuestas dadas por la interesada son muy escuetas. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que en diciembre de 2011 y ella dice que en diciembre de 2013, el interesado detalla que se conocieron en Bata por la tarde cuando él iba a ver una película y ella estaba haciendo el pelo a una amiga, ella por su parte no detalla como se conocieron tan sólo dice que era de día. La interesada declara que desde que llegó a España ha vivido en L. y B. y luego en A., sin embargo él dice que ella sólo ha residido en A.. Ella desconoce la fecha de nacimiento y el lugar ya que dice que nació en V. cuando fue en A.. El interesado dice que ella conoce a su madre porque han ido a visitarla varias veces, sin embargo ella dice que la conoce de vista porque ella no conoce a nadie, por su parte el interesado dice que ella es huérfana, sin embargo ella dice que tiene padre y que es viudo. El interesado afirma que fue él el que propuso matrimonio, sin embargo ella dice que fueron los dos. En lo relativo a la distribución de la casa el interesado dice que el horno está a la izquierda del fregadero, sin embargo ella dice que está debajo de la cocina de gas. Ella dice que él no ha viajado a su país, pero él dice que sí. El declara que ella no trabaja, sin embargo ella dice que trabaja de docente voluntaria y peluquera y señala lo que gana. El interesado dice que ella tiene un tatuaje de unas letras en un brazo sin embargo ella dice que no tiene ningún tatuaje. El interesado declara que ninguno de los dos ha hecho regalos al otro, sin embargo ella dice que él le regaló algo para San Valentín pero que no recuerda el qué. El interesado dice que ella conoce a una compatriota suya llamada M., sin embargo ella dice que no conoce a ningún compatriota. Es de destacar el informe que obra en el expediente expedido por los Servicios Sociales en los que se comunica que en el domicilio familiar vive el interesado pero no ella alegando el interesado que estaba de viaje a su país para visitar a sus hijos, de lo que se deduce que ella no se encuentra en España a pesar del certificado de empadronamiento aportado. Por otro lado el interesado es 18 años mayor que ella.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algemés (Valencia)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (117ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Burgos.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. L. G. nacido en España y de nacionalidad española y Dª G. A. Z., nacida en Costa de Marfil y de nacionalidad de Costa de Marfil, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de febrero de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se reitera en su anterior informe, oponiéndose a lo solicitado. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de

octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana de Costa de Marfil y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. A pesar de indicar que comenzaron la relación sentimental hace año y medio, la interesada tiene una hija de ocho meses. Ninguno de los dos supo dar la fecha de nacimiento completa del otro, el interesado desconoce la edad de ella. Discrepan en cuando y donde decidieron contraer matrimonio pues él dice que hace medio año en su casa en B., sin embargo ella dice que en septiembre u octubre de 2014 en T. El interesado declara que viven juntos en la calle S. F., sin embargo ella declara que no viven juntos y que ella vive en la calle S. O., el interesado dice que no se ayudan económicamente aunque comparten gastos y ella dice que sí se ayudan económicamente. El interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella. Desconocen los nombres de los mejores amigos del otro, los estudios, discrepan en los regalos que se han hecho ya que él dice que ella le regaló a él un jersey, cazadora y un reloj y él a ella un frasco de colonia, mientras que ella dice que le regaló a él un reloj y él a ella no lo recuerda. El interesado declara que como afición

común les gusta viajar sin embargo ella dice que no tienen aficiones comunes. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (118ª)

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 Mijas.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Dª A. M. B. O. nacida en España y de nacionalidad española y Don H. E. Y. P., nacido en Cuba y de nacionalidad cubana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de divorcio y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de julio de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos

humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano cubano 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 no da el nombre del interesado de forma exacta ya que dice que se llama E. cuando es E. La interesada declara que cree que él vino a España por turismo, sin embargo él dice que salió de Cuba decidido a venir a España porque su padrino estaba aquí y también la conocía a ella (se conocieron en Cuba). El interesado desconoce el lugar exacto de nacimiento de ella y no da su fecha de nacimiento, dice

que ella ha vivido en M. y que nunca ha vivido en el norte de España, sin embargo ella dice que antes que en T. ha vivido en B. porque se crio allí. Ella declara que la primera vez que fue a Cuba se quedó 21 días y que siempre que ha ido se quedaba en casas de renta, sin embargo él no recuerda cuanto tiempo se quedó ella la primera vez que fue y no sabe dónde se quedaba. Ella declara que él tiene tres hermanos una de madre y los otros dos de padre y madre, sin embargo el interesado dice que tiene tres hermanos uno de madre y otros dos de padre, además no coinciden los nombres que da la interesada con los que da él. El interesado tiene una hija de 10 años y dice que ella no la conoce, sin embargo ella dice que si conoce a la hija de él. El interesado declara que vive en una casa de alquiler con R. que es su amigo y padrino y que le pagan el alquiler entre su amigo y la interesada unas veces el alquiler completo y otras una parte, sin embargo ella dice que él vive a veces sólo y a veces con un amigo, actualmente vive solo, dice que el alquiler de él lo pagan entre ella, el amigo y R. que es un pensionista y que le da entre 250 y 300 euros al mes. La interesada dice que ella anda pero él no hace deportes, sin embargo él dice que ambos andan. Por otro lado la interesada es 38 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Mijas (Málaga).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (120ª)

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 Ciudadella.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don V. M. G. B. nacido en España y de nacionalidad española y Dª N. S. F., nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal

alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 1 de septiembre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste no se opone a la celebración del matrimonio. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es

casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana senegalesa 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 general las respuestas son muy escuetas y no entran en detalles y muchas de las preguntas no las contestan. El interesado declara que se conocieron en B., y ella se limita a decir en España, sin dar más detalles. No dan detalles del tiempo que hace que se conocen ya que él dice que desde hace un año sin especificar más, mientras que ella dice que desde que llegó a España, según el Encargado esta circunstancia no se ha podido comprobar porque no constaba el visado correspondiente, afirmando ella que vino desde París y que allí no existe volantes de empadronamiento. A la pregunta acerca del número de viajes que han realizado para verse, el interesado no contesta y ella dice que dos veces afirmando como fecha de viaje en julio de 2014 con una estancia de dos semanas. El interesado declara que decidieron contraer matrimonio hace seis meses en su casa, sin embargo ella no lo recuerda, no respondiendo a esta pregunta y a otras como la convivencia. El interesado afirma que tienen pensado casarse en C. y que acudirán a la boda sus familiares y ella dice que acudirán unos familiares si y otros no, sin especificar quienes irán y quienes no, declara que vivirán en M. o B., sin embargo ella no contesta a todas estas preguntas. En lo relativo al trabajo discrepan y no queda claro donde trabaja cada uno ya que ella dice que ambos son músicos, sin embargo el interesado dice que ella es estilista, en lo relativo a los salarios no contesta ninguno de los dos. En cuanto a los idiomas que hablan además del propio el interesado dice que francés mientras que ella no contesta, ella tampoco responde a lo relativo a la vivienda donde viven si es de propiedad o alquilada, tampoco da números de teléfono. Lo mismo ocurre con gustos, aficiones, comidas favoritas. La interesada se encuentra de manera irregular en España y no ha iniciado ningún trámite para regularizar su situación. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ciutadella (Illes Balears).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (121ª)

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 la Seo de Urgel.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Don J. L. C. nacido en Portugal y de nacionalidad portuguesa y Dª T. P. S. nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento con inscripción de matrimonio y divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 8 de octubre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto ya que el auto recurrido es ajustado a derecho. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; 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 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos ya que, mediante él, puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que los promotores extranjeros obtengan las ventajas que el matrimonio conlleva. Si, a través de este trámite, o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). No obstante, son sobradamente conocidas las dificultades prácticas de la prueba de la simulación. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, que ha de deducirse de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC), a cuya finalidad es de gran importancia la cuidadosa práctica de las audiencias reservadas.

IV.- En los supuestos en los que uno de los cónyuges de un matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros adquiere después la nacionalidad española, en los que el Registro Civil español pasa a ser sobrevenidamente competente para la inscripción del matrimonio (cfr. art. 15 LRC), la doctrina oficial que este Centro Directivo viene sosteniendo es que resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación porque la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio, que es cuando ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 CC) y, por tanto, procede la inscripción de ese matrimonio. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V.- La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a

la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 n° 1 CC), y así ha de ratificarse ahora ante la evidencia de que, si bien nuestro Derecho positivo carece de una norma de conflicto específica y autónoma respecto del “consentimiento matrimonial”, no debe escapar a la consideración del intérprete que el citado consentimiento matrimonial, como elemento esencial en la celebración del matrimonio (cfr. art. 45 CC), es materia directamente vinculada al “estado civil” y, como tal, sujeta al mismo estatuto personal de los contrayentes.

VI.- Sin embargo lo anterior no debe llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el citado estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso, sino que en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional -que actúa con mayor intensidad cuando se trata de crear o constituir una nueva situación jurídica (en este caso un matrimonio todavía no celebrado) que cuando se 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 CC), en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, en el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes.

Dado que no cabe que las autoridades del foro autoricen un matrimonio cuando se pretenda celebrar contra la voluntad o sin el consentimiento real de los contrayentes, ha de denegarse la autorización en los supuestos de simulación, aunque los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, sin causa o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 n° 3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero, con ser esto último importante, lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera es el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, ipso iure e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la causa simulationis, o propósito práctico pretendido in casu, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que del ius nubendi se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial. Por ello no cabe excusar la práctica de la audiencia reservada de los contrayentes (cfr. art. 246 RRC), ni obviar la eventual consecuencia de la desestimación

de la solicitud de autorización, con el fin de impedir la celebración de un matrimonio claudicante, que nacería con la tacha de nulidad de pleno derecho si realmente se constata la existencia de una simulación del consentimiento, extremo que en todo caso debe ser contrastado.

VII.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un ciudadano portugués y una ciudadana brasileña, ambos 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. No indican con claridad cuando empezaron su relación sentimental ella dice que en el mes de julio, sin indicar el año, en una peluquería, mientras que él no contesta. No coinciden en señalar el idioma en el que se entienden ya que ella dice que en español mientras que él dice que en portugués y español. El interesado no dice los nombres de los padres de ella tan sólo declara que viven en Brasil y da un nombre del hijo de ella distinto del que da él, por su parte ella dice que él tiene cinco hermanos sin especificar nombres mientras que él dice que tiene cuatro hermanas. No coinciden en la cantidad que pagan por el alquiler de su casa ya que ella dice que son 500 euros mientras que él dice 450 euros. Señala la interesada que realizan un reparto de las tareas domésticas mientras que él dice que además tienen una persona que les ayuda que es M. (la misma persona que los presentó). Ella dice que el salario de él son 650 euros sin embargo él declara que depende del trabajo. Discrepan en gustos, aficiones, comidas favoritas, donde vivirán, lo último que han hecho juntos, regalos que se han hecho, alergias, si van a ir de viaje de novios o no, etc. En general las respuestas son escuetas y con monosílabos sin especificar nada de la vida del otro. 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de la Seo de Urgel (Lleida).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (123ª)

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, D^a C. T. A. nacida en España y de nacionalidad española y Don H. A. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y extracto de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.
- 2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de julio de 2015 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 interpuesto al considerar que el auto recurrido es conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2^a de diciembre de 2005; 31-3^a de mayo, 27-3^a y 4^a de junio, 10-4^a, 13-1^a y 20-3^a de julio, 1-4^a, 7-3^a y 9-2^a de septiembre, 9-1^a, 3^a y 5^a de octubre, 14-2^a, 5^a y 6^a de noviembre y 13-4^a y 5^a de diciembre de 2006; 25-1^a, 3^a y 4^a de enero, 2-1^a, 22-2^a, 27-3^a y 28-4^a de febrero, 30-5^a de abril, 28-6^a y 30-4^a de mayo, 11-3^a y 4^a, 12-3^a de septiembre, 29-4^a y 6^a de noviembre, 14-1^a y 4^a y 26-5^a de diciembre de 2007, 24-4^a de abril y 19-2^a de diciembre de 2008.
- II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española y un ciudadano marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los interesados son primos hermanos, discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que se conocen desde pequeños y que hace dos años él le pidió ser pareja para casarse, sin embargo él declara que a pesar de ser primos se conocieron hace cuatro años en verano de 2011. La interesada desconoce el año de nacimiento del interesado y él desconoce los años que tiene el hermano pequeño de ella y el nombre del instituto donde cursa sus estudios. Ella declara que vive con su madre y hermano que ella duerme con su hermano en la misma habitación y su madre a veces duerme en el salón, sin embargo él dice que los tres duermen en la misma habitación. La interesada manifiesta que el viernes fue ella a una boda con sus tías a Marruecos y por la noche estuvo con él, el sábado el interesado trabajó hasta mediodía y después se vieron, sin embargo él declara que los dos fueron a esa boda y que el sábado se quedaron en casa. Tampoco coinciden en el regalo que él le ha hecho a ella ya que ella dice que él le regaló una colonia G. y el interesado dice que una cadena de plata. Los interesados no conocen a los testigos del expediente, como él reconoce son amigas de sus madres.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

Resolución de 29 de agosto de 2016 (124ª)

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 M. A. Y. nacido en M. y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2002, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Dª C. C., nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y copia en extracto de 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 convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de junio de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto al considerar el auto recurrido conforme a derecho. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª

de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los interesados no conocen a los testigos del expediente, no saben los apellidos y ambos declaran que ella sólo los conoce de vista y él dice que no son amigos suyos. Por otro lado según el informe de la Jefatura Superior de Policía de Melilla, sobre si los promotores habían contraído matrimonio previo conforme a la legislación marroquí y por el rito musulmán, informan que no ha podido practicarse ninguna diligencia al respecto porque los promotores, citados a comparecer en dependencias policiales, para realizar la diligencia interesada, no se han presentado. La interesada desconoce el equipo de fútbol favorito del interesado, no coinciden en el horario de trabajo del interesado y desconoce su salario. Ella declara que le gustaría ir de viaje de novios a T. mientras que él dice que a Turquía. 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 la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (168ª)

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 Toledo.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. M. E. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011 y Dª H. O., nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y permiso de residencia, acta de matrimonio, acta de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 16 de septiembre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto e interesa la confirmación de la resolución recurrida. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la

Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español, de origen marroquí y una ciudadana marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio en E. con una ciudadana española, en el año 2007, obtuvo la nacionalidad española en 2011 y se divorció de la misma en el año 2013. Se conocieron en B. porque el novio de la hermana de ella, amigo de él, le habló de ella y concertaron una cita en B., ella dice que a finales de noviembre o principios de diciembre de 2014, mientras que él afirma que fue en noviembre de 2014. La interesada desconoce el número y los nombres de los hermanos del interesado. Ella declara que a la boda vendrán familiares de ella si es que pueden, él declara que vendrán familiares de ambos. La interesada dice que ella viajó en marzo a Marruecos y que él no ha viajado a Marruecos cuando él declara que viajó a Marruecos a pedir la mano de ella a su familia. Desconocen gustos y aficiones de cada uno. Señalan que iniciaron la convivencia en enero o principios de febrero de

2015, sin embargo según la documentación aportada esto no fue hasta 23 de marzo de 2015.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (173ª)

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 Esplugas de Llobregat.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Dª A. M. G. R. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2007 y Don P. L. D. S. nacido en Venezuela y de nacionalidad venezolana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste no se opone a la celebración del matrimonio. El Encargado del Registro Civil remite el 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, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano venezolano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los dos contestan de manera muy genérica a lo relativo a cuando se conocieron e iniciaron la relación sentimental así el interesado dice que se

conocieron en febrero de 2012 y comenzaron la relación en 2013 y ella dice que se conocieron en 2012 y comenzaron la relación en 2013 aunque luego dice que en marzo de 2013. El interesado dice que trabajaba en una discoteca pero que se ha cambiado a un restaurante cobrando por unas mil horas al mes, sin embargo ella dice que él va a empezar a trabajar en un restaurante, que sólo lo están hablando y desconoce el salario. El interesado dice que ella no fuma y ella dice que sí, desconociendo gustos y aficiones del otro. Ella dice que él tiene tres hermanos de los cuales uno que se llama A./L. A. porque está en un proceso de cambio de sexo, sin embargo él no menciona este dato. Dan versiones completamente distintas de lo que hicieron el viernes anterior a la audiencia reservada ya que ella dice que volvió de la universidad y se quedó en casa mientras que él dice que fueron a una celebración familiar en casa de la familia de ella. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a. Juez Encargado/a del Registro Civil de Esplugas de Llobregat (Barcelona).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (175ª)

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 Fuengirola.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Dª Z. K. K. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2008, y Don M. E., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban la autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y partida 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 al matrimonio proyectado. El encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de junio de 2015 no autoriza la celebración del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las

reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen 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. El interesado declara que se conocieron hace cinco años y se hicieron novios en octubre de 2014, sin embargo ella dice que son novios desde hace cinco años. El interesado dice que lleva catorce años en España, sin embargo ella dice que él lleva diez años en España. Declara el interesado que viven juntos en calle A. desde octubre del año pasado, sin embargo ella dice que llevan viviendo allí desde hace casi un año; el interesado afirma que viven con un sobrino de ella que tiene una novia a la que él no conoce pero la interesada sí la conoce, sin embargo ella dice que no conoce a la novia de su sobrino. Manifiesta el interesado que antes de vivir con ella vivía en L. B. con su expareja y unos compañeros y que la interesada nunca ha estado en ese piso, sin embargo ella declara que él vivía en L. B. con unos amigos y no recuerda si ha estado en ese piso o no. El interesado dice que no han ido juntos a Marruecos aunque fueron una vez a C. a ver a la hermana de ella, sin embargo ella manifiesta que sí han ido a Marruecos y no han hecho ningún otro viaje por España; luego el interesado dice que ella sí ha ido a Marruecos a ver a sus padres pero fue sola. El interesado dice que ella trabaja en un restaurante llamado "R. A. o algo así", ella dice que trabaja en un restaurante llamado C. R. El interesado dice que el día de los enamorados no fueron a ningún sitio y no fueron a cenar a ningún restaurante y él le regaló a ella un pijama de dos piezas y ella a él una colonia, sin embargo ella dice que ese día él la invitó a cenar a un restaurante donde trabaja su hermano y le regaló un camisón y ella le regaló una colonia de la que no recuerda el nombre. La interesada es 20 años mayor que el interesado. Por otro lado hay que destacar que el 26 de marzo de 2015 comparece en el Registro Civil de Fuengirola D^a N. H. manifestando que está casada con el interesado, que se casaron en Marruecos y no están divorciados. El interesado niega esta situación en el recurso que interpone.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a. Juez Encargado/a del Registro Civil de Fuengirola (Málaga).

IV.2.2 EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE CAPACIDAD MATRIMONIAL

Resolución de 29 de agosto de 2016 (13ª)

IV.2.2. Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Amposta.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. J. G. A. nacido en España y de nacionalidad española solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Dª Z. S. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de partida de nacimiento, fe de soltería y certificación 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 celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto en fecha 5 de mayo de 2015 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se remite a su anterior informe. 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 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de Enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español 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. A tenor de las declaraciones de ambos no tienen idioma común, dicen que hablan un poco de todo (francés, inglés, etc) y ella dice que han creado su propio idioma mezclando un poco de todo, además la interesada necesitó de un intérprete en la audiencia reservada que se le practicó, 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 lengua común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron en M. en

marzo de 2013 y ella declara que decidieron contraer matrimonio a los tres meses de conocerse, es decir en junio de 2013 y lo decidieron en la playa de M., sin embargo él dice que lo decidieron en febrero de 2014 en un café. La interesada desconoce la fecha de nacimiento de él, dice que “ la madre de él le ha dicho que cumple los años a finales del mes de febrero”, tampoco sabe la provincia donde nació (dice que nació en U. pero desconoce a qué provincia pertenece). Ella declara que viven juntos desde hace año y medio en M., sin embargo él dice que viven juntos hace un año y cuando viaja allí (M.). Ella declara que el padre de él se llaman A. J. cuando sólo es A., desconoce los números de teléfono del interesado, dice que como apodo le llama Toni, sin embargo él dice que ninguno de los dos tiene apodo. El interesado declara que ella se levanta tarde, sin embargo ella dice que ambos se levantan temprano a eso de las nueve. El interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella. Discrepan en lo último que hacen cuando se acuestan ya que él dice que ella ve tele u oye música cuando ella declara que toma algo de dulce antes de dormir. Ella manifiesta que los dos escuchan Hit Radio, sin embargo él dice que él escucha Europa FM. La interesada dice que le gustaría ir a Italia y a él Marruecos, Sáhara o Honolulu, sin embargo él dice que les gustaría ir a Portugal y Canarias. El interesado declara que lo que más les irrita es que ella es muy nerviosa y a ella de él que es muy patoso, tranquilo y que ronca, sin embargo ella dice que a ella le irrita es que sea desordenado y a él que no le gusta verla triste o enfadada. Ella dice que su comida favorita es la tortilla de queso, sin embargo él afirma que a ella le gustan las comidas picantes y las pizzas. El interesado dice que ella tiene quemaduras en los brazos, sin embargo ella no hace referencia a este hecho. Ella declara que se quieren establecer en U. de forma permanente sin embargo él dice que primero vivirán en U. pero que hay un proyecto de trabajo en M. y que si sale se irían allí. La interesada había solicitado un visado en febrero de 2014 y se lo denegaron (fecha en la que el interesado dice que decidieron casarse). Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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 inmediatez, 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Amposta (Tarragona)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (178ª)

IV.2.2. Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Ponferrada.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. P. C. nacido en España y de nacionalidad española solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con Dª I. E. R. 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 volante de empadronamiento del interesado y certificación literal 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 celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal emite un informe desfavorable. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto en fecha 1 de septiembre de 2015 no autoriza la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la expedición del certificado de capacidad matrimonial.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interesando su desestimación y la confirmación del auto recurrido. El Juez Encargado da traslado del recurso 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 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre

otras, 4-2ª de septiembre de 2004; 3-3ª de marzo, 26-4ª de octubre, 3-5ª de noviembre de 2005; 26-5ª de mayo, 13-4ª y 26-4ª de junio, 18-2ª y 3ª y 25-2ª de diciembre de 2006; 26-4ª de enero, 9-5ª de febrero, 30-3ª de abril, 10-6ª y 29-4ª de mayo y 22-6ª de junio de 2007; 24-3ª de enero, 25-6ª de abril, 17-4ª y 7ª de julio y 1-4ª y 5ª de septiembre de 2008; 6-5ª de febrero, 31-6ª de marzo, 8-1ª de mayo y 2-6ª de junio de 2009.

II.- Cuando un español desea contraer matrimonio en el extranjero con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración y esta ley exige la presentación de un certificado de capacidad matrimonial (cfr. art. 252 RRC), el expediente previo para la celebración del matrimonio ha de instruirse conforme a las reglas generales (cfr. Instrucción de 9 de enero de 1995, norma 5ª), siendo, pues, trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- La importancia del trámite de audiencia ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar, ni contribuir, como en este caso, a la autorización de un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V.- En el caso actual se trata de autorizar la expedición de un certificado de capacidad matrimonial para la celebración de un matrimonio en Marruecos, entre un ciudadano español 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, uno de los testigos declara que ella no sabe nada de español, aunque está aprendiendo y otro de los testigos dice que ella sabe español aunque no sabe cómo lo aprendió; sin embargo la audiencia reservada de la interesada se hizo mediante intérprete, y el interesado declara que su amigo M. les hace de 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 un idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron porque él quería casarse

con una mujer marroquí que se ocupara de la familia, su amigo M. le dijo que la sobrina de su mujer podría ser la idónea, se mandaron fotos, a través de la tía de ella, y en noviembre fue a conocerla a Marruecos con su amigo M. que le servía de intérprete, estuvo allí cinco días y en ese intervalo de tiempo decidieron casarse. Ella declara que fue a través de su tía, casada con un amigo del interesado, dice que no le importa que sea bastante mayor que ella y que esté divorciado con una hija. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado, el apellido de su madre, donde viven sus padres, aunque luego dice que fallecieron, cuanto tiempo estuvo casado y desde cuando está divorciado, desconoce la edad de su hija, ya que dice que tiene 16 años cuando son 13 años, desconoce sus ingresos, la dirección, el teléfono y el correo electrónico, desconoce sus aficiones, etc. El interesado desconoce el nivel de estudios de ella y sus aficiones. Por otro lado el interesado es 26 años mayor que ella.

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 inmediatez, 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

IV.3 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN

IV.3.2 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN EN INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (67ª)

IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Gambia, por un gambiano de nacionalidad española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don S. J. M. nacido en Gambia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2005, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Gambia el 3 de enero de 1992 con D^a F. M. nacida en Gambia y de nacionalidad gambiana. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la primera esposa del interesado y pasaporte de la interesada.

2.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 26 de junio de 2015, denegando la práctica de la inscripción, ya que el matrimonio celebrado conforme al ordenamiento de matrimonio musulmán se ha contraído según el ordenamiento jurídico de la República de Gambia que concede competencia para este tipo de negocio jurídico según la sharia siendo el órgano que lo emite un tribunal islámico, cuando se hace constar “matrimonio legal pleno” lo que se está diciendo es que ambas partes aceptan “sin condición alguna” lo preceptuado en dicho cuerpo legal sharia, tratándose por tanto de un matrimonio poligámico, que no se puede inscribir en el Registro español por atentar contra la concepción española de matrimonio y que se funda en la igualdad entre hombre y mujer.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la desestimación del mismo y 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 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2^a de mayo de 2001, 23-3^a de noviembre y 4-7^a de diciembre de 2002; 10-3^a de septiembre de 2003; 15-1^a de enero, 15-1^a de abril y 22-1^a de octubre de 2004 y 19-3^a de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2005, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en Gambia el 3 de enero de 1992, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado

en España (cfr. art. 68,II, RRC), porque según se observa en el certificado de matrimonio se trata de un matrimonio poligámico. En el apartado 15 del certificado de matrimonio aportado se hace referencia a que se trata de un matrimonio legal, que según la ley por la que se rige (sharia) , lo que está diciendo es que ambas partes aceptan sin condición alguna lo preceptuado por dicha ley es decir que es un matrimonio poligámico porque si fuera monogámico se haría constar como tal en el certificado de matrimonio.

IV.-Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento gambiano, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (126ª)

IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Gambia, por un gambiano de nacionalidad española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don L. T. S. nacido en Gambia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Gambia el 15 de febrero de 1995 con Dª A. C. nacida en Gambia y de nacionalidad gambiana. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local y certificado de nacimiento del interesado.

2.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 4 de marzo de 2015, denegando la práctica de la inscripción, ya que el matrimonio celebrado conforme al ordenamiento de matrimonio musulmán se ha contraído según el ordenamiento jurídico de la República de Gambia que concede competencia para este tipo de negocio jurídico según la sharia siendo el órgano que lo emite un tribunal islámico, cuando se hace constar “matrimonio legal pleno” lo que se está diciendo es que ambas partes aceptan “sin condición alguna” lo preceptuado en dicho cuerpo legal sharia, tratándose por tanto de un matrimonio poligámico, que no se puede inscribir en el Registro español por atentar contra la concepción española de matrimonio y que se funda en la igualdad entre hombre y mujer.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la desestimación del mismo y 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 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2012, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en Gambia el 15 de febrero de 1995, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68, II, RRC), porque según se observa en el certificado de matrimonio se trata de un matrimonio poligámico. En el apartado 15 del certificado de matrimonio aportado se hace referencia a que se trata de un matrimonio legal, que según la ley por la que se rige (sharia), lo que está diciendo es que ambas partes aceptan sin condición alguna lo preceptuado por dicha ley es decir que es un matrimonio poligámico porque si fuera monogámico se haría constar como tal en el certificado de matrimonio.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento gambiano, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de

conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (132ª)

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 los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don R. J. B. C., nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en República Dominicana el 14 de noviembre de 1997 con E. C. G. S. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2008. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta inextensa de celebración del matrimonio apostillada, certificados literales de nacimiento de los interesados, certificado de empadronamiento.

2.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 3 de noviembre de 2014, denegando la práctica de la inscripción, ya que cuando se celebró el presente matrimonio el 14 de noviembre de 1997 el interesado estaba casado con Dª W. L. G. S., matrimonio que quedó disuelto por sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº2 de San Feliú de 15 de noviembre de 2007.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo 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 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; 2, 22 e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 954 de la Ley de Enjuiciamiento 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 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.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española origen, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en República Dominicana el 14 de Noviembre de 1997, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68, II, RRC), porque a fecha de celebrarse el matrimonio el esposo estaba casado con W. L. G. S., quedando disuelto éste último por sentencia del Juzgado de Primera Instancia Número 2 de Sant Feliu de 15 de noviembre de 2007. Del escrito de recurso resulta que se solicitó el exequátur de la sentencia de divorcio dictada por Tribunal Dominicano, solicitud que fue rechazada. Ciertamente, la Ley 20/2011, de 21

de julio, del Registro Civil, en su artículo 96 permite el reconocimiento incidental, por parte del Encargado del Registro Civil, de resoluciones judiciales extranjeras, a efectos de su inscripción. En cualquier caso, dicha Ley no ha entrado aún en vigor. En definitiva, sin reconocimiento de la sentencia extranjera de divorcio debe entenderse que el vínculo matrimonial anterior no se disolvió hasta 2007, año en que fue decretado por los Tribunales españoles, y por tanto, el segundo matrimonio se celebró vigente todavía el primero, dando lugar a un supuesto de impedimento de ligamen no permitido por nuestro ordenamiento.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (167ª)

IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal, por un senegalés de nacionalidad española.

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 encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don B. S. N. nacido en Senegal y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2000, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Senegal el 22 de mayo de 2011 con Dª K. S. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio constatado, certificado de nacimiento del interesado y certificación literal de acta de nacimiento de la interesada.

2.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 16 de julio de 2015, denegando la práctica de la inscripción, ya que en el certificado de matrimonio que aportan el interesado opta por la poligamia, aunque este matrimonio sea válido en Senegal, la aplicación de esta ley extranjera queda excluida por virtual de la excepción de orden público internacional que no puede permitir la inscripción de un matrimonio poligámico porque atenta contra la concepción española del matrimonio y contra la dignidad constitucional de la mujer.

3.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2000, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en Senegal el 22 de mayo de 2011, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68, II, RRC), porque según se observa en el certificado de matrimonio el interesado opta por la poligamia.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento senegalés, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (171ª)

IV.3.2. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal, por un senegalés que luego adquirió la nacionalidad española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don I. T. nacido en Senegal y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Senegal el 25 de julio de 2003 con Dª F. N. D. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: certificación literal de partida de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia y acta de nacimiento de la interesada.

2.- El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 8 de septiembre de 2015, denegando la práctica de la inscripción, ya que en el certificado de matrimonio que aportan el interesado opta por la poligamia, aunque este matrimonio sea válido en Senegal, la aplicación de esta ley extranjera queda excluida por virtual de la excepción de orden público internacional que no puede permitir la inscripción de un matrimonio poligámico porque atenta contra la concepción española del matrimonio y contra la dignidad constitucional de la mujer.

3.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo interesando su desestimación y 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 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (CC); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts.

15 LRC y 66 RRC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en el año 2013, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio que celebró en Senegal el 25 de julio de 2003, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España (cfr. art. 68, II, RRC), porque según se observa en el certificado de matrimonio el interesado opta por la poligamia.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento senegalés, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 CC) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes opta por la poligamia. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 LRC y 12 y 258 RRC).

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

IV.4 MATRIMONIO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO

IV.4.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO POR ESPAÑOL O EXTRANJERO NATURALIZADO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (4ª)

IV.4.1. 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 M. A. E. nacido en Sáhara Occidental y de nacionalidad española con valor de simple presunción desde el año 2003, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos el 3 de diciembre de 1985 con D^a S. M. 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 del interesado y permiso de residencia de la interesada.

2.- Requeridos los interesados para que aporten un acta de matrimonio original, aportan un certificado consular de continuidad del matrimonio expedido por el Consulado de Marruecos en Las Palmas, posteriormente aportan un acta de confirmación de matrimonio expedido por el Registro Civil de Laayoune y posteriormente aportan una identificación de acta de matrimonio constatando el matrimonio celebrado en 1985; en ningún caso aportan el acta matrimonial requerida. Posteriormente en el año 2012 aportan un acta de matrimonio donde los cónyuges no se corresponden con los interesados. Se vuelve a requerir a los interesados mediante providencia de 18 de mayo de 2015, compareciendo el interesado ante el Registro Civil de Arrecife manifestando que las diligencias ya fueron cumplimentadas en su día. El Encargado del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 14 de septiembre de 2015, deniega la inscripción del matrimonio ya que no ha quedado suficientemente acreditado la celebración del matrimonio, el lugar y la fecha en que tuvo lugar y la autoridad competente ante la cual se celebró el matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2^a de junio de 2001; 9-2^a y 24-2^a de mayo de 2002; 13-3^a de octubre de 2003; 17-2^a de febrero, 31-5^a de mayo y 2-2^a de noviembre de 2004; 16-2^a de noviembre de 2005 y 17-3^a de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española con valor de simple presunción, desde el año 2003, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en

Marruecos en 1985 el 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..CC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos en 1985.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central. por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, los interesados presentan un “acta de confirmación del matrimonio”. Posteriormente y requeridos varias veces a fin de que aportaran un certificado válido de matrimonio presentan un certificado consular de continuidad matrimonial expedido por el Consulado de Marruecos en Las Palmas, un acta de confirmación de matrimonio expedido por el Registro Civil de Laayoune y una identificación de acta de matrimonio constatando el matrimonio celebrado en 1985. En 2012 presentan una nueva acta de matrimonio donde los contrayentes no se corresponden con los interesados. En 2015 y reiterándoles nuevamente a fin de que aportaran el certificado matrimonial requerido, el interesado mediante comparecencia en el Registro Civil de Arrecife manifiesta que las diligencias ya fueron cumplimentadas en su día. No se precisan las circunstancias de celebración tales como el lugar, la hora, autoridad ante la que se celebró, 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (5ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en Senegal, por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro correspondiente y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

- 1.- Don M. M. N. nacido en Senegal y de nacionalidad española obtenida por residencia el 22 de mayo de 2014, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Senegal el 20 de marzo de 2014 con Dª M. G. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio constatado, certificado de nacimiento del interesado.
- 2.- Mediante auto de fecha 21 de abril de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que las certificaciones acompañadas no son verdaderas certificaciones registrales expedidas por el registro civil del lugar de 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 inscripción del matrimonio.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo e interesa la confirmación de la resolución recurrida. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, desde mayo de 2014, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal el 20 de marzo de 2014 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 R.CC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Senegal en 2014.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central. por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, los interesados presentan un “acta de matrimonio constatado” donde se dice que los promotores han contraído matrimonio entre ellos “según la costumbre”, el 20 de marzo de 2014 y que este matrimonio ha sido registrado el 18 de agosto de 2014, pero no consta la autoridad ante la que se casan, ni la hora, ni quiénes son los testigos, ni cuál es la costumbre por la que se casan.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (10ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos, por quien luego se hizo español, porque no aporta poder para la celebración del matrimonio conforme al artículo 55 del Código Civil.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don H. T. T. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado por poder en Marruecos el 4 de noviembre de 2000 con Dª A. Q. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de

datos, acta de de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia de la interesada.

2.- Mediante providencia de fecha 24 de noviembre de 2014, el Encargado del Registro Civil solicita a los interesados a fin de que aporten una escritura de poder otorgado por el esposo en el Consulado de Marruecos en Barcelona a su padre A. T. para la celebración del matrimonio. El interesado aporta un poder otorgado por este a su padre A. T. de fecha 18 de marzo de 2015. Mediante acuerdo de fecha 9 de julio de 2015 el Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio ya que el poder aportado por el interesado es posterior al matrimonio por lo que no se puede comprobar si el poder otorgado por el interesado reúne los requisitos establecidos en el artículo 55 del Código Civil.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 55 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró por poder en Marruecos en 2000 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado porque el interesado presenta un poder para contraer matrimonio con fecha posterior (2015) a la celebración del matrimonio (2000).

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos en 2000.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, los interesados aportan un acta matrimonial en la que consta que se casaron por poderes y que el interesado otorga poder para contraer matrimonio a

su padre A. T., sin embargo no aporta escritura de poder como exige el artículo 55 del Código Civil. El Encargado requiere a los interesados a fin de que aportan dicha escritura de poder, sin embargo los interesados aportan un escrito otorgando "poder especial" a A. T., para representarle en el acto del matrimonio, fechado en T. el 18 de marzo de 2015, es decir varios años posterior a la celebración del matrimonio. Por lo que no es posible la inscripción del matrimonio porque no se ha podido comprobar si el poder otorgado por el esposo reúne los requisitos establecidos en el artículo 55 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (63ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en India, 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 S. R. K. F. nacido en India y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en India en 1972 con Dª A. S. K. nacida en India y de nacionalidad india. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio celebrado en otras formas, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia de la interesada.
- 2.- Mediante acuerdo de fecha 3 de junio de 2015 el Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que no existe las debidas garantías de 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 inscripción del matrimonio.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado

ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en India en 1972 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por falta de consentimiento matrimonial, según los artículos 246 y 256 del RRC y 23 de la Ley de Registro Civil.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 R.CC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en India en 1972.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central, por ser el promotor de nacionalidad española (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, los interesados aportan una copia de certificado celebrado en otras formas, expedido por funcionarios de matrimonio de M., consignando que los cónyuges celebraron una ceremonia de matrimonio en M. el 7 de junio de 1972 viviendo desde entonces como marido y mujer, dicho matrimonio fue registrado el 26 de julio de 2000 con efectividad a partir de esa fecha por el funcionario de matrimonios de M.. El documento aportado no ofrece garantías necesarias al no constituir un título válido para la inscripción por lo que hay dudas sobre la celebración del acto que se pretende inscribir.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (65ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en Senegal, por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro correspondiente y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don B. C. nacido en Senegal y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2013, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Senegal en agosto de 2009 con Dª M. D. D. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado.

2.- Mediante auto de fecha 2 de octubre de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que presenta un certificado de matrimonio constatado en el que consta que se inscribe con fecha 30 de diciembre de 2009 un matrimonio constatado celebrado el 19 de agosto de 2009, pero no queda acreditada la celebración del matrimonio. Asimismo hay que destacar que en las declaraciones efectuadas por los esposos sobre el estado civil del esposo existen serias dudas toda vez que la esposa manifiesta que era divorciado antes de contraer matrimonio y él manifiesta que anteriormente estuvo casado pero dicho matrimonio no fue registrado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, desde mayo de 2013, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal en

agosto de 2009 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Senegal en 2009.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central. por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, los interesados presentan un “acta de matrimonio constatado” en el cual consta que se inscribe en fecha 30 de diciembre de 2009 un matrimonio que se constata se celebró el 19 de agosto de 2009, pero no consta la autoridad ante la que se casan, ni la hora, ni quiénes son los testigos. Por otro lado existen serias dudas del estado civil del contrayente a la hora de contraer el matrimonio ya que el interesado declara que estuvo casado pero dicho matrimonio no fue registrado y la interesada dice que su marido anteriormente estuvo casado y que tiene dos hijos, no indicando si se ha divorciado o no.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállico.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (68ª)

IV.4.1. 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. B. F. nacido en Marruecos y de nacionalidad española obtenida por residencia en 1994, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos en 1972 con D^a E. S . G. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, copia de acta de continuidad de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y permiso de residencia de la interesada.

2.- Mediante providencia de fecha 10 de enero de 2013 se requiere a los promotores a fin de que aporten un certificado de matrimonio original debidamente traducido ya que el aportado es certificado de continuidad. Los interesados aportan una copia de confirmación de acta de matrimonio. Se vuelve a requerir a los promotores con fecha 27 de febrero de 2015 con el mismo fin y los interesados aportan una copia de acta de continuación de matrimonio. Mediante acuerdo de fecha 15 de junio de 2015 el Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que la documentación aportada no es suficiente conforme a los artículos 256 y 258 del RRC para la práctica de 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 y aportando una confirmación de estado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la desestimación del mismo y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2^a de junio de 2001; 9-2^a y 24-2^a de mayo de 2002; 13-3^a de octubre de 2003; 17-2^a de febrero, 31-5^a de mayo y 2-2^a de noviembre de 2004; 16-2^a de noviembre de 2005 y 17-3^a de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 1994, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos en 1972 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por falta de consentimiento matrimonial, según los artículos 246 y 256 del RRC.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos en 1972.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central, por ser el promotor de nacionalidad española (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual, los interesados aportan “acta de continuidad de matrimonio”, dicha acta es extendida en 1972. Requeridos los interesados a fin de que aporten un acta de matrimonio original, éstos aportan una copia de confirmación de acta de matrimonio, y requeridos nuevamente los interesados aportan una copia de acta de continuación de matrimonio. Con el recurso los interesados aportan una “confirmación de estado” donde se menciona que el matrimonio es de fecha 1956. No se precisan las circunstancias en las que se llevó a cabo el matrimonio como lugar, hora, autoridad ante la que se celebró, 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (125ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se retrotraen las actuaciones para que se practique audiencia reservada al interesado.

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.- Dª Y. A. R. M. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana presentó ante el Consulado de España en Bogotá, hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en Colombia el 29 de mayo de 2015 con Don H. V. V., nacido en Colombia y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2008. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se practica la entrevista en audiencia reservada a la interesada. El Ministerio Fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El Encargado

del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 28 de octubre de 2015, deniega la inscripción del matrimonio.

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 del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II.- En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III.- Como viene reiteradamente insistiendo esta Dirección General a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV.- En este caso en el expediente consta tan sólo la entrevista que se le practicó a la interesada en el Consulado de España en Bogotá, pero no consta que se le haya practicado la entrevista al interesado, siendo ésta preceptiva para poder comparar las respuestas dadas por ambos y así emitir una resolución al respecto.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones para que sea oída en audiencia reservada al interesado y, a la vista de dichas actuaciones, se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (135ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal por un ciudadano senegalés, después nacionalizado español, 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 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 8 de enero de 2014, Don P. M. N. nacido en T. (República de Senegal) el 9 de mayo de 1965, de estado civil soltero antes de la celebración del matrimonio y de nacionalidad española adquirida por residencia en fecha 7 de febrero de 2013 y Dª R. D., nacida en P.- S. (Senegal) el 22 de julio de 1964, de estado civil soltera antes de la celebración del matrimonio y de nacionalidad senegalesa, presentaron en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de matrimonio civil celebrado el día 20 de enero de 2010 en T. – D. (Senegal).

Acompañaba, como documentación acreditativa de su pretensión: copia literal de partida de matrimonio traducida y legalizada, certificación literal de nacimiento del interesado, DNI y tarjeta de residencia de los interesados, certificado de empadronamiento de los interesados e impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado.

2.- Por Acuerdo de 30 de junio de 2014, dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central se deniega la inscripción del matrimonio solicitado entre los promotores toda vez que aunque este matrimonio sea válido y subsistente conforme a la ley de su país, la aplicación de esta ley extranjera ha de quedar excluida por virtud de la excepción de orden público internacional establecida en el artículo 12.3 del Código Civil, que no puede permitir la inscripción de un matrimonio poligámico que atentaría contra la concepción española del matrimonio y contra la igualdad total entre el hombre y la mujer.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución recurrida y la inscripción del matrimonio solicitada, acompañando acta de manifestaciones autorizada por notario español en la que el

interesado declara haber contraído matrimonio únicamente con D^o R. D., y renuncia al régimen poligámico sometiéndose plenamente a la Ley española.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesó su desestimación por informe de fecha 16 de agosto de 2016 y el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado indicando que a su juicio procedía la desestimación del recurso interpuesto al no haber sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar tal resolución.

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), 133, 134, 135 y 141 del Código de Familia Senegalés y las Resoluciones, entre otras, de 8 de abril, 30 de septiembre y 2-2^a de noviembre de 1999, 14 de diciembre de 2000, 14-2^a de mayo de 2001, 23-3^a de noviembre y 4-7^a de diciembre de 2002, 10-3^a de septiembre de 2003; 15-1^a de enero, 15-1^a de abril y 22-1^a de octubre de 2004; 19-3^a de marzo, 30-4^a de septiembre y 11-1^a de diciembre de 2008; 23-4^a de marzo y 18-2^a de septiembre de 2009, 27-4^a de abril de 2010 y 3-2^a 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 interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia el 7 de febrero de 2013, nacido en T., solicita la inscripción en el Registro Civil español de matrimonio celebrado el día 20 de enero de 2010 en T. - D. (Senegal). 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), por cuanto se trata de un matrimonio poligámico que atenta contra la concepción española del matrimonio (artº 32 de la Constitución Española, 44 y siguientes del Código Civil) que se funda en la igualdad total entre el hombre y la mujer”, toda vez que en el certificado de matrimonio aportado se especifica que el marido opta por el régimen de poligamia.

IV.- En efecto, el Código de Familia senegalés permite que el matrimonio se pueda configurar a través de diversos regímenes de poligamia más o menos restringidos en cuanto al número de matrimonios que puede contraer un hombre, o bien mediante el régimen de monogamia. Dicha configuración dependerá de la declaración que haga el

marido en cuanto al régimen al que pretenda acogerse, si bien a falta de opción, se aplicará el régimen poligámico. La elección de régimen es además definitiva o irrevocable, sin perjuicio de modificaciones posteriores en el sentido de restringir el régimen inicialmente aplicable. Así se expresa literalmente en el propio artículo 134 del Código de Familia, y este extremo además se puede corroborar en el artículo 141 número 6º, que determina como casos de nulidad absoluta del matrimonio aquellos en los que el marido no podía contraer una nueva unión en razón de las disposiciones del artículo 133.

Debe subrayarse la posibilidad de modificar, después de celebrado el matrimonio, el régimen de poligamia escogido o de aplicación supletoria en defecto de opción, posibilidad que se contempla en el artículo 135 del Código de Familia Senegalés. Dicho precepto establece una serie de limitaciones a dicha opción, tanto materiales como formales, interesando al presente caso las formales. Fundamentalmente dicha declaración debe formularse ante un órgano del registro civil senegalés, acreditando además el número de vínculos matrimoniales celebrados hasta la fecha y la identidad de los respectivos cónyuges.

Junto con el escrito de recurso se acompaña un acta de manifestaciones otorgada por el interesado ante notario español, en la que declara; que contrajo matrimonio el 20 de enero de 2010 con Dª R. D., que la citada señora es su única esposa, que renuncia al régimen de poligamia que era aplicable a su matrimonio, excluyendo la aplicación de la Ley extranjera, sometiéndose plenamente al ordenamiento español.

No parece admisible la renuncia a la aplicación de la Ley extranjera con posterioridad a la celebración del matrimonio, toda vez que el art. 9.2 del Código Civil dispone que “2. Los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio.” habida cuenta, además, del carácter imperativo que pacíficamente se atribuye a las normas de conflicto, de manera que el matrimonio de este expediente claramente ha de regirse por la ley senegalesa, como ley personal común de los contrayentes al tiempo de la celebración. De conformidad con dicha ley material, aun siendo admisible la renuncia a la poligamia, debe expresarse a través de unos cauces formales concretos, que en el presente caso no se han seguido.

V.- En definitiva, aun cuando el matrimonio sea válido para el ordenamiento de Senegal 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 poligámico que atenta contra la concepción española del

matrimonio y la dignidad constitucional de la mujer y afecta directamente a la organización social.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (136ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal por un ciudadano senegalés, después nacionalizado español, 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 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 23 de julio de 2013, Dª D. B. nacida en K. (Senegal) el 19 de abril de 1979, de estado civil soltera antes de la celebración del matrimonio y de nacionalidad senegalesa y Don L. D. S., nacido en B. N. (Senegal) el 20 de febrero de 1969, de estado civil soltero antes de la celebración del matrimonio y de nacionalidad española adquirida por residencia el 6 de septiembre de 2011, presentaron en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de matrimonio religioso celebrado el día 19 de septiembre de 2004 en D. – D. (Senegal).

Acompañaba, como documentación acreditativa de su pretensión: DNI del interesado, certificado literal de nacimiento del interesado, certificado de empadronamiento de ambos contrayentes, permiso de residencia de la interesada, certificado de matrimonio comprobado y certificación literal de acta de nacimiento traducidos y legalizados e impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado.

2.- Por Acuerdo de 12 de junio de 2014, dictado por el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central se deniega la inscripción del matrimonio solicitado entre los promotores toda vez que aunque este matrimonio sea válido y subsistente conforme a la ley de su país, la aplicación de esta ley extranjera ha de quedar excluida por virtud de la excepción de orden público internacional establecida en el artículo 12.3 del Código Civil, que no puede permitir la inscripción de un matrimonio poligámico que

atentaría contra la concepción española del matrimonio y contra la igualdad total entre el hombre y la mujer

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación de la resolución recurrida y la inscripción del matrimonio solicitada, acompañando nuevo certificado de matrimonio constatado y copia literal del acta de matrimonio de los que resulta que el régimen aplicable al matrimonio es el de monogamia.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesó su desestimación por informe de fecha 27 de noviembre de 2015 y el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil Central dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado indicando que a su juicio procedía la desestimación del recurso interpuesto al no haber sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar tal resolución.

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, 85, 256, 257 y 258 del Reglamento del Registro Civil (RRC), 133, 134, 135 y 141 del Código de Familia Senegalés 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 interesado solicita la inscripción en el Registro Civil español de matrimonio celebrado el día 19 de septiembre de 2004 en D. D. (Senegal). 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), por cuanto se trata de un matrimonio poligámico que atenta contra la concepción española del matrimonio (artº 32 de la Constitución Española, 44 y siguientes del Código Civil) que se funda en la igualdad total entre el hombre y la mujer”, toda vez que en el

certificado de matrimonio aportado se especifica que el marido opta por el régimen de poligamia.

IV.- En efecto, el Código de Familia senegalés permite que el matrimonio se pueda configurar a través de diversos regímenes de poligamia más o menos restringidos en cuanto al número de matrimonios que puede contraer un hombre, o bien mediante el régimen de monogamia. Dicha configuración dependerá de la declaración que haga el marido en cuanto al régimen al que pretenda acogerse, si bien a falta de opción, se aplicará el régimen poligámico. La elección de régimen es además definitiva o irrevocable, sin perjuicio de modificaciones posteriores en el sentido de restringir el régimen inicialmente aplicable. Así se expresa literalmente en el propio artículo 134 del Código de Familia, y este extremo además se puede corroborar en el artículo 141 número 6º, que determina como casos de nulidad absoluta del matrimonio aquellos en los que el marido no podía contraer una nueva unión en razón de las disposiciones del artículo 133.

Junto con el escrito de recurso se acompañan sendos certificados procedentes del Registro Civil senegalés, concretamente, un certificado de matrimonio comprobado en el que consta que es de aplicación el régimen de monogamia; una copia literal del acta de matrimonio en la que consta asimismo que el marido ha optado por el régimen de monogamia.

Debe tenerse presente, y así lo expresa el Ministerio Fiscal en su informe, que dichos certificados son contradictorios con el que en primer término se aportó, en el momento de solicitar la inscripción del matrimonio. Habida cuenta de ello, no puede afirmarse que, en este caso, los certificados extranjeros presentados cumplan con las garantías y requisitos que el artículo 85 del Reglamento del Registro Civil exige para practicar la inscripción en el registro español, puesto que existen dudas razonables sobre la veracidad de la documentación aportada en el trámite de recurso.

V.- Aun cuando el matrimonio sea válido para el ordenamiento de Senegal 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 poligámico que atenta contra la concepción española del matrimonio y la dignidad constitucional de la mujer y afecta directamente a la organización social. Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (169ª)

IV.4.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en Senegal, por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro correspondiente y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don O. S. nacido en Senegal y de nacionalidad española obtenida por residencia en 2010, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Senegal el 3 de enero de 2000 con Dª M. D. M. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta de nacimiento de la interesada.

2.- Mediante auto de fecha 2 de octubre de 2015, el encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el documento aportado no es suficiente para la práctica de la inscripción del matrimonio consta que el matrimonio se celebró el 3 de enero de 2000 y el mismo fue simplemente registrado por el Oficial del Estado Civil del Centro Secundario de N., M. el 2 de julio de 2007.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa su desestimación y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado de nacionalidad española obtenida por residencia, en el año 2010, pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Senegal el 3 de enero de 2000 sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 LRC y 66 RCC), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Senegal en 2000.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar el promotor domiciliado en España (cfr. art. 68,II RRC) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 LRC y 85 y 256-3º RRC), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento "en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos".

V.- En el caso actual, los interesados presentan una copia de certificado de matrimonio contratado consignada por el oficial del estado civil del centro secundario de N., M. en el cual consta que los interesados contrajeron matrimonio el 3 de enero de 2000 y el mismo simplemente fue registrado por el oficial del estado civil del centro secundario de N., M. el 2 de julio de 2007. El documento aportado no es suficiente para realizar la inscripción de matrimonio ya que no acredita suficientemente la rectificación del error en cuando a la opción del interesado por la monogamia, no ajustándose a la legislación española, por lo que no puede practicarse la inscripción.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

IV.4.1.1 Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial

Resolución de 29 de agosto de 2016 (1ª)

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 Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- D^a A. O. L. C. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 26 de octubre de 2014 en D., según la ley local, con Don Q. N. A. K. nacido en Pakistán y de nacionalidad pakistaní. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El juez encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 15 de septiembre de 2016 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento.

3.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo por estimar que el auto recurrido es plenamente ajustado a derecho. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a y 26-5^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo, 1-4^a de junio, 10-4^a, 5^a y 6^a y 11-1^a de septiembre; 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006,

dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en D. entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano pakistaní 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, como ellos mismos indican, no tienen lengua común, ella no habla inglés y él habla inglés pero no habla español, ella declara que se comunican por chat en inglés con un 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 una lengua común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron por internet y el interesado muestra sus dudas sobre cuando fue el encuentro, declarando desconocer la fecha en que decidieron contraer matrimonio. Ella ha viajado tres veces a D., en el segundo viaje se casaron. El interesado desconoce el nombre del padre de ella, su talla de calzado,

declara que no tienen nada en común mientras que ella dice que tienen en común las barbacoas. Ella declara que piensan vivir en España ya que él dejaría el trabajo en D. para ir a vivir con ella, sin embargo el interesado manifiesta que no tiene pensado ir a España porque tiene trabajo en D. y ella no tiene pensado trasladarse ni a D. ni a Pakistán. A la pregunta sobre lo que más les irrita el interesado declara que a él le irrita que ella no sepa jugar bien al cricket y de ella no conoce nada, sin embargo ella dice que le irrita que es celosa. Ella afirma no haber padecido enfermedad alguna ni operación quirúrgica, sin embargo él señala que ella tuvo una operación aunque no sabe exactamente cuál es, cree que es una reducción de estómago. No presentan pruebas de su relación.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil 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 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 interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 Santo Domingo.

HECHOS

1.-Don M. A. V. R. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2004, 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 1 de agosto de 2014 con Dª L. A. C. L. nacida

en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 13 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el

expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado llegó a la isla en julio y en agosto se casaron, regresando a España el 10 de agosto (el interesado dice que llegó a la isla el 25 de septiembre) 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. El interesado desconoce o no recuerda la fecha de la boda ya que dice que fue el 1 de octubre cuando fue el 1 de agosto; no coinciden en el número de invitados que fueron a la boda ya que ella dice que fueron 10 personas y él dice que fueron 15 personas. Ella desconoce el número de teléfono de él, así como su salario y él desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella. Cada uno tiene hijos por separado de otras relaciones así el interesado tiene tres hijos siendo el más pequeño de un año y ella tiene dos hijos. Desconocen gustos y aficiones del otro. 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 inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (7ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en La Paz.

HECHOS

1.- Don R. R. P. V., nacido en Bolivia y de nacionalidad boliviana, presentó en el Consulado español en La Paz, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Bolivia el 26 de enero de 2014 con D^a M. M. C. L. nacida en Bolivia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y declaración jurada de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 7 de mayo de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª 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 Bolivia entre un ciudadana española, de origen boliviano y un ciudadano boliviano 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. Declaran que se conocen desde niños porque son del mismo pueblo sin embargo existen muchas contradicciones en las respuestas dadas por ambos. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues él dice que en 2012 mientras que ella dice que en 2010; también difieren en los invitados que fueron a la boda ya que ella dice que fueron sus padres y los hermanos de él, sin embargo ella dice que no fue ningún familiar a la boda. El interesado declara que vivirán en España pero que no disponen de vivienda sin embargo ella dice que sí disponen de vivienda. La interesada afirma que no se han ayudado económicamente sin embargo él dice que sí. El interesado dice que no han hablado sobre la posibilidad de tener hijos sin embargo ella dice que ambos desean tener hijos. Desconocen los domicilios del otro así como los de sus respectivos padres y él desconoce que sus suegros están jubilados ya que declaran que se dedican al comercio. Ella dice que no tiene hermanos mientras que él indica que ella tiene tres hermanos, por su parte ella desconoce los nombres y todo lo relacionado con de los hermanos de él. Existen discrepancias en lo relativo a gustos y aficiones así ella declara que le gusta escuchar música mientras que él dice que a ella le gusta leer; la interesada declara que a él le gusta de ella su sonrisa mientras que él declara que le gusta de ella lo decidida que es; el interesado dice que ella tiene carnet de conducir y ella dice que no. Ella declara que le pone de mal humor el desorden mientras que él dice que a ella le pone de mal humor cuando él le habla a gritos y el interesado dice que le pone de mal humor el maltrato a personas sin embargo ella dice que a él le pone de mal humor la espera; el interesado declara que su comida favorita es el chicharrón de cerdo mientras que ella no dice nada al respecto. El interesado declara que tiene un tatuaje en el antebrazo izquierdo mientras que ella dice que él no tiene tatuajes. 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Paz. BOLIVIA

Resolución de 29 de agosto de 2016 (8ª)

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 el interesado, contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Kinshasa.

HECHOS

1.-Don I. K. M. , nacido en Congo y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011 presentó en el Consulado español en Kinshasa, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Congo el 28 de marzo de 2015 con Dª G. M. M., nacida en Congo y de nacionalidad congoleña. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y certificado de residencia de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 25 de septiembre de 2015 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 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 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la

calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Congo entre un ciudadano español, de origen congoleño y una ciudadana congoleña 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 una ciudadana española en el año 2006, obtuvo la nacionalidad española en el año 2011 y se divorció de la misma en el año 2012. No coinciden en cuando se conocieron ya que el interesado declara que fue en el año 2012 mientras que ella declara que la primera vez que se vieron en persona fue en noviembre de 2014 y cuatro meses después contraen matrimonio por poderes; tampoco coinciden en cuando decidieron casarse ya que declaran haber mantenido una relación de amistad por teléfono desde el año 2010, aunque ninguno de los dos supo dar el número de teléfono del otro, según el informe del Consulado ella tuvo dificultades para encontrarlo en su propio móvil. La interesada desconoce qué familiares del interesado asistieron a la boda, desconoce el nombre de la madre de él ya que dice que se llama C. cuando es F. K., así mismo desconoce el número y los nombres de los hermanos del interesado, aunque en principio declara que convive con el hermano mayor del interesado, sin embargo se comprobó que no era su hermano sino su primo. El interesado desconoce el nombre y los apellidos de los padres de la interesada no concordando con los que dio ella. Ambos desconocen los domicilios del otro (el interesado vive en N.), según el informe del Consulado llama la atención que el interesado no conozca la dirección del supuesto hermano o primo que vive con la promotora ya que es además donde vivía la madre del interesado, aunque según declara posteriormente ella su suegra nunca convivió con ellos sino que reside en la ciudad de K., sin embargo el interesado debería de conocer esta dirección porque allí supuestamente pidió formalmente la mano de ella cuatro meses antes de la boda. La interesada desconoce el apoderado por su marido para la celebración del matrimonio por poderes, ya que cuando se le preguntó por el nombre del apoderado respondió que era el hermano mayor del interesado pero que desconocía su nombre; por otra parte no aparece ningún documento que señale el

apoderamiento del interesado para contraer matrimonio. La interesada declara que desconoce las consecuencias de la inscripción del matrimonio en el Registro Español, pero el interesado le informó que una vez practicado ella tenía que pedir el visado para ir a Francia. 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 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 interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Kinshasa (R.D. Congo)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (11ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don E. M. V. Z. nacido en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 25 de octubre de 2013 con Dª I. R. V., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 3 de agosto de 2015 el Encargado del Registro Civil Central

dicta auto denegando la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. 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 CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro

Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre uno ciudadano español, de origen ecuatoriano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado viajó a la isla para contraer matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio ya que él dice que fue cuando él viajó a la isla mientras que ella declara que fue a través del teléfono. El interesado se equivoca o no conoce los nombres de alguno de los hijos de ella ya que declara que se llaman I., D., E. y M. A., sin embargo ella declara que los nombres de sus hijos son I., C. M., A. y D.; además el interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella declarando que tiene dos de los que desconoce el nombre mientras que ella dice que tiene cinco hermanos. Discrepan en la cantidad económica que él le envía a ella ya que él dice que le envía entre 50 y 100 euros mientras que ella dice que le envía entre 50 y 300 euros. Ella desconoce el nivel académico del interesado y él desconoce los gustos de 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 han 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 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 interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (16ª)

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 Santo Domingo.

HECHOS

1.- Don R. E. R. P. 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 20 de marzo de 2003 con Dª M. P. R. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2004. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento y acta y declaración 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 5 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio, 7-1ª de julio y 29-4ª de diciembre de 2005; 27-4ª de enero, 22-1ª y 24-3ª de febrero, 28-4ª de marzo y 6-2ª de abril de 2006.

II.- Se trata en el presente caso de un matrimonio contraído en La República Dominicana el 20 de marzo de 2003 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2004.

III.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o

funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

V.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). 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 LEC), 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 LRC), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de 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 CC) y en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, 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 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, ipso iure e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 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 dominicanos celebrado en La República Dominicana y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la dirección de la interesada en M., declarando que vive sola cuando vive con una hermana, tampoco sabe lo que paga de alquiler por este piso, desconoce así mismo la dirección de la interesada en Bélgica ni lo que paga de alquiler por este piso, tampoco sabe dónde vive la madre de ella ya que dice que vive en La República Dominicana cuando vive en M., desconoce así mismo a lo que se dedica la hermana de la promotora. Por otro lado la interesada desconoce la dirección del interesado en La República Dominicana, dice que no tiene teléfono cuando él da el número de teléfono que tiene, desconoce el número y algunos nombres de los hermanos de él así como el nombre de su padre ya fallecido. La interesada declara que se vino a España por un contrato de trabajo en 1995, sin embargo él dice que ella

se fue a España por medio de su madre en 1995. El interesado dice que no han convivido y ella dice que sí en los viajes que ella ha hecho, sin recordar fechas. Declara ella que ha hecho muchos viajes a su país pero no recuerda fechas, él tampoco recuerda las fechas de los viajes de ella. Ninguno de los dos conoce el salario del otro. Ella dice que la primera vez que le envió dinero a él fue después de casarse, sin embargo él dice que fue mucho antes de casarse. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (17ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

HECHOS

1.- Don R. J. A. G., 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 30 de septiembre de 2013 con Dª T.P. L. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración jurada 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 8 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del

expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la lex loci. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad

conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce el teléfono de ella, y ella declara que él tiene dos hermanos cuando son tres (uno fallecido). No coinciden en el tiempo de estancia en cada viaje realizado por la interesada. El interesado desconoce el salario de ella; ella declara que él no trabaja cuando él dice que trabaja en E. y cobra 5000 pesos. Discrepan en gustos y aficiones, etc. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (59ª)

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.-Dª M. A. B. F., nacida en Cuba y de nacionalidad española, obtenida por la Ley 52/07 en el año 2010, presentó en el Consulado español en La Habana, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 6 de junio de 2013 con Don M. A. G. D. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana. 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 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 4 de septiembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estima que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006;

29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una ciudadana española, de origen cubano 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. Discrepan en cuando iniciaron la relación sentimental pues él dice que en la segunda salida mientras que ella dice que en la primera salida; el interesado no recuerda cuándo y dónde decidieron contraer matrimonio, no recuerda el año de la boda tan sólo dice que se casó el 6 de junio, desconoce el lugar de nacimiento de ella, los nombres de sus hermanos, de su primer marido, etc, por su parte ella desconoce el nombre de uno de los hijos de él. Discrepan en el motivo por el que no tienen hijos, ya que él dice que ya tienen hijos de otras relaciones y que ella es mayor y está en el climaterio, sin embargo ella dice que no los han tenido porque ella no se ha quedado embarazada ya que no ponen medios. Ambos desconocen la profesión del otro, los estudios que tienen, ella declara que él trabaja en un taller ayudando al dueño, sin embargo él dice que trabaja en un taller con un socio. El interesado desconoce los nombres de los familiares que ella tiene fuera de Cuba, dice que no han hablado si piensan residir o no en España, sin embargo ella dice que se quedarán a trabajar, declara el interesado que no sabe que la inscripción del matrimonio le permite salir de su país y adquirir la nacionalidad española, dice que no desconoce si ella lo sabe; ella manifiesta que si lo sabe porque su hermano le ha contado todos los trámites. Por otro lado ella es 11 años mayor que 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 han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (60ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don F. F. M., nacido en Cuba y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2007, presentó en el Consulado español en La Habana, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 15 de abril de 2012 con D^a I. H. Z. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana. 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 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 septiembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estima que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a y 26-5^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo, 1-4^a de junio, 10-4^a, 5^a y 6^a y 11-1^a de septiembre; 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un ciudadano español, de origen cubano y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado no recuerda cuando se conocieron ni en qué circunstancias (dice que desde hace 14 ó 15 años aunque no lo puede precisar) no recuerda cuando comenzó la relación sentimental, ni cuándo ni dónde decidieron

contraer matrimonio (declara que lo hicieron para que ella pudiera viajar a B. a visitar a su hija), a pesar de vivir a caballo entre su casa y la de ella, no recuerda la dirección exacta de la interesada, no está seguro de la fecha de la boda, ni en qué lugar se casaron tan sólo declara que fue una abogada a casa de una amistad de la que desconoce el nombre, dice que no fueron familiares de ninguno de los dos a la boda; la interesada declara que se conocieron en el año 2003 en casa de un cuñado que fue el que propició que se conocieran comenzaron la relación en octubre de 2003 y decidieron casarse en abril de 2012 en casa de él, declara que se casaron en el Registro Civil de Santiago de Cuba, luego rectifica y dice que en casa de una amiga donde fue la notaria, de la que desconoce los apellidos, dice que fueron a la boda, su nieta, hermana, sobrina y amigos. El interesado desconoce el lugar de nacimiento de ella, el nombre de su padre y cuando falleció éste, desconoce cuándo se divorció la interesada, declara que de los diez hermanos que tenía ella solo viven cuatro, desconociendo nombres. La interesada desconoce donde viven los hijos de él ya que dice que viven en M., cuando él declara que viven en S. de C., tampoco sabe el nombre de una de las hermanas del interesado. El interesado afirma que no han tenido hijos porque han decidido no tenerlos, sin embargo ella dice que fue porque ella estaba ya en el climaterio y no podía tenerlos. Discrepan en gustos, aficiones, comidas favoritas, operaciones sufridas, estudios realizados, etc, así el interesado dice que ella tiene una cicatriz de una cesárea, sin embargo ella dice que sus partos fueron naturales y que tiene una cicatriz en la pierna derecha. En lo relativo a los datos profesionales existen discordancias, así el interesado dice que ella es técnica de atención a la población de cultura mientras que ella dice ser secretaria. El interesado declara que se han casado para que ella viaje a España a ver a su hija y evitar el papeleo, ya que la promotora solicitó un visado en 2012(la interesada viajó a finales de 2013 principios de 2014. Por otro lado el interesado es 20 años mayor que la interesada.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han 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 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 interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (61ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don E. L. R. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 10 de septiembre de 2013 con Dª Y. C. S. nacida y residente en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 20 de octubre de 2015 el Encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna el mismo interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. 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 CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio

celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados se conocen desde niños pero discrepan en cuando iniciaron la relación ya que ella dice que antes de que él se fuera a España mientras que él dice que hace seis años cuando él estaba en la isla de vacaciones. Ella dice que por entonces ella tenía catorce años y él casi la misma edad cuando ella es cinco años mayor que él o sea que él tendría unos nueve o diez años; sin embargo él dice que él tenía 18 años y ella 24 ó 25 años, declara que nunca han convivido. Desde entonces él no ha viajado a la isla nada más que para casarse, con la particularidad de que él tiene un hijo de 10 meses que vive en España con su madre, de una relación diferente, es decir que el niño nació estando casado con la promotora. Ella dice que a la boda asistieron un tío llamado C.y primas, sin embargo él dice que asistió su tío G. y unos amigos de los que no recuerda el nombre. El interesado dice que decidieron contraer matrimonio en 2012 sin embargo ella no lo recuerda. El interesado no recuerda que indumentaria llevaba ella en la boda, ya que dice que llevaba un pantalón y una blusa, ella dice que iba de blanco. El interesado se equivoca en la fecha de la boda ya que dice que fue el 13 de septiembre cuando fue el 10 de septiembre. Ella dice que ninguno de los dos padece enfermedades, sin embargo él dice que ella es diabética. La interesada desconoce el número y los nombres de los hermanos de él y él desconoce los nombres de los hijos de ella ya que dice que se llaman D., Á. y A., cuando se llaman B., Á. y M.. El interesado dice que ella no trabaja mientras que ella dice que trabaja en una lavandería, dice que ella ha pedido visado aunque no está seguro, sin embargo ella dice que no. 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 han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 Santo Domingo.

HECHOS

1.- Don J. M. F. 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 3 de noviembre de 2014 con D^a L. B. R. G. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada 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 1 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006;

29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes,

resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues el interesado declara que aunque se conocen desde siempre dejaron la relación y la retomaron en noviembre de 2012 en unas vacaciones de ella, sin embargo ella dice que la comenzaron en marzo de 2013. El interesado se equivoca en la fecha de la boda ya que dice que se casaron el 3 de octubre cuando fue el 3 de noviembre, desconoce la fecha de nacimiento de ella, su dirección y cuánto tiempo lleva viviendo la interesada en su domicilio, tampoco sabe el nombre de su mejor amiga; por su parte ella desconoce con quien vive el interesado, su lugar de nacimiento, nombre de su padre y de una de sus hermanas, nombres de los hijos de él, etc. Desconocen del otro gustos, aficiones, estudios, número de tatuajes que tienen, equipo de fútbol favorito, salario del interesado, nombres de sus jefes, etc. El interesado declara que cuando viaje a España se llevará a sus hijos, sin embargo ella dice que se llevará sólo al varón. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (64ª)

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.- D^a M. L. R. C. nacida en La República Dominicana, que recuperó la nacionalidad española en el año 2008 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 28 de abril de 2010 con Don V. E. S. G. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada 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 1 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a y 26-5^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo, 1-4^a de junio, 10-4^a, 5^a y 6^a y 11-1^a de septiembre; 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006,

dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados no han convivido en ningún momento como ellos mismos declaran. Ella declara que iniciaron la relación a los dos meses de conocerse mientras que él dice que al año. La interesada declara que él le propuso matrimonio y buscaron al pastor para pedirle consejo porque ella es más mayor que él y el pastor les dio el visto bueno, sin embargo él dice que él le propuso matrimonio cuando ella regresó de Estados Unidos. El interesado no recuerda el nombre de la Oficialía donde contrajeron matrimonio y no recuerda como era la ropa que llevaba ella el día de la boda. Ella desconoce el nombre del mejor amigo del interesado, desconoce el número y los nombres de sus hermanos, desconocen ambos los estudios del otro. La interesada afirma que tardaron varios

años en solicitar la inscripción del matrimonio porque le habían dicho que no lo hicieran para que el Consulado no determinara que era de conveniencia. Por otro lado la interesada es 32 años mayor que el interesado. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (66ª)

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 Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Dª I. M. C., nacida en Bolivia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2014, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el día 27 de agosto de 2011 en Bolivia según la ley local, con Don S. B. M. nacido en Bolivia y de nacionalidad boliviana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta de

matrimonio, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El juez encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 2 de octubre de 2015 deniega la inscripción del matrimonio.

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 del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo por estimar que el mismo es plenamente ajustado a Derecho. El encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que 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 Bolivia el 27 de agosto de 2011 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2014.

III.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1ª CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

IV.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el

expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

V.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe inscribir un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). 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 LEC), 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 LRC), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº1 CC), lo que justifica su inscripción registral. Sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones

de esta Dirección General en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de 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 CC) y en el Derecho Internacional Convencional y, en particular, el Convenio relativo al consentimiento para el matrimonio, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 1962 (BOE del 29 de mayo de 1969), cuyo artículo primero exige para la validez del matrimonio el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, debe ser considerada de orden público.

Es por ello que no cabe inscribir un matrimonio por las autoridades del foro, cuando hay un grado de certeza suficiente de que ha sido utilizado como instrumento con el que conseguir fines impropios del mismo, 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, aún cuando los interesados estén sujetos por su estatuto personal a legislaciones que admitan en sede matrimonial una suerte de consentimiento abstracto, descausalizado o desconectado de toda relación con la finalidad institucional del matrimonio (cfr. art. 12 nº3 CC), facilitando con ello que esta institución sea utilizada como instrumento de un fraude de ley a las normas rectoras de la nacionalidad o la extranjería o a otras de diversa índole. Pero con ser esto último importante, no es lo determinante para excepcionar la aplicación de la ley extranjera, sino el hecho de que un consentimiento simulado supone una voluntad matrimonial inexistente, en la medida en que la voluntad declarada no se corresponde con la interna, produciéndose en tales casos una discordancia consciente cuyo efecto es la nulidad absoluta, ipso iure e insubsanable del matrimonio celebrado (cfr. art. 74 CC), y ello cualquiera sea la causa simulationis o propósito práctico pretendido in casu, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del ius nubendi se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII.- En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos bolivianos celebrado en Bolivia 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. Se conocieron en el trabajo en Bolivia, sin embargo según sus declaraciones el único viaje

que ha hecho la interesada a su país ha sido cuando contrajo matrimonio no constando que haya vuelto. Los interesados declaran que se casaron el 20 de agosto cuando fue el 27 de agosto. El interesado desconoce desde cuando vive ella en España ya que dice que desde 2008 cuando ella dice que vino a España en 2007. Ella declara que no han convivido sin embargo él dice que si han convivido desde 2002 hasta 2008. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la hija de ella y la de la propia interesada. Discrepan en gustos y aficiones ya que ella dice que él es muy tranquilo y no le gusta salir y ella le gusta salir con sus amigos y conversar, sin embargo él dice que le gusta leer y el fútbol y a ella la televisión e ir a la iglesia. El interesado declara que decidieron casarse en 2011 cuando ella viajó allí. Ella declara que no le envía dinero regularmente tan sólo en alguna ocasión, sin embargo él dice que ella le envía 200 a 300 euros cada dos o tres meses. Desconocen número y nombres de los hermanos del otro. No aportan pruebas fehacientes 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 29 de agosto de 2016 (69ª)

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.- Dª N. L. G. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2013 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 19 de agosto de 2014 con Don E. L. P. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa de divorcio y certificado de matrimonio con inscripción margina de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento, acta inextensa de matrimonio y acta inextensa 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 25

de septiembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro

Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una ciudadana española, de origen dominicano y un ciudadano dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados no han convivido en ningún momento como ellos mismos declaran. Los interesados estuvieron casados antes entre sí desde el año 2001 hasta 2008 en que se divorciaron. La interesada viaja a España contrae matrimonio con un ciudadano español en el año 2009, se divorcia del mismo en el año 2012, obtiene la nacionalidad española en 2013 y vuelve a contraer matrimonio con el promotor en el año 2014. Los interesados tienen una hija en común pero en las audiencias se observan bastantes imprecisiones y discrepancias. El interesado declara que se conocieron en 1998 ella trabajaba en una tienda cercana a donde él vivía, sin embargo ella dice que se conocieron en 1997 y se vieron por primera vez en un bar de la carretera M., luego coincidían a la salida del trabajo porque él iba a un gimnasio cercano. El interesado dice que a la boda asistieron 20 personas y ella dice que entre ocho y diez, desconoce el lugar de nacimiento de ella y los nombres de algunos de sus hermanos, dice que ella ha viajado dos veces pero no recuerda fechas, declara que no tienen decidido aún donde van a vivir lo que contrasta con lo afirmado por ella que dice que vivirán en España; ambos desconocen el sueldo del otro, gustos y aficiones, él dice que ella es portadora de falsemía, sin embargo ella no dice nada al respecto, etc. 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 intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden

apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (70ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

HECHOS

1.- Don W. Y. A. B. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española obtenida por residencia en el año 2013 presentó en el Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 17 de julio de 2014 con Dª R. M. A. R. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de soltería de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 19 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la

calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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 hace once años mientras que él dice que hace diez, tampoco coinciden en el número de invitados que fueron a la boda ya que ella dice que fueron nueve personas mientras que él dice que veinte personas. Ella desconoce o no se acuerda del año de nacimiento de él y tampoco sabe los nombres de los hermanos del interesado. No coinciden las fecha del primer viaje que hizo el interesado a la isla ya que ella declara que fue en 2013 mientras que él dice que fue en 2012. Desconocen los trabajos que tiene cada uno y el salario, tampoco coinciden en la ayuda económica que él le presta a ella ya que dice que ella declara que es esporádica mientras que él dice que le manda 200 euros mensuales. Desconocen los gustos y aficiones. La interesada dice que solicitó un visado de paseo en 2014 invitada por unos familiares que tiene en Madrid(a los que el interesado no conoce) y que se lo denegaron. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (119ª)

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.- Dª V. A. P. R. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 14 de febrero de 2014, 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 9 de julio de 2014 con Don A. T. C. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado de la interesada y acta inextensa 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 19 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo

de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos

objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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 se conocen desde enero de 2014 y comenzaron su relación en el único viaje que ella hizo en julio de 2014 y en el que contrajeron matrimonio, sólo han convivido en ese viaje, sin embargo ella dice que se conocían desde que ella tenía 15 años, lo dejaron y después se volvieron a ver durante un año y luego se casaron, dice que estuvieron una año de pareja sin vivir juntos. Ella indica que a la boda fueron 20 ó 30 invitados sin embargo él dice que no lo celebraron. La interesada se equivoca o desconoce al dar el nombre de una hermana de él ya que dice que se llama C. cuando es C. Desconocen los salarios del otro así ella dice que gana 1.100 euros y él 60.000 pesos, mientras que él dice que gana 50.000 y ella 1.050 euros. El interesado afirma que puntualmente se prestan ayuda económica, ella sin embargo dice que no se envían dinero. Desconocen gustos y aficiones ya que ella declara que le gusta dormir, comer y ver la tele y a él el billar y salir con sus amigos, mientras que él asegura que a ella le gusta ir al parque y oír música y a él le gusta estar en casa; así mismo desconocen los estudios del otro. Ella dice que él no tiene ningún familiar viviendo en España o en la Unión Europea, sin embargo él dice que tiene una prima viviendo en Suiza. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (122ª)

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.- Dª A. A. P. 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 26 de marzo de 2014 con D. Y. A. G. H. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y acta de soltería 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 21 de septiembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo,

1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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. Los interesados se conocen desde que tenían 15 años, el interesado viaja a España en 2009 y el único viaje que hace a su país es para contraer matrimonio, tienen cuatro hijos en común de 20, 15, 12 y 10 años y el interesado tiene una hija de otra relación de tres años, es decir mientras mantenía relación con la madre de sus hijos. El interesado desconoce el año de nacimiento de ella, y ninguno de los dos da exactitud el nombre del padre del otro; ella desconoce el número de teléfono de él y no coinciden los nombres de los hermanos con los que da el otro. Ella dice que han convivido desde que tenían 15 años mientras que él dice que tres meses. La interesada desconoce el salario que tiene él y que él tuvo un accidente de moto. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (128ª)

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.- Dª S. R. R. 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 26 de

marzo de 2014 con Don P. T. M. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y fe de vida y estado 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 2 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocieron en 2012 en España, ella se vino con un visado de trabajo en el año 2005, esta circunstancia la desconoce el interesado como declara en la audiencia reservada. La interesada intentó regularizar su situación y regresó a su país en 2013. En 2014 contrae matrimonio en el único viaje que el interesado hizo a la isla, no constando que haya vuelto. Declara la interesada que se comunican por teléfono casi todos los días, sin embargo él dice que dos tres veces por semana. Ella desconoce que a él le han operado del ojo derecho. Ella declara que tiene alguna marca de nacimiento en la rodilla, sin embargo él dice que ella tiene un lunar en el hombro derecho y otro en el labio superior derecho. 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 intermediación a los hechos es el que más fácilmente puede

apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (129ª)

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.- Dª Y. P. R. 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 27 de junio de 2014 con Don W. A. A. G. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y acta inextensa de nacimiento 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 26 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la

calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español, de origen dominicano y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado obtuvo la nacionalidad española en el año 2011, en el año 2013 contrajo matrimonio con una ciudadana dominicana de la que se divorció el 4 de junio de 2014, el 27 de junio del mismo año contrae matrimonio con la promotora. Se conocieron en el año 2013 a través de una hermana de ella (él contrajo matrimonio en esa fecha con otra ciudadana dominicana), fue a conocerla personalmente en diciembre de 2013 y en junio de 2014 en el segundo viaje del interesado, contraen matrimonio. Sólo han convivido en los viajes que él ha hecho a la isla. El interesado desconoce la fecha exacta de nacimiento de ella, dice que fueron a la boda entre 15 ó 20 personas, ella dice que fueron 15 personas. Ella declara que él le envía diferentes cantidades de dinero, sin embargo él declara que le manda 170-180 euros. Desconocen gustos y aficiones, el interesado dice que ella padece de vitíligo sobre todo en pierna izquierda, sin embargo ella dice que tiene una mancha en la pierna izquierda sin que la califique de vitíligo. El interesado afirma que ella no tiene familiares en España ni en el resto de Europa, sin embargo ella dice que tiene un primo en Inglaterra. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este

camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (131ª)

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.- Dª M. Y. B., nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Pakistán el 16 de octubre de 2014 con Don B. R. nacido en Pakistán y de nacionalidad pakistaní. Adjuntan como documentación: certificado de inscripción 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 Encargado del Registro Civil Central mediante acuerdo de fecha 16 de octubre de 2015 deniega la inscripción del matrimonio al ser éste nulo por simulación.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York

de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de

mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Pakistán entre una ciudadana española, de origen colombiano y un ciudadano pakistaní 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 los interesados declaran que se conocieron en M. el 14 de febrero de 2013, no queda acreditado que él estuviera en M. ya que según sus propias declaraciones vino a España en 2007 y estuvo seis meses en V., después vivió en Italia durante seis años, luego volvió a Pakistán y desde enero de 2015 está en España; estos hechos los desconoce la interesada pues da unos datos sobre ello diferentes a los que da el interesado. El interesado no se acuerda o desconoce la fecha de la boda ya que dice que se casó el 26 de octubre cuando fue el 16 de octubre. El interesado desconoce el trabajo de la interesada ya que dice que es funcionaria en M. cuando ella dice que es tele-operadora en A., no sabe la dirección de su trabajo, también desconoce su nivel de estudios y ella tampoco sabe el nivel de estudios del interesado. La interesada dice que no han convivido antes del matrimonio, sin embargo el interesado dice que han convivido seis o siete meses desde el 14 de febrero de 2013. Por otro lado la interesada es 18 años mayor que el interesado.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (133ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

HECHOS

1.- D^ª. M. M. M. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española adquirida el 14 de mayo de 2002, presentó en el Registro Civil del Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 16 de enero de 2015 con Don J. F. C. A., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: DNI y pasaporte de la interesada, cédula de identidad del interesado, acta inextensa de nacimiento del interesado, acta inextensa del matrimonio, declaración jurada del estado civil del interesado, acta inextensa de divorcio del interesado, certificado literal de nacimiento de la interesada, así como certificado literal de la inscripción de matrimonio anterior de la interesada e impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 6 de noviembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta resolución denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Canciller de dicho Consulado General, en ejercicio de las funciones correspondientes al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del

Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que revelan cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar, la interesada manifiesta que su cónyuge tiene cuatro hermanos, cuando en realidad son cinco. Discrepan asimismo las manifestaciones de ambos contrayentes en cuanto al número de invitados en la boda. Por otra parte, aunque ambos declaran que se conocían desde que la interesada tenía once años, no coinciden las declaraciones respecto al momento en que comenzaron su actual relación sentimental, así, D^a M. afirma que comenzó en 2012, por su parte, Don J. F. manifiesta que la relación comenzó en 2013. Tal y como se pone de manifiesto en la resolución emitida por el encargado del Registro Consular, y en el informe emitido por el canciller, apenas ha existido convivencia desde que contrajeron matrimonio. En efecto, D^a M. viajó a República Dominicana en tres ocasiones, de forma que contrajo matrimonio en la segunda de ellas. Dicho viaje tuvo lugar entre el 29 de diciembre de 2014 y el 30 de enero de 2015, celebrándose el matrimonio el 16 de enero. El último viaje duró diez días, desde el 12 al 22 de septiembre de 2015, viaje en el que se celebró el trámite de audiencias reservadas. Respecto a los hijos de D^a M., ella declara que tiene tres, S. y W., de su primer matrimonio, y M. P., del segundo. Don J. F., por su parte, manifiesta que su cónyuge tiene, efectivamente, tres hijos, pero que cada uno de ellos es de diferente padre. Asimismo, aunque según la interesada, solamente el segundo parto fue por cesárea, Don J. F. afirma que le practicaron cesárea a D^a M. en todos sus partos. En este orden de cosas, el interesado manifiesta que D^a M. solamente estuvo casada dos veces antes de contraer matrimonio con él, pero de la declaración de aquella resulta que contrajo tres matrimonios previamente a éste. Existen, por lo demás, contradicciones en cuanto a los ingresos del interesado, ocho mil pesos según ella, quince mil según él. Por último, tampoco coinciden las declaraciones respecto a los gustos y aficiones de ambos, así como en lo relativo a la formación y conocimiento de idiomas.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (134ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra resolución del encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

HECHOS

- 1.- Don A. C. L. nacido en España y de nacionalidad española originaria, presentó en el Registro Civil del Consulado español en Santo Domingo, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 26 de septiembre de 2012 con Dª M. O. D. M., nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: pasaporte de ambos interesados, fe de vida y estado del interesado, certificado de empadronamiento del interesado, certificación literal de nacimiento del interesado, acta inextensa de matrimonio, acta inextensa de nacimiento de la interesada, declaración jurada de estado civil de la interesada e impreso de declaración de datos debidamente cumplimentado.
- 2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada. Con fecha 12 de noviembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta resolución denegando la inscripción del matrimonio.
- 3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Canciller de dicho Consulado General, en ejercicio de las funciones correspondientes al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de

certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Existen numerosas contradicciones en las declaraciones prestadas en dicha audiencia reservada, que ponen de manifiesto cierto desconocimiento mutuo entre los contrayentes. En primer lugar, el interesado parece desconocer el nombre de sus suegros, tampoco declara que su cónyuge tenga cuatro hermanos. Se observan, además, discrepancias en cuanto a la fecha en que se conocieron. Así, la interesada manifiesta que se conocieron en junio de 2012, por su parte, Don A. afirma que fue en marzo de ese mismo año. Tampoco coinciden en señalar el momento en el que comienza la relación sentimental, julio de 2012 según ella, septiembre de 2012 según él, coincidiendo con su llegada a República Dominicana. Debe tenerse en cuenta que no se conocieron personalmente al tiempo de iniciar la relación, en vista de las fechas en las que Don A. realizó sus viajes a República Dominicana. En vista de las declaraciones vertidas en el trámite de audiencia, y de los documentos aportados como prueba, no resulta con claridad el tiempo durante el cual ha existido convivencia entre los contrayentes. En efecto, el interesado afirma haber efectuado dos viajes a República Dominicana. En el primero, en septiembre de 2012 y que duró aproximadamente unos dieciséis días, según los sellos que constan en el pasaporte, se celebró el matrimonio. El segundo, al parecer, tuvo lugar en 2013, manifestando los contrayentes que el interesado en esa ocasión permaneció alrededor de un año. No obstante, en el pasaporte aportado solamente consta el sello de entrada, no el de salida, de manera que no puede entenderse acreditada la duración que los interesados afirman que tuvo el viaje. Tampoco queda claro si los interesados decidieron contraer matrimonio antes de conocerse, puesto que D^a M. O. afirma que ambos decidieron contraer matrimonio antes de conocerse personalmente, si bien este extremo no se corrobora en la audiencia prestada a Don A. Finalmente, las declaraciones relativas a la formación de los interesados son discrepantes.

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 puede

apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 contra auto del encargado del Registro Civil Consular en Ankara.

HECHOS

1.- Dª M. M. A. A. nacida en España y de nacionalidad española y Don Z. A., nacido en Turquía y de nacionalidad turca presentaron en el Consulado español en Ankara, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Turquía el 10 de octubre de 2014. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, 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 5 de agosto de 2015 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con 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 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de

certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Turquía entre una ciudadana española y un ciudadano turco 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 tienen idioma común, el interesado desconoce el idioma español y ella no habla turco, como se evidenció en las entrevistas donde el interesado reconoce que no habla español, posteriormente en el recurso dice que se comunican en francés sin embargo en este idioma se manejan con el traductor de google, 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 una lengua común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado dice que se conocieron en 2012 e iniciaron su relación en 2013 sin especificar otra fecha que no sea el año, ella dice que se conocieron a través de las redes sociales el 3 de marzo de 2012 e iniciaron la relación el 3 de marzo de 2013. Discrepan en el número de viajes que ha realizado ella a Turquía ya que ella dice que ha ido cuatro veces y él dice que tres, no coincidiendo las fechas en que estuvo ni el tiempo de cada viaje. Ella dice que decidieron contraer matrimonio en abril de 2014 en Turquía, sin embargo él dice que lo decidieron a finales de 2013 o principios de 2014 por teléfono. En lo relativo a los regalos difieren ya que ella dice que fueron un reloj y una moneda del che Guevara con motivo del compromiso, sin embargo él dice que fue un reloj sin ningún motivo. El interesado desconoce el nombre de la madre de ella (ésta falleció), dice que los padres de ella viven en V. cuando el padre de ella vive en V., por su parte ella dice que la madre de él vive en E. y él dice que no se habla con su madre y hermanos, ella se equivoca al dar el nombre de uno de los hermanos de él, dice que él estudió secundaria, sin embargo él dice que dejó los estudios en secundaria, desconoce su teléfono y sus aficiones. El interesado desconoce las enfermedades de ella ya que dice que sufrió depresión cuando ella cita hernia discal con fibrosis posterior, gastritis y ansiedad. El interesado dice que si va a España como no tiene trabajo, ella se hará cargo. 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 intermediación a los hechos es el que más fácilmente puede

apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a. Encargado/a del Registro Civil Consular en Ankara (Turquía).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (166ª)

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.- Dª Y. H. J. 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 26 de septiembre de 2014 con Don J. F. S. P. nacido en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de octubre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del

expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con 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 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad

conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían personalmente, el interesado llegó a la isla para contraer matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Discrepan en los invitados que fueron a la boda ya que ella dice que fueron 50 personas y él dice que 40 personas. Ella desconoce cuánto paga de alquiler el interesado ya que dice que paga 100 euros mientras que él dice que paga 300 euros. Ella declara que él tiene sólo un hermano cuando son dos. Discrepan en gustos y aficiones. 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 puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (172ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don H. C. D. 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 3 de diciembre de 2013 con Dª R. C. R. Q. nacida en España y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y certificación 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 5 de junio de 2015 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual estima que se han guardado en su tramitación las prescripciones legales y en consecuencia, el auto que se recurre resulta conforme a Derecho. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006;

29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un ciudadano cubano y una ciudadana española y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe

deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. A tenor de lo que manifiestan en las audiencias reservadas no se conocían antes del matrimonio, ella llegó a la isla en noviembre de 2013 (según declara) y se casaron en diciembre del mismo año, 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 declara que se conocen por carta desde 2011 porque era vecina de una hermana de él, que le enseñó una foto, le gustó y fue él el primero en llamarla por teléfono; el interesado dice que se conocen desde 2011 por fotos y luego se han estado comunicando por sms y a veces hablaban, pero no fue hasta diciembre de 2013 que se conocieron en persona y se casaron. Ella dice que comenzaron la relación en febrero de 2012 y decidieron contraer matrimonio en julio de 2013, él por el contrario no recuerda cuando comenzaron la relación y dice que decidieron casarse antes de ir ella a Cuba, lo decidieron por teléfono. Ella desconoce la dirección de él en Cuba, desconoce donde se casaron, y discrepan en la ayuda económica que ella le presta a él ya que ella dice que le manda 300 euros aunque no lo puede probar, mientras que él dice que le manda 400 euros. Ella desconoce el lugar de nacimiento de él y donde vive el padre del interesado (vive con él) y él tampoco sabe dónde viven los padres de ella. El interesado desconoce los nombres de los hermanos de ella, dice que no tienen hijos porque está ligada y enferma de hernia discal, sin embargo ella dice que no tienen hijos porque tiene climaterio desde los 42 años. Desconocen del otro gustos, hábitos, aficiones, enfermedades u operaciones quirúrgicas sufridas, cicatrices o marcas de nacimiento, comidas favoritas, etc. Ella declara que trabaja de camarera de piso en un hotel y tiene un salario de 950 euros, sin embargo él declara que ella está de baja esperando la jubilación y tiene un salario de 1.500 euros; desconocen estudios y donde los cursaron. Ella dice que vivirán en España porque tiene allí su trabajo, sin embargo él dice que quiere ir a España para ayudarla porque está enferma. Ella dice que él no sabe que con su matrimonio puede obtener la nacionalidad española en menos tiempo, sin embargo él dice que sí lo sabe. 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 puede apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (176ª)

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.- Dª Y. Y. R. C. 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 8 de enero de 2015 con Don M. B. B. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración jurada de soltería de la interesada y certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 6 de noviembre de 2015 el encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emite un informe desfavorable. El encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, con la emisión de un informe desfavorable.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo

de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos

objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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 comenzaron su relación sentimental pues él dice que en abril de 2014 mientras que ella dice que en mayo, también difieren en el número de invitados que fueron a la boda ya que ella dice que 25 personas y él dice que 70 personas, el interesado declara que lo celebraron en casa de un cuñado de ella mientras que ella dice que lo celebraron en el restaurante C. L. La interesada desconoce a qué ciudad de España se fue por primera vez el interesado, desconoce con quien vive el interesado ya que dice que vive con una sobrina cuando él dice que vive con su primo L. y una pareja de dominicanos, tampoco sabe los nombres de los hermanos de él; por su parte el interesado dice que ella convive con su padre y los hijos de ella y que paga un alquiler de 1.500 pesos, sin embargo ella dice que vive con sus hijos y su esposo y que paga 2.500 pesos de alquiler. Ambos desconocen las edades de los hijos del otro, ella dice que no han convivido y él dice que sí. Ella dice que irá a España de visita sin embargo él dice que vivirán en España por la situación laboral, desconocen gustos y aficiones del otro. La interesada dice que él era soltero cuando se casaron, sin embargo él declara que es divorciado, no se llevó a su anterior esposa a España y se divorció en 2009, no aporta ningún documento que acredite esta situación pues en el documento de fe de vida y estado que aporta consta como soltero. La interesada solicitó dos visados que le fueron denegados. Por otro lado el interesado es 20 años mayor que ella.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

IV.4.1.2 Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial

Resolución de 29 de agosto de 2016 (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 Bogotá.

HECHOS

1.- Dª A. M. G. C. nacida en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, presentó en el Consulado español en Bogotá impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 24 de julio de 2014 con Don L. G. B. M. nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y declaración de estado civil 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 15 de julio de 2015 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando el certificado de nacimiento de su hijo.

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 RRC), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º RRC), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 RRC), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las respuestas dadas en las entrevistas, existen escasas contradicciones y han mantenido una relación continuada a lo largo del tiempo, los interesados presentan el certificado de nacimiento de su hijo que evidencia una relación continuada.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el ius nubendi, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª 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 24 de julio de 2014 entre L. G. B. M. y A. M. G.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

V DEFUNCIÓN

V.1 INSCRIPCIÓN DE LA DEFUNCIÓN

V.1.1 INSCRIPCIÓN DE LA DEFUNCIÓN FUERA DE PLAZO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (89ª)

V.1.1. Inscripción de defunción

La introducción de una nueva causa petendi en el recurso no planteada en la solicitud inicial requiere un pronunciamiento previo por parte del encargado del registro.

En las actuaciones sobre la práctica de una inscripción de defunción 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 formulario presentado el 1 de agosto de 2014 en el Registro Civil Central, Dª C. S. N., mayor de edad y con nacionalidad española y guineana, solicitó la inscripción de defunción, ocurrida en Guinea Ecuatorial el 22 de enero de 2013, de su esposo J.-L. A. M., de nacionalidad guineana. Constan en el expediente los siguientes documentos: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, DNI e inscripción de nacimiento de la promotora en el Registro Civil Central con marginal de 23 de febrero de 1990 de adquisición de la nacionalidad española por residencia y certificado guineano en extracto de defunción de J.-L. A. M.
- 2.- El encargado del registro dictó acuerdo el 14 de agosto de 2014 denegando la práctica de la inscripción por tratarse de un hecho no inscribible en el Registro Civil español, puesto que no afecta a un ciudadano español ni ha ocurrido en España.
- 3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que está de acuerdo en que la defunción de su esposo no tenga acceso al Registro Civil español al tratarse de un ciudadano extranjero y haber ocurrido el hecho en Guinea pero que, como ciudadana española, sí considera necesario que la defunción conste en su libro de familia español, tal como ya se ha reflejado en el libro de familia guineano cuya copia adjunta al escrito de recurso.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, se interesó la confirmación de la resolución recurrida. 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 1 y 15 de la Ley del Registro Civil; 66 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 30 de agosto de 1999, 30 de junio de 2001, 30-2ª de mayo de 2002, 21-1ª de enero de 2004, 16-2ª de marzo de 2005, 20-3ª de septiembre de 2010, 19-17ª de abril y 12-74ª de diciembre de 2013 y 10-37ª de enero de 2014.

II.- La promotora solicitó la inscripción de defunción de su marido, de nacionalidad guineana, ocurrida en 2013 en Guinea Ecuatorial. El encargado del registro denegó la práctica del asiento por no tratarse de un hecho inscribible en el Registro Civil español, tal como se desprende del artículo 15 LRC, dado que el fallecido no era español y la muerte no se produjo en España. La interesada presentó entonces recurso aceptando los términos de la resolución pero solicitando que la defunción de su esposo se haga constar en el libro de familia español, tal como ya figura en el guineano, de manera que, en realidad, se está planteando una nueva causa petendi, distinta de la inscripción registral que se pretendía inicialmente y que requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro, debiendo limitarse la resolución por parte de este centro a la pretensión objeto de la solicitud inicial que, como se ha visto, ha sido denegada por no tratarse de un hecho inscribible en el Registro Civil español, siendo la decisión aceptada por la promotora.

III.- No obstante, cabe apuntar la posibilidad de que el fallecimiento del cónyuge, por afectar al estado civil de una ciudadana española, pudiera ser objeto, si así se solicita, de una anotación marginal con valor simplemente informativo (arts. 38 LRC y 145 RRC) en virtud de alguno de los títulos que detalla el artículo 152 RRC.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que no procede admitir el recurso

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

VII RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES

VII.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES

VII.1.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 93 Y 94 LRC

Resolución de 29 de agosto de 2016 (50ª)

VII.1.1. Rectificación de errores en inscripción de matrimonio

No acreditados los errores denunciados, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de matrimonio del nombre, el apellido y otras menciones de identidad de la contrayente.

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 la Juez Encargada del Registro Civil de Mislata (Valencia).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Mislata el 21 de octubre de 2014 Doña V. M. M., mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicita la incoación de expediente gubernativo para rectificación de los errores cometidos en la inscripción de su matrimonio, celebrado en M. el 23 de junio de 2005, exponiendo que en ella consta que el nombre de la contrayente es V., su apellido S., el nombre de su padre Ge. y su población natal B.-Armenia cuando en realidad debe poner Va., M., Ga. y T.-Armenia, respectivamente, y acompañando certificación literal de la inscripción de matrimonio cuya rectificación interesa, copia cotejada de DNI y certificación literal de inscripción de nacimiento, practicada en el Registro Civil de Mislata el 16 de julio de 2014 con marginal de adquisición en esa misma fecha de la nacionalidad española por residencia con renuncia a su nacionalidad anterior.

2.- Ratificada la promotora en el escrito presentado, el ministerio fiscal se opuso a lo interesado, dado que de la documentación aportada no resulta que la solicitante sea la persona a la que se refiere la inscripción de matrimonio, y el 19 de noviembre de 2014 la Juez Encargada dictó auto disponiendo que no procede la rectificación instada por no haberse aportado justificación alguna de que la peticionaria sea quien contrajo matrimonio con otras menciones de identidad.

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 sus padres, su hermano y ella, entonces menores de edad, llegaron a España en 1997 y, debido a las circunstancias en que se encontraban, emplearon en la obtención de documentos unos datos que no se correspondían con los reales y con los que años después ella contrajo matrimonio, que cuando solicitaron la nacionalidad española expusieron la realidad de su situación ante el Juez responsable del Registro Civil de Valencia, la Dirección General de los Registros y del Notariado, la Oficina Única de Extranjeros y la Policía en general, que, aunque los expedientes de sus padres y de su hermano fueron denegados por meras razones procesales, solventadas estas volverán a solicitar la nacionalidad española el día que ya tienen asignado, que los cuatro llegaron a ser “imputados” por supuesta “usurpación de personalidad” en diligencias previas ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Mislata y que, acreditado todo lo anterior ante el Juez responsable del Registro Civil, no se explica cómo ha corregido los datos personales de su hermano en base a la misma documentación y circunstancias por las que deniega su solicitud, basada en el principio registral de adecuación del contenido de los Registros a la realidad; solicitando la rectificación de sus datos personales en todos los Registros y documentos pertinentes y, en especial, en el Registro Civil de Mislata, el Registro Central de Madrid, el libro de familia del que es cotitular y los apellidos de sus hijos y aportando copia simple de pasaportes y de certificado de matrimonio armenios de sus padres y copia de certificado expedido por la Brigada provincial de Extranjería y Fronteras de Valencia para constancia de que los datos Va. M. M. y V. o V. S. corresponden a la misma persona.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, dado que las nuevas alegaciones tampoco se acreditan con testimonio de los procedimientos, documentos y expedientes mencionados, 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 2, 23, 69, 92, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 296, 342 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 3-2ª de octubre de 1996, 23-1ª de diciembre de 1998, 13-1ª de septiembre de 1999, 19-1ª de noviembre de 2001, 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 30-5ª de diciembre de 2005, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011, 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012, 15-60ª de julio de 2013, 3-53ª de enero de 2014 y 13-30ª de febrero, 2-39ª de octubre y 23-13ª de diciembre de 2015.

II.- Solicita la promotora, de nacionalidad española adquirida por residencia el 16 de julio de 2014, la rectificación de los errores que aduce cometidos en la inscripción de su matrimonio, celebrado en M. el 23 de junio de 2005, exponiendo que en ella consta que el nombre de la contrayente es V., su apellido S., el nombre de su padre Ge. y su población natal B.-Armenia cuando en realidad debe poner Va., M., Ga. y T.-Armenia, respectivamente, y la Juez Encargada, razonando que de la documentación aportada

no resulta que la solicitante sea la persona a la que se refiere la inscripción de matrimonio, casada con otras menciones de identidad, dispone que no procede la rectificación instada mediante auto de 19 de noviembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general 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.- El nombre, apellidos y demás datos de los contrayentes son en la inscripción de matrimonio menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) no cubiertas por la fe pública registral (cfr. art. 69 LRC) 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 la promotora, a quien incumbe la carga de la prueba (art. 351 RRC), no aporta al expediente documento alguno que acredite la existencia en la inscripción de los errores denunciados, la alegación formulada en el escrito de recurso de que cuando, menor de edad, llegó a España con su familia todos emplearon unos datos que no se correspondían con los reales y con los que, años más tarde, ella contrajo matrimonio no hace sino confirmar que las menciones debatidas no se consignaron en el asiento por error del Registro, el certificado de la Brigada provincial de Extranjería y Fronteras presentado con la apelación resuelve el problema previo de identidad de persona entre la promotora y la contrayente pero, no aportado testimonio de las diligencias previas por presunta usurpación de personalidad en las que, según alega, quedó indudablemente establecida la auténtica identidad de los cuatro miembros de la unidad familiar, aun cuando en la recientemente practicada inscripción de nacimiento constan los datos que aduce correctos no puede acordarse en vía gubernativa la rectificación instada -a mayor abundamiento modificada en el recurso respecto al nombre de la contrayente, que no sería ni el consignado en el asiento de nacimiento ni el consignado en el asiento de matrimonio- y esta habrá de obtenerse por sentencia firme recaída en juicio ordinario, conforme al criterio general establecido en el artículo 92 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (53ª)

VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de defunción

Prospera el recurso para dejar sin efecto la rectificación acordada de la mención relativa a la nacionalidad del difunto en una inscripción de defunción porque, por el momento, no ha resultado acreditada la pérdida de la nacionalidad española por parte del difunto.

En las actuaciones sobre rectificación de la mención relativa a la nacionalidad del difunto en inscripción de defunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de Sagunto (Valencia).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sagunto (Valencia) el 17 de octubre de 2013, Dª M.-A. J. C., mayor de edad y con domicilio en Valencia, solicitaba la rectificación de la mención relativa a la nacionalidad que figura en la inscripción de defunción de Don E. P. J., para hacer constar “Alemania” en lugar de “España”, alegando que el fallecido había perdido su nacionalidad española de origen durante su residencia en D. (Alemania) y nunca la recuperó, de manera que su única nacionalidad en el momento de la defunción era la alemana. Aportaba la siguiente documentación: DNI y certificado de empadronamiento de la promotora; inscripción de defunción en S. el 30 de diciembre de 2011 de E. P. J., nacido el 30 de agosto de 1929 en S. F. (Castellón) y de nacionalidad española; certificación de NIE del fallecido expedida por la Dirección General de la Policía; certificado del Consulado Honorario de la República Federal de Alemania en Valencia según el cual Don E. P. J., nacido en S. F. el 30 de agosto de 1929 y de nacionalidad alemana, estuvo empadronado en D. desde 1976 hasta la fecha de su fallecimiento en 2011; tarjeta de identidad alemana y cuestionario de declaración de datos para la inscripción de defunción.

2.- Ratificada la promotora y previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 30 de octubre de 2013 acordando la rectificación solicitada, que se practicó al margen de la inscripción de defunción el 14 de noviembre de 2013.

3.- Notificada la resolución, Dª C. J. B., Don B. P. J., Dª S. P. J., Don J.-M. J. P., Don J. J. P. y Dª M. Á. B. J., por medio de representante legal y en calidad de herederos de Don E. P. J., interpusieron recurso contra la resolución dictada ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la promotora del expediente de rectificación no ha acreditado su parentesco con el fallecido, quien tiene herederos declarados judicialmente; que Don E. P. J., español de origen, vivió y trabajó muchos años en Alemania pero que cuando se jubiló regresó a España, estando fijado su último domicilio en la localidad de G. (Castellón); que en la inscripción de matrimonio del difunto, celebrado en Alemania en 1964, consta su nacionalidad española y en la inscripción de nacimiento no figura ninguna mención relativa al cambio de nacionalidad. Por todo ello consideran que debe declararse la nulidad de la resolución

de rectificación al no haberse acreditado la realidad del error invocado. Con el escrito de recurso aportaban la siguiente documentación: escrituras de poder de representación otorgado ante notario, inscripción de defunción del Sr. P. J. con la marginal de rectificación practicada, auto del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Segorbe (Castellón) de 5 de julio de 2012 de declaración de herederos únicos del causante E. P. J. a sus primos hermanos C. J. B., B. P. J., S. P. J., J.-M. J. P., A.-J. J. P. y M. Á. B. J., publicación de la tramitación del expediente de declaración de herederos en el Boletín Oficial de Castellón de la Plana y en el propio juzgado por medio de edicto, certificado de empadronamiento y convivencia de Don E. P. J. y su esposa en la localidad de G. (Castellón) desde octubre de 2003, DNI del fallecido expedido el 7 de junio de 1972, certificación de matriculación en España en 2007 de un vehículo procedente de Alemania, recibo bancario, inscripción de nacimiento de E. P. J. en S. F. (Castellón) el 30 de agosto de 1929, hijo de padres naturales de S. F. y de G., respectivamente, con marginal de matrimonio del inscrito e inscripción en el Registro Civil español del matrimonio celebrado en D. el 5 de diciembre de 1964 entre E. P. J. y A. F., ambos de nacionalidad española.

4.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión de los recurrentes, y se notificó a la promotora del expediente, quien manifestó que no podía presentar alegaciones porque no se le había dado traslado de la documentación complementaria en la que se basan las alegaciones del recurso. El encargado del Registro Civil de Sagunto 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 81 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-1ª de febrero y 28-2ª de septiembre de 2000; 7 de mayo de 2001; 21-2ª de enero de 2003; 13-1ª de junio de 2003; 21-4ª de noviembre de 2004; 27-4ª de junio y 19-5ª de septiembre de 2005; 10-3ª de enero, 28-3ª de febrero, 2-1ª de marzo, 19-3ª de junio, 4-3ª y 5-1ª de septiembre de 2006; 12-5ª de enero, 17-4ª de julio y 15-3ª de noviembre de 2007; 27-6ª de febrero, 7-2ª de julio y 15-6ª de octubre de 2008; 8-5ª de abril de 2009; 6-5ª de mayo y 14-15ª de diciembre de 2010; 13-2ª de mayo y 21-7ª de diciembre de 2011; 2-1ª de noviembre de 2012; 28-31ª de mayo y 5-45ª de agosto de 2013; 22-16ª de mayo y 9-7ª de julio de 2014.

II.- La promotora solicitó la rectificación de la inscripción de defunción de quien alega que fue un familiar suyo, fallecido en S. en 2011, para hacer constar que la nacionalidad del difunto en el momento del fallecimiento era la alemana y no la española, como por error se consignó. Estimada la pretensión por parte del encargado del registro y anotada marginalmente la rectificación, se presentó recurso por parte de los herederos del fallecido alegando que este era español de origen y no consta que hubiera perdido tal nacionalidad.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC), si bien los artículos 93 y 94 LRC permiten la rectificación en determinados supuestos mediante expediente gubernativo siempre que quede acreditada la existencia del error invocado. La rectificación pretendida en este caso afecta a una de las menciones de identidad (art. 12 RRC) no cubierta por la fe pública registral (art. 81 LRC), de manera que, si se demuestra el error invocado, su rectificación es posible mediante expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93 LRC.

IV.- La cuestión que se discute es si el fallecido, español de origen, conservaba dicha nacionalidad en el momento de la defunción y, a la vista de la documentación contenida en el expediente, la conclusión es que, aunque es posible que el inscrito hubiera perdido su nacionalidad de origen en algún momento durante sus años de residencia en el extranjero por adquisición y utilización exclusiva de la alemana durante más de tres años (cfr. art. 24 LRC), lo cierto es que, por ahora, ni consta declarada la pérdida en la inscripción de nacimiento ni se ha acreditado tampoco la adquisición de la nacionalidad alemana, aunque sí hay indicios de esta última circunstancia. Hay que recordar que, si bien la pérdida de la nacionalidad en el sistema español se produce ex lege automáticamente en el momento en que se produce el supuesto de hecho previsto por la norma, el legislador ha establecido para su reconocimiento la obligatoriedad de la inscripción, hasta el punto de que, aunque el carácter de esta es meramente declarativo y no constitutivo, las actuaciones pertinentes, de no ser promovidas por los interesados, deben serlo de oficio (art. 67 LRC; cfr. art. 232 RRC). Por otro lado, cabe señalar que el certificado del consulado honorario alemán no acredita la nacionalidad alemana del Sr. P. J. (ni siquiera se menciona cuándo la habría adquirido) sino únicamente su empadronamiento en D. (contradictorio, por otro lado, con el informe del Ayuntamiento de G.) en el momento del fallecimiento.

V.- Finalmente, en cuanto a la legitimación para promover un expediente de rectificación de error, hay que decir que el principio de concordancia entre el Registro y la realidad (cfr. arts. 26 LRC y 94 RRC) exige la rectificación, no solo de los errores en las inscripciones que puedan alegar los interesados si quedan debidamente acreditados, sino también de todos aquellos que se comprueben de oficio en las actuaciones.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y revocar la resolución apelada anulando a continuación la rectificación practicada en la inscripción de defunción.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (92ª)

VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del nombre 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, por virtud del interpuesto por la representación de la promotora contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Zaragoza en fecha 3 de febrero de 2015 la Sra. H. Kionha R. S., mayor de edad y domiciliada en dicha población, expone que en la inscripción de nacimiento de su hija I. Á. R., nacida en Z. de padre colombiano y madre venezolana el de 2014, se observa la existencia de error en el nombre de la madre de la inscrita, pues constan como tal "H. Kihona" en lugar de lo arriba reseñado, que es lo correcto. Acompaña certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, certificado expedido en fecha 19 de septiembre de 2014 por el Consulado General de la República Bolivariana de Venezuela en Barcelona para constancia de que, por error material involuntario, se puso en su pasaporte como segundo nombre "Kionefa" en vez de "Kionha", y copia simple de pasaportes a nombre de H. Kionefa, expedido el 18 de noviembre de 2013 con validez por cinco años y cuño de anulado, y a nombre de H. Kionha, expedido el 2 de febrero de 2015 y válido hasta el 23 de noviembre de 2015.

2.- Ratificada la promotora en el escrito presentado, por la Juez Encargada se acordó instruir expediente gubernativo de rectificación de error y que a él se una testimonio del certificado consular aportado por la solicitante al expediente de reconocimiento e inscripción de la nacida, con el resultado de que, expedido en la misma fecha que el ahora presentado, su contenido es similar, salvo en lo referente al nombre, Kihona/Kionha, figurado.

3.- El ministerio fiscal informó que, a la vista de las pruebas practicadas, está conforme con la instrucción del expediente y el 23 de febrero de 2015 la Juez Encargada dictó auto disponiendo que, al no haber quedado acreditado en modo alguno el error alegado, no ha lugar a la rectificación interesada.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, un abogado que dice actuar en su nombre y representación interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, comoquiera que el Consulado emitió en el mismo día dos certificados de contenido distinto, se le ha solicitado uno nuevo de fecha actual que exprese que el nombre correcto es "Kionha", el que consta en el pasaporte actualmente en vigor y en otros documentos de identidad con los que cuenta su representada, y aportando correo electrónico dirigido en fecha 2 de marzo de 2015 al Consulado de Venezuela en Barcelona solicitando certificado consular

rectificado y autorización dada el 28 de marzo de 2014 por la promotora al actuante para que, de acuerdo con el artículo 32.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la represente ante cualquier órgano administrativo.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución apelada, y la Juez Encargada informó en el sentido de dar por reproducidos 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, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 12, 296, 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, 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012, 15-60ª de julio y 4-2ª y 15-78ª de noviembre de 2013; 3-53ª, 10-46ª y 30-51ª de enero, 20-42ª y 45ª de marzo, 24-112ª de junio, 31-234ª de julio y 1-81ª de octubre de 2014 y 30-8ª de marzo, 10-29ª de julio y 9-47ª de octubre de 2015.

II.- Solicita la promotora que en la inscripción de nacimiento de su hija, nacida en Z. de padre colombiano y madre venezolana el de 2014, se rectifique el nombre de la madre de la inscrita, exponiendo que consta como tal “H. Kihona” en lugar de “H. Kionha”, que es lo correcto, y la Juez Encargada, visto que el dato se inscribió en plena concordancia con el certificado consular aportado al expediente de reconocimiento e inscripción de la nacida y ahora se presenta otro expedido en la misma fecha y de contenido similar, salvo en lo referente al nombre debatido, dispone que, no acreditado en modo alguno el error alegado, no ha lugar a la rectificación interesada mediante auto de 23 de febrero de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regla general en materia de errores registrales es que las inscripciones solo pueden rectificarse por sentencia firme recaída en juicio ordinario (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 del error denunciado.

IV.- El nombre de la madre de una persona es en su inscripción de nacimiento una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) no cubierta por la fe pública registral (cfr. art. 41 LRC) de modo 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 no ha llegado a probarse el error denunciado ya que, unido al expediente de rectificación testimonio del certificado consular aportado al de reconocimiento e inscripción de la nacida, se comprueba que da constancia de que, por error material involuntario, se “colocó” en su pasaporte como segundo nombre “Kionefa” en vez del correcto “Kihona”, el ahora presentado es de la misma fecha, igual número de serie e

idéntico contenido, con la salvedad de que expresa que se “colocó” “Kionefa” en vez “Kionha”, y en el escrito de recurso, tras admitirse que efectivamente hay dos certificados consulares emitidos en la misma fecha y contradictorios respecto al dato debatido, se alega que se ha solicitado un tercero, de fecha actual y con la mención correcta, que no se acompaña. Así pues, no acreditada la existencia en el Registro del error denunciado, queda impedida la rectificación instada en vía gubernativa, a salvo lo que resulte en la vía judicial correspondiente.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (93ª)

VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de matrimonio

No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de matrimonio del nombre de la contrayente.

En el expediente sobre rectificación de error 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 Central.

HECHOS

1.- El 25 de febrero de 2014 la Sra. Sara O., de nacionalidad marroquí, mayor de edad y domiciliada en O. (Girona), comparece en el Registro Civil de dicha población, manifiesta que en la inscripción de su matrimonio consta que su nombre es “Sarra”, el que figuraba en toda su documentación en el momento en el que se practicó el asiento, que ha obtenido la corrección de su nombre en la inscripción de nacimiento marroquí, en el sentido de que es Sara, y que este es el nombre que ahora expresan sus documentos identificativos y solicita que se corrija el dato en la inscripción de matrimonio acompañando certificación literal de inscripción de matrimonio celebrado el 3 de enero de 2006 en T. (Marruecos) e inscrito en el Registro Civil Central el 25 de junio de 2012 con nota marginal de constancia de que el contrayente ha adquirido la nacionalidad española en fecha 28 de diciembre de 2009, copia simple de NIE y de pasaporte marroquí anteriores y posteriores a la rectificación alegada y extracto bilingüe árabe-francés de acta de nacimiento marroquí que expresa que el nombre de la inscrita es Sara. El Juez Encargado dispuso que se levante acta de la comparecencia y que se remita, junto con la documentación aportada, al Central, en el que tuvo entrada el 24 de marzo de 2014.

2.- Acordada la incoación de expediente gubernativo y unido al mismo el de matrimonio en el que trae causa la inscripción debatida, el ministerio fiscal, a la vista de la documentación obrante, se opuso a que se acceda a lo solicitado y el 18 de septiembre de 2014 el Juez Encargado, razonando que la inscripción de nacimiento se verificó conforme al certificado original, legalizado y traducido, aportado en su momento, que no se ha acreditado que la inscripción del Registro local haya sido rectificadora por el procedimiento legal correspondiente, tal como establecen los arts. 94.2º LRC y 295 RRC, y que el error denunciado tampoco es deducible de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente -art. 93.3º LRC- porque no hay causa justificada para dar más valor a la certificación extranjera de nacimiento que a la de matrimonio, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación instada, sin perjuicio del derecho que asiste a la interesada de iniciar el procedimiento declarativo correspondiente.

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 evidente que el auto dictado genera indefensión, por carecer de la motivación genéricamente establecida para las resoluciones administrativas en el art. 54 de la Ley 30/1992, y que se dan los requisitos para la rectificación con apoyo en el art. 94.2 RRC, ya que el nombre inscrito ha sido debidamente rectificado y la rectificación consta en todos sus documentos, y aportando copia compulsada del acta de matrimonio, traducción de copia literal de acta de nacimiento que alude a la rectificación del nombre en caracteres latinos dentro del acta y copia compulsada de extracto bilingüe árabe-francés de acta de nacimiento marroquí expedido en fecha posterior al ejemplar que ya obra en las actuaciones.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución impugnada, entiende que debe confirmarse 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, 23, 69, 92, 93 y 94 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 3-2ª de octubre de 1996, 23-1ª de diciembre de 1998, 13-1ª de septiembre de 1999, 19-1ª de noviembre de 2001, 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 30-5ª de diciembre de 2005, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011, 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012, 15-60ª de julio de 2013, 3-53ª de enero y 24ª-119 de junio de 2014 y 13-30ª de febrero, 2-39º de octubre y 23-13ª de diciembre de 2015.

II.- Solicita la promotora que en la inscripción de su matrimonio, celebrado en enero de 2006 en Marruecos e inscrito en el Registro Civil Central en junio de 2012 con nota marginal de constancia de que el contrayente ha adquirido la nacionalidad española

en diciembre de 2009, se rectifique el nombre de la contrayente, en el sentido que conste que se llama “Sara” y no “Sarra”, exponiendo que, aunque este es el nombre que expresaba toda su documentación en el momento en el que se practicó el asiento, ahora figura inscrita en el Registro Civil marroquí con aquel, y el Juez Encargado, razonando que no se ha acreditado que la inscripción del Registro local haya sido rectificadora por el procedimiento legal correspondiente, tal como establecen los arts. 94.2º LRC y 295 RRC, y que el error tampoco se deduce de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente -art. 93.3º LRC- porque no hay causa justificada para dar más valor a la certificación extranjera de nacimiento que a la de matrimonio, dispone que no ha lugar a la rectificación instada, sin perjuicio del derecho que asiste a la interesada de iniciar el procedimiento declarativo correspondiente, mediante auto de 18 de septiembre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general 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 del error denunciado.

IV.- El nombre y los apellidos de los contrayentes son en la inscripción de matrimonio menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) no cubiertas por la fe pública registral (cfr. art. 69 LRC) 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 se denuncia que se incurriera en error al practicar el asiento de matrimonio -en él se consignó el nombre de la contrayente tal como figura en el acta del Registro local- sino que el nombre correctamente inscrito en su momento no coincide con el que ostenta la promotora tras la rectificación operada en el país del que es nacional, en prueba de lo expuesto, se aporta un certificado de nacimiento en extracto que no desvirtúa lo asentado en la inscripción de matrimonio -la contradicción respecto al dato no consta resuelta por la corrección posterior aducida-, con el recurso se presenta un acta de matrimonio exactamente igual a la que en su día sirvió de título al asiento de modo que, siendo evidente que en ella no se ha practicado marginal alguna, no puede tenerse por acreditada la rectificación posterior del asiento por el mero hecho de que en la traducción que ahora acompaña al certificado de matrimonio figure el nombre que se dice correcto y, aun cuando en el escrito de apelación se entrecomilla un texto que correspondería a una decisión de 6 de enero de 2011 que acuerda rectificar dentro del acta de nacimiento el nombre en caracteres latinos de la inscrita, al ir al documento número 4 de los aportados, al que hay expresa remisión, se comprueba que no se trata de copia literal de acta de nacimiento sino de una traducción que, sin el documento original del que es mero complemento, no prueba la rectificación posterior del asiento acordada por autoridad competente del Registro extranjero a través del procedimiento legal correspondiente (arts. 94.2º LRC y 295 RRC). Debe tenerse en cuenta, además, que la rectificación de errores con apoyo en el

citado precepto legal requiere dictamen favorable del ministerio fiscal y en este caso, sus informes, tanto el previo a la resolución como el subsiguiente al recurso, 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr. /a. Juez Encargado del Registro Civil Central

Resolución de 29 de agosto de 2016 (137ª)

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 promotor contra auto dictado por la Juez Encargada del Registro Civil de Villanueva de la Serena (Badajoz).

HECHOS

1.- El 21 de octubre de 2014 Don A. M. M., mayor de edad y domiciliado en V. S., comparece en el Registro Civil de dicha población al objeto de promover expediente gubernativo para la rectificación de error en su inscripción de nacimiento, exponiendo que en ella aparece que el hecho acaeció el 20 de agosto de 1982 y debería constar que fue el día 21, tal como se indicó por la matrona al hacer la declaración. Acompaña certificación literal de la inscripción de nacimiento cuya rectificación interesa, copia simple de DNI y certificado individual de empadronamiento en V. S.

2.- Acordada la incoación del oportuno expediente y que a él se una testimonio del legajo que sirvió de base para la inscripción, el ministerio fiscal se opuso a la rectificación pretendida, por no apreciarse el error denunciado, y el 21 de noviembre de 2014 la Juez Encargada dictó auto disponiendo denegar la solicitud formulada, por no evidenciarse el error de la confrontación con los documentos en cuya virtud se practicó el asiento, sin perjuicio de que, conforme al criterio general establecido en el art. 92 LRC, el interesado promueva juicio declarativo ordinario.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y al promotor, este interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado invocando los artículos 44, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil, solicitando que se enmiende en la inscripción registral el error referente al día de nacimiento y, aportando, como prueba documental, parte de terminación de asistencia sanitaria en institución cerrada de la madre

fechado el 26 de agosto de 1982 e instrucciones de lactancia que expresan que la fecha de nacimiento es la que aduce correcta.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que impugnó el recurso, por considerar que la documentación con él presentada no es suficiente para desvirtuar la fecha indubitada que consta en la declaración del padre y el parte de la matrona, y la Juez Encargada informó que ha de ratificarse la resolución apelada, ya que se pretende rectificar mediante expediente registral una de las circunstancias de las que la inscripción hace fe, 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); 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, 18-1ª de septiembre 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 de septiembre de 2010, 18-3ª de noviembre y 1-3ª de diciembre de 2011, 19-56ª de diciembre de 2012, 8-53ª y 5-2ª de octubre y 11-144ª y 13-52ª de diciembre de 2013; 10-2ª de febrero, 31-67ª de marzo y 1-29ª de octubre de 2014 y 25-35ª de septiembre de 2015.

II.- Solicita el promotor la rectificación en su inscripción de nacimiento de la fecha en que acaeció el hecho exponiendo que, tal como en su momento indicó la matrona, nació el 21 de agosto de 1982 y no el día 20 de agosto, como por error aparece, y la Juez Encargada dispone denegar la petición formulada, por no evidenciarse el error de la confrontación con los documentos en cuya virtud se practicó el asiento, mediante auto de 21 de noviembre de 2014 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 RRC) 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, por sentencia firme recaída en juicio ordinario, conforme al criterio general establecido en el artículo 92 de la Ley del Registro Civil.

IV.- Si bien existen determinados supuestos en los que excepcionalmente la rectificación es posible por la vía del expediente registral -arts. 93.3 y 94 LRC-, en este caso el promotor no presenta prueba alguna del error denunciado y remite para comprobación a los archivos del Registro, incorporado testimonio del legajo correspondiente, se comprueba que el asiento se sustenta en el parte del facultativo que asistió al nacimiento y en el cuestionario para la declaración de nacimiento

suscrito por el padre, la propia inscripción consta firmada de conformidad por este y los documentos aportados con el escrito de recurso, parte de terminación de asistencia sanitaria en institución cerrada de la madre en el que ni siquiera está identificado el facultativo que lo emite e instrucciones de lactancia, carecen de valor probatorio suficiente para desvirtuar la fecha de nacimiento que en la inscripción consta (cfr. art. 2 LRC). Así pues, la rectificación solicitada respecto a dato del que la inscripción hace fe no puede acordarse en expediente y, tal como dispone el artículo 92 LRC, habrá de instarse en la vía judicial ordinaria.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Villanueva de la Serena (Badajoz).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (142ª)

VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No acreditado el error denunciado, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del primer apellido del inscrito.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Toledo.

HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Aldeanueva de la Vera (Cáceres) en fecha 16 de abril de 2014 don P.- L. Pérez R., nacido el 20 de marzo de 1975 en T. y domiciliado en A. V., expone que su primer apellido se encuentra erróneamente inscrito en el Registro Civil desde hace tres generaciones, pues su forma legítima es “Pérez de Bolívar”, apellido de origen medieval compuesto del patronímico “Pérez” y del locativo “de Bolívar”, localidad alavesa cercana a Vitoria, y solicita que sea corregido dicho error en su inscripción de nacimiento. Acompaña fotocopia compulsada de su DNI, certificado individual de empadronamiento en A. V., certificación literal de inscripciones de nacimiento propia, de su padre y de sus abuelo y bisabuelo paternos, certificado del cura párroco de la iglesia de S. L. M. G. O., obispado de P., y sus anexos, árbol genealógico y partidas de bautismo, boda y defunción de otros ascendientes más lejanos, a partir del tatarabuelo paterno del promotor, y copias de protocolos notariales y del Catastro certificadas por el Archivo Histórico Provincial de Cáceres.

2.- Recibidos el escrito y sus anexos en el Registro Civil competente y acordada la formación de expediente gubernativo de rectificación de error, el ministerio fiscal informó que, desprendiéndose de las certificaciones literales de nacimiento del

progenitor y de sus ascendientes directos la inexistencia del error alegado, entiende que no procede la rectificación y que lo deseado por el promotor es la modificación o cambio de su primer apellido y el 3 de diciembre de 2014 el Juez Encargado del Registro Civil de Toledo dictó auto disponiendo desestimar la práctica en la inscripción de nacimiento del solicitante de marginal rectificativa del primer apellido del inscrito.

3.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a persona presente en el domicilio aportado por el promotor, este presentó escrito de protesta formal por las deficiencias observadas en el auto alegando que se falla sobre una partida de nacimiento del Registro Civil de Cuerva (Toledo) que no es la suya, que el Registro de Toledo, supeditado a la Dirección General de los Registros y del Notariado, debe cumplir la resolución 8-4ª de octubre de 2003, que adjunta, del órgano superior y que en ningún momento se solicita cambio o modificación de apellido, siendo orden de la DGRN que no se puede transformar un expediente de error a cambio (resolución 15-2ª de diciembre de 2003).

4.- Revisado el auto de fecha 3 de diciembre de 2014 y observado error respecto al Registro Civil en el que obra la inscripción de nacimiento del peticionario, el 12 de marzo de 2015 se dictó por el Juez Encargado auto acordando dejar sin efecto el anterior y desestimar la práctica en la inscripción de nacimiento del solicitante de marginal rectificativa de su primer apellido.

5.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a persona presente en el domicilio aportado al expediente, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en el auto se reconoce la confusión respecto al Registro Civil en el que obra su partida de nacimiento pero no se responde a las alegaciones expuestas en la protesta formal que presentó y que, obrando en el expediente siete partidas de bautismo consecutivas, anteriores a la entrada en vigor de la primera ley del Registro Civil, que acreditan que sus ascendientes por línea paterna portaban el apellido en la forma "Pérez de Bolívar", se debe estimar probado el error denunciado.

6.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, dando por íntegramente reproducido su anterior informe, interesó la desestimación del recurso y el Juez Encargado del Registro Civil de Toledo 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, 23, 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 12 de abril y 4-5ª de noviembre de 2003, 3-17ª de septiembre de 2010, 1-2ª de diciembre de 2011, 23-1ª de febrero y 13-2ª y 4ª de marzo de 2012, 19-8ª de abril de 2013; 3-51ª y 10-42ª y 46ª de enero, 3-106ª de septiembre y 29-8ª de diciembre de 2014 y 17-55ª de abril, 12-52ª de junio y 28-14ª de agosto de 2015.

II.- Solicita el promotor la rectificación en su inscripción de nacimiento de su primer apellido, "Pérez", exponiendo que su forma legítima es "Pérez de Bolívar" y que se encuentra erróneamente inscrito en el Registro Civil desde hace tres generaciones, y el Juez Encargado del Registro Civil de Toledo dispone desestimar la práctica en la inscripción de nacimiento de marginal rectificativa, por desprenderse de las certificaciones literales de nacimiento del progenitor y de sus ascendientes directos la inexistencia del error alegado y que lo deseado es la modificación o cambio del primer apellido, mediante auto de 12 de marzo de 2015 que constituye el objeto del presente recurso.

III.- En materia de errores registrales la regla general 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 del error denunciado.

IV.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 RRC) no cubiertas por la fe pública registral (cfr. art. 41 LRC) 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 llegado a probarse la existencia en el Registro del error denunciado porque las cuatro inscripciones registrales de nacimiento aportadas, del promotor, de su padre y de sus abuelo y bisabuelo paternos, dan constancia de que el apellido es "Pérez" y la alegación de que el error se cometió por el Registro al practicar la primera inscripción y se arrastró en las sucesivas queda contradicha por la propia inscripción, que acredita que el padre del bisabuelo, declarante del nacimiento acaecido en 1879, se identifica a sí mismo como C. P. y como tal firma de conformidad en el propio asiento. Por tanto, aunque la inscripción de nacimiento no da fe de los apellidos, el valor legitimador y probatorio de toda inscripción (art. 2 LRC) impone que haya de estimarse correcta y carente de error la debatida porque, constando que Pérez es el apellido del bisabuelo paterno, Pérez es el apellido que debe trascender, como así ha sido, a la inscripción de nacimiento del abuelo paterno, del padre y, finalmente, a la del recurrente. La anterior conclusión no queda desvirtuada por las certificaciones eclesiásticas de ascendientes más lejanos nacidos entre 1677 y 1846 porque, de una parte, aunque se aduce que todos ellos portaban el apellido en la forma "Pérez de Bolívar", de ellas resulta que el/los apellido(s) es/son "Pérez Bolívar" y, de otra, la finalidad del expediente de rectificación de errores no es la recuperación de apellidos perdidos en las familias por el transcurso de los siglos sino lograr la concordancia entre el Registro y la realidad (cfr. arts. 24 y 26 LRC y 94 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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (184ª)

VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento.

No cabe la rectificación en vía gubernativa de la fecha de nacimiento de la inscrita consignada en su inscripción de nacimiento.

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 del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 7 de agosto de 2014 en el Registro Civil de Arona, Dª E. D. P., mayor de edad y con domicilio en A. (Santa Cruz de Tenerife), solicitaba la rectificación de su fecha de nacimiento en la inscripción practicada en el Registro Civil Central alegando que la correcta es el 30 de octubre de 1955 y no el 30 de octubre de 1959, como actualmente consta. Aportaba los siguientes documentos: DNI, certificado de empadronamiento, inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil Central el 27 de febrero de 2006 correspondiente a la promotora, nacida en Filipinas el 30 de octubre de 1959, con marginal de 27 de febrero de 2006 de adquisición de la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de noviembre de 2004 y certificado de nacimiento filipino de E. P., nacida el 30 de octubre de 1955.

2.- Ratificada la promotora, el expediente se remitió al Registro Civil Central, competente para su resolución, donde se incorporó a las actuaciones el expediente tramitado en su día para la práctica de la inscripción, a la vista del cual, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 10 de diciembre de 2014 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error pretendido.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo la interesada en el error invocado, alegando que la certificación que sirvió de base para la inscripción presentaba una enmienda en la última cifra del año de su nacimiento, mientras que en la certificación aportada en el presente expediente, se aprecia claramente que el año de nacimiento es 1955 y no 1959.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en 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 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 16-2ª de febrero de

2002; 21 de marzo, 10 de julio y 5-1ª de diciembre de 2003; 14-4ª de mayo de 2004; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 18-4ª y 24-6ª de octubre de 2005; 13-1ª y 28-2ª de marzo y 3-4ª de abril de 2006; 24-2ª de abril, 28-2ª de diciembre de 2007; 3-3ª de enero, 18-3ª de junio 22-6ª de octubre y 25-8ª de noviembre de 2008; 9-5ª de marzo y 22-8ª de junio de 2009; 15-5ª de julio y 6-16ª de septiembre de 2010; 26-1ª y 6ª de julio, 23-39ª de agosto y 19-56ª de diciembre de 2012; 15-46ª de abril y 2-44ª de septiembre de 2013 y 31-73ª de marzo de 2014.

II.- Se pretende por medio de este expediente la rectificación de la fecha de nacimiento que figura en la inscripción de la promotora practicada en España para hacer constar que la correcta es el 30 de octubre de 1955 y no el 30 de octubre de 1959, como quedó consignado. El encargado del registro, a la vista de la documentación contenida en el expediente tramitado en su día para la inscripción, dictó auto denegando la rectificación pretendida.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC) y, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia, lo que aquí no sucede en tanto que la fecha de nacimiento que figura en toda la documentación del expediente que se tramitó en su día para la concesión de la nacionalidad española por residencia a la ahora recurrente es la misma que quedó consignada en su inscripción de nacimiento española. Es cierto que la certificación local presentada en su día contiene una tachadura en la última cifra del año de nacimiento pero la interesada adjuntó también un certificado consular ratificando que el año de nacimiento correcto era 1959, el mismo que, como se ha dicho, la propia solicitante de la nacionalidad española había hecho constar en todos los documentos bajo su firma. Por otro lado, el dato sobre la fecha de nacimiento del inscrito en su inscripción de nacimiento es una circunstancia esencial de la que la inscripción hace fe, de manera que no son aplicables a estos supuestos las excepciones previstas en la legislación registral para proceder a su rectificación mediante expediente gubernativo y solo cabe intentarlo a través de la vía judicial.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

VII.1.2 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 95 LRC

Resolución de 29 de agosto de 2016 (49ª)

VII.1.2. Rectificación de error en inscripción de defunción

No acreditada la realidad de la mención no consignada, no prospera el expediente de rectificación en inscripción de defunción de error consistente en la omisión del dato de que el estado civil del inscrito en el momento del fallecimiento es el de casado.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por las promotoras contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central en fecha 7 de febrero de 2014 la gestoría U. O. solicita que en el asiento de defunción de Don L. J. P. E., acaecida en M., G., A. (Venezuela) el 14 de julio de 2013 e inscrita en el Registro Civil Central en fecha 19 de noviembre de 2013, figure su estado civil de casado con Doña M. M. C. acompañando copia de certificación literal de la inscripción de defunción cuya rectificación interesa y de certificación literal de inscripción de matrimonio celebrado en M. el 28 de octubre de 1950 en la que consta asentada marginalmente en fecha 14 de junio de 1993 indicación sobre régimen matrimonial de separación absoluta de bienes según escritura autorizada por notario de M. el 5 de noviembre de 1992.

2.- Unidas las actuaciones que precedieron a la práctica del asiento de defunción, el Juez Encargado, visto que en el certificado venezolano consta que el inscrito era divorciado, dispuso requerir a la promotora, a fin de que aporte un nuevo certificado de defunción apostillado en el que conste rectificado por autoridad local competente el estado civil del fallecido, y el 27 de marzo de 2014 presentó escrito exponiendo que en España es la única y legítima esposa, que ha conocido su “divorcio” en Venezuela a la recepción del certificado de defunción de su cónyuge, que la contradicción afecta no solo al estado civil sino también a la nacionalidad y que prevalece la española. Acordada la incoación de expediente gubernativo de rectificación de error, el ministerio fiscal interesó que se notifique a los hijos y el 17 de junio de 2014 comparecieron en el Registro Civil de Badajoz la promotora y cinco de los siete hijos habidos en el matrimonio -una hija falleció en 1979 y otra reside en M.-, que manifestaron que no les consta ni tienen conocimiento de que sus padres se hubieran divorciado ni en España ni en Venezuela y, en el mismo acto, una de las comparecientes presentó, para constancia de que en Venezuela el estado civil de su madre es el de casada, copia simple de formulario de rectificación del acta de defunción de L. P. E. cumplimentado y presentado el 10 de octubre de 2013 por un tercero que ha consignado que la solicitante es M. P. M., de estado civil casada, y de constancia expedida el 18 de diciembre de 2013 de que el 13 de junio de 1961 se produjo el otorgamiento de cédula de identidad a M. M. P., casada con L. P.

3.- El ministerio fiscal se opuso a la rectificación de la omisión alegada, ya que el estado civil de divorciado del fallecido que figura en la inscripción de defunción venezolana no ha sido contradicho por ningún otro documento, y el 13 de octubre de 2014 el Juez Encargado, razonando que la evidencia del error denunciado no resulta de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se ha practicado la inscripción y que, además, el fiscal se opone, dictó auto disponiendo que no ha lugar a la rectificación instada, sin perjuicio del derecho a iniciar el procedimiento declarativo correspondiente que asiste a la interesada.

4.- Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la promotora, dos de sus hijas interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado exponiendo que, fallecida la promotora el 2 de agosto de 2014, se consideran legitimadas para apelar y alegando que existe error en el acta de defunción levantada en el lugar de fallecimiento, que no contiene un principio de prueba en el que basar el divorcio ni indica de quién está divorciado el difunto, que entienden que en las actuaciones existe prueba suficiente de que en el momento del fallecimiento su padre se encontraba casado con su madre y que, si se hubieran divorciado, constaría marginalmente en la inscripción de matrimonio, del mismo modo que consta la separación de bienes, y aportando copia simple de su respectivo DNI y del de los otros tres hermanos que han comparecido en el expediente, certificación literal de inscripción de defunción de su madre y copia simple de la publicación en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela de la manifestación de voluntad de ser venezolana efectuada en fecha 19 de julio de 1960 por M. M. C., casada con L. P. E., de nacionalidad venezolana según Gaceta Oficial de la República de Venezuela de fecha 31 de mayo de 1958, médico epidemiólogo del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social.

5.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del recurso y la confirmación del auto dictado, y el Juez Encargado informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución impugnada, entiende que debe confirmarse y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 85 y 89 del Código Civil (CC); 2, 15, 69, 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 de 15-3ª de noviembre de 2007, 15-6ª de octubre de 2008 y 17-57ª de abril de 2015.

II.- Solicita la promotora que en la inscripción de defunción practicada en el Registro Civil Central en fecha 19 de noviembre de 2013 de quien aduce cónyuge, fallecido el 14 de julio de 2013 en Venezuela, se rectifique el error consistente en la omisión de su estado civil de casado y el Juez Encargado, visto que en el certificado extranjero consta que en el momento del fallecimiento estaba divorciado y, por tanto, la evidencia del error denunciado no resulta de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se ha practicado la inscripción y que, además, el ministerio fiscal se opone, dispone que no ha lugar a la rectificación instada, sin perjuicio del derecho a iniciar el

procedimiento declarativo correspondiente que asiste a la interesada, mediante auto de 13 de octubre de 2014 que constituye el objeto del presente recurso que, fallecida la promotora, interponen dos de sus hijas.

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 del error denunciado.

IV.- La cuestión que se debate en este expediente es si a la fecha de su fallecimiento el estado civil de don L. J. P. E. es el de divorciado que expresa la certificación extranjera que ha servido de título a la inscripción de defunción o el de casado que la promotora propugna que conste en dicho asiento aduciendo que en la inscripción de matrimonio no consta practicada marginal de divorcio. Ciertamente la inscripción de matrimonio hace fe de su existencia desde la celebración hasta la concurrencia de una de las dos causas de disolución legalmente previstas (cfr. art. 85 CC), muerte de uno de los cónyuges o divorcio, la disolución por esta última causa requiere sentencia que así lo declare, que entre los cónyuges produce efectos a partir de su firmeza (cfr. art. 89 CC) pero respecto a terceros a partir de su inscripción en el Registro y, no asentada marginalmente, el estado civil de casados de los contrayentes que consta en la inscripción de matrimonio prevalece en principio sobre el de divorciado que, como simple mención de identidad (cfr. art. 12 RRC) no cubierta por la fe pública registral (cfr. art. 81 LRC) consta en el certificado de defunción extranjero de uno de ellos.

V.- En este caso, sin embargo, concurren circunstancias que impiden tener por justificado el error denunciado en la inscripción de defunción por confrontación con la de matrimonio porque consta que se celebró en 1950, que la contrayente adquirió la nacionalidad venezolana en 1960 y que el contrayente la había adquirido en 1958 y no recuperó la nacionalidad española hasta 2006 de modo que, si entre una y otra fecha se ha disuelto el matrimonio por divorcio conforme a su ley personal venezolana, tal como expresa el certificado de defunción del Registro local, el hecho acaecido en el extranjero y que no afecta a españoles no es inscribible (art. 15 LRC), la no constancia en la inscripción de matrimonio de marginal de divorcio no acredita la vigencia de este en el momento del fallecimiento del contrayente y, no aportadas otras pruebas, la rectificación interesada no puede prosperar en expediente gubernativo y habrá de instarse en la vía judicial ordinaria, conforme a la regla general establecida en el artículo 92 LRC.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

VII.2 CANCELACIÓN

VII.2.1 CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (24ª)

VII.2.1. Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

Procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española de origen por opción en la inscripción del interesado, una vez acreditado que no se cumplieran los presupuestos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Por auto de fecha 03 de febrero de 2010, dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se reconoció la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007 a Don H.-G. B. A., nacido el 09 de mayo de 1945 en V., L. V. (Cuba), hijo de Don B.-D. B. A., nacido el 03 de mayo de 1905 en A. (Cuba) y de Dª G. A. B., nacida el 05 de octubre de 1915 en V. (Cuba).

Se aportó al expediente la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; carnet de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del interesado legalizado; certificado literal local de nacimiento legalizado de la madre del promotor; certificado español de bautismo del abuelo materno del solicitante, Don F. S. A. M., nacido el 01 de mayo de 1870 en L. G., S. A. y S, Isla de L. P.; certificado negativo de inscripción de nacimiento del abuelo materno, expedido por el Juzgado de Paz de San Andrés y Sauces, indicándose que las inscripciones practicadas comienzan en el año 1871; certificado local literal de matrimonio de los progenitores del interesado, legalizado; certificado local de defunción de la madre del interesado y documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno que, de acuerdo con la información facilitada por el Consulado General de España en La Habana (Cuba), no se encuentran expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide.

2.- Por providencia dictada el 13 de noviembre de 2013 por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, ya que ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal", dado que para acreditar la nacionalidad española del abuelo paterno del promotor, se aportaron certificaciones de las secciones de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería cubanas, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó

dicho documento y donde se consigna que el mismo se inscribió en L. H., en el Registro de Extranjeros, aun cuando la madre del promotor nació en V., C., L. V., de lo que se deduce que los documentos aportados son presuntamente falsos, no quedando establecido que la madre del inscrito haya sido originariamente española y, por tanto, no cumple con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 03 de diciembre de 2013, y dado que el interesado fue citado y no compareció, se fijó en el Tablón de Anuncios del citado Registro Civil Consular con fecha 18 de noviembre de 2013, el Edicto correspondiente a la cancelación total de la inscripción de nacimiento español del promotor, practicada incorrectamente. Con fecha 03 de diciembre de 2013, la Encargada del citado Registro Civil Consular dio por finalizado el plazo de publicación del citado Edicto.

4.- Con fecha 04 de diciembre de 2013, el Canciller de la Embajada de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe por el que considera que, examinados los documentos que obran en el legajo del Tomo 332, Página 225, No. 113 de la Sección de Nacimientos que se lleva en dicho Registro Civil Consular, se estima que procede la cancelación solicitada, ya que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 05 de diciembre de 2013, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta Auto, por el que se acuerda que se proceda a la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, que obra en el tomo 332, página 225, número 113, que indebidamente se registró español, siendo incorrecto.

6.- Notificada la resolución, el interesado presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente y se anule la cancelación de la inscripción de nacimiento practicada.

7.- Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil Consular se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que, dado que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo no están expedidos en el formato, cuña y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, se aprecia que los mismos presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, por lo que se procedió a la cancelación total de la inscripción de nacimiento española del interesado, al no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

8.- Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en La Habana se acrediten las irregularidades apreciadas en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno del interesado.

Atendiendo al requerimiento formulado, se remite muestra de documento expedido por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas, donde consta el formato, cuño y firma habitualmente utilizado por la funcionaria que expide los citados documentos, que no resultan coincidentes con los que se reflejan en el certificado aportado al expediente correspondiente al abuelo materno del solicitante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12, 17 y 20 del Código Civil (CC) y la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007; 15, 16, 23 y 95.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 297.3º del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001; 5-2ª de octubre de 2004; 9-6ª y 22-1ª de mayo y 21-4ª de septiembre de 2007; 6-7ª de mayo y 27-5ª de noviembre de 2008 y 14 de febrero de 2009.

II.- Se pretende por el promotor, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la anotación marginal de nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. La declaración de nacionalidad fue efectuada por auto dictado por el Consulado General de España en La Habana (Cuba). Posteriormente, por providencia dictada por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para proceder a la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, dado que para acreditar la nacionalidad española del abuelo materno del promotor, se aportaron certificaciones de las secciones de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería cubanas, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento, no quedando establecido que la madre del inscrito haya sido originariamente española y, por tanto, no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por Auto por el que se acuerda la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la Instrucción de la

Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un Registro Civil español, ya sea Consular o Municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del Registro Civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles – cfr. Arts. 1 nº7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En este caso, dicha certificación no ha sido aportada, y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el Registro Civil competente para ello, que la certificación de la progenitora presentada proceda del Registro Civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, 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).

IV.- A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la progenitora del optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades observadas por el Encargado del Registro Civil Consular en relación con los documentos de inmigración y extranjería del abuelo del promotor, que no están expedidos en el formato, cuño y firma habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, apreciando que dichos documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (74ª)

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 del nacido en España en 2009, hijo de padres

bolivianos nacidos en Bolivia, 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 los progenitores del menor contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante auto dictado el 25 de mayo de 2009 por el Encargado del Registro Civil de Madrid se declaró con valor de simple presunción que el menor I.-D. M. I., nacido el de abril de 2009 en M., hijo de padres bolivianos nacidos en Bolivia, adquirió al nacer la nacionalidad española de origen, de acuerdo con lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil, por considerar que al interesado no le correspondía la nacionalidad boliviana de sus progenitores.

2.- Por escrito del Ministerio Fiscal de 16 de febrero de 2010, se solicita que, con el fin de lograr la concordancia entre el Registro con la realidad extrarregistral, se inicie nuevo expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción y la cancelación de la anotación practicada, toda vez que, conforme al artº 141 de la Constitución Política de Bolivia, que entró en vigor el 07 de febrero de 2009, “la nacionalidad boliviana se adquiere por el nacimiento o por naturalización. Son bolivianos y bolivianas por nacimiento, las personas nacidas en territorio boliviano, con excepción de las hijas y los hijos de personal extranjero en misión diplomática; y las personas nacidas en el extranjero, de madre boliviana o de padre boliviano”.

3.- Por providencia de 19 de febrero de 2010 dictada por la Encargada del Registro Civil de Madrid se acuerda incoar el oportuno expediente registral para declarar con valor de simple presunción que al menor no le corresponde la nacionalidad española y acordar la práctica de anotación marginal en la inscripción de nacimiento del menor para hacer constar la incoación del citado expediente.

4.- Con fecha 06 de septiembre de 2010 comparecen en el Registro Civil de Madrid los progenitores del menor, a quienes se notifica y da copia de la providencia de fecha 19 de febrero de 2010 y del informe emitido por el Ministerio Fiscal, informándoles de que disponen del plazo de quince días para realizar las alegaciones que consideren oportunas.

5.- Dentro del plazo establecido al efecto, los padres del menor formulan alegaciones frente a la providencia dictada por la Encargada del Registro Civil de Madrid, instando se acuerde desistir del expediente registral incoado para la declaración con valor de simple presunción de que el nacido no es español de origen y la cancelación de la anterior anotación.

6.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso interpuesto frente a la providencia anteriormente mencionada.

7.- Por resolución de 13 de diciembre de 2013 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, se retrotraen las actuaciones para que se dice auto que ponga fin al expediente por el Encargado del Registro Civil, en el sentido que proceda, considerando que el escrito presentado por los progenitores del menor corresponde a las alegaciones formuladas por estos. El artº 355 del Reglamento del Registro Civil, establece que son recurribles las resoluciones del Encargado admitiendo el escrito inicial o poniendo término al expediente. De este modo, la providencia que inicia expediente para la cancelación de la inscripción marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción del menor interesado no resultaría recurrible ante la DGRN, ya que, en primer lugar, no se trata de una resolución que inadmita a trámite la solicitud ni pone fin al expediente y, por otra parte, la providencia notificada no daba pie de recurso alguno, tan solo trámite de alegaciones.

8.- Previo informe del Ministerio Fiscal de 24 de febrero de 2014, por el que interesa la cancelación de la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Encargada del Registro Civil de Madrid dicta Auto en fecha 14 de febrero de 2014 por el que se resuelve que procede cancelar la anotación practicada al margen de la inscripción de nacimiento del menor, nacido el de abril de 2009 en M., inscrito en dicho Registro Civil en la sección 1ª, Tomo, página, con fecha 23 de julio de 2009, haciendo constar que dicha anotación queda sin efecto en virtud de la declaración con valor de simple presunción de que al inscrito no le corresponde la nacionalidad española de origen, por aplicación de la norma boliviana vigente en el momento del nacimiento en España del menor, hijo de progenitores ambos de nacionalidad boliviana en el momento del nacimiento de su hijo en España.

9.- Notificada la resolución, los progenitores del menor presentan recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revoque la resolución impugnada y se reconozca a la menor la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción en base a lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil, alegando que procede el archivo de las actuaciones por caducidad del procedimiento, en base al artº 42 de la Ley 30/1992 y que la Administración no puede adoptar una decisión que implique vulnerar la prohibición de ir contra sus propios actos.

10.- Notificado el Ministerio Fiscal, emite informe desfavorable el 16 de marzo de 2015 a las pretensiones de los recurrentes y la Encargada del Registro Civil de Madrid se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución junto con informe en el que se ratifica en el Auto dictado en fecha 14 de febrero de 2014, estimando que al menor no le corresponde la nacionalidad española de origen, al producirse su nacimiento en España el 15 de abril de 2009, vigente ya la reforma de la legislación boliviana, y ostentar la nacionalidad boliviana de origen por filiación.

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 las resoluciones de 5-3ª de abril y 3-3ª de mayo de 2001; y 10-4ª de septiembre de 2002.

II.- Se pretende por los promotores, padres del menor nacido en 2009 en M. e hijo de padres bolivianos nacidos en Bolivia, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la anotación marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y se reconozca al menor la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción en virtud de lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil. La declaración de nacionalidad fue efectuada por auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Madrid el 25 de mayo de 2009. Posteriormente, en base a la solicitud formulada por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Madrid incoa nuevo expediente para declarar, con valor de simple presunción, que al menor no le corresponde la nacionalidad española conforme al artº 17.1.c) del Código Civil, toda vez que la legislación boliviana aplicable en el momento del nacimiento del menor, otorgaba al inscrito la nacionalidad boliviana desde su nacimiento, por lo que no procede la aplicación del artº 17.1.c) del Código Civil previsto para evitar situaciones de apatridia, que finalizó con el auto de 14 de febrero de 2014 objeto del recurso.

III.- En primer lugar, respecto a lo alegado por los recurrentes sobre la aplicación al expediente presente del archivo de las actuaciones por caducidad, en base a lo establecido en los artículos 42 y 44.2 de la Ley 30/92 del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, debe significarse que en el ámbito del Registro Civil, como el caso que se examina, la legislación aplicable es la Ley del Registro Civil y el Reglamento de desarrollo de la misma, por lo que no resultan de aplicación los citados artículos.

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 esta 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 ese 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.

De este modo, en el expediente que nos ocupa, el menor nace el de abril de 2009, con posterioridad a la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana que se produce el 09 de febrero de 2009 y sus progenitores son de nacionalidad boliviana nacidos en Bolivia, por lo que no se cumple la situación de apatridia establecida en el artº 17.1.c) del Código Civil para el otorgamiento de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Madrid

Resolución de 29 de agosto de 2016 (86ª)

VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacimiento.

Procede la cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española del promotor porque el asiento se practicó en virtud de título manifiestamente ilegal.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Mediante formulario presentado el 9 de julio de 2009 en el Registro Civil del Consulado General de España en La Habana, Don R. C. G., ciudadano cubano, solicitaba la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español en virtud de lo dispuesto en el Apartado I de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción en el que declaró que nació el 22 de marzo de 1984 en M. (Cuba), hijo de R. L. C. L., nacido en P. B.t (Matanzas) en 1957 y de M. G. R., nacida en J. (Matanzas) en 1964, casados en 1981, certificación literal de nacimiento del solicitante, carné de identidad cubano del solicitante, certificación literal de nacimiento española de su madre, Sra. G. R., hija de J.G. H., nacido en A., isla de G. C., (Las Palmas de Gran Canaria) en 1919, del que no

se hace constar su nacionalidad y de D. B. R. R., nacida en P. B. (Matanzas) en 1917 y de nacionalidad cubana, con marginal de opción a la nacionalidad española en base al art. 20.1.b del Código Civil, con fecha 7 de abril de 2008 y certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos el 23 de marzo de 2009, a petición de persona distinta al interesado, sobre la inscripción del Sr. G. H. en el Registro de Extranjeros, habiendo formalizado su inscripción en La Habana a los 32 años, es decir en 1951, con nº de expediente y sobre la no inscripción del referido en el registro de ciudadanía cubana por naturalización.

2.- Previo auto del Encargado del Registro de fecha 6 de septiembre de 2010, se practicó la inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil Consular, con fecha 26 de agosto siguiente, con marginal de nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la Ley 52/2007. Posteriormente con fecha 2 de marzo de 2011 el Encargado del Registro dicta nuevo auto declarando que la madre del Sr. C. G. era española en el momento de su nacimiento, anotándose marginalmente la nacionalidad española del inscrito desde su nacimiento.

3.- Revisada la documentación del expediente anterior, la Encargada del Registro acordó, mediante providencia, instruir un nuevo expediente de oficio para cancelar la inscripción practicada por considerar que había tenido acceso al Registro en virtud de título manifiestamente ilegal, en tanto que no resulta acreditado que la madre del inscrito fuera española de origen al suscitarse dudas sobre las certificaciones de extranjería y ciudadanía aportadas, ya que su formato y la identidad de la autoridad firmante no son las habituales y además resultan contradictorias con los documentos aportados en su día por un tío materno del solicitante, al que en el año 2007 las autoridades cubanas de inmigración y extranjería certificaron que su padre, Sr. G. H., abuelo del solicitante, no constaba inscrito en el Registro de Extranjeros.

Consta asimismo documento auténtico de la autoridad que supuestamente firmó los aportados por el solicitante, verificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba.

4.- Previa notificación al interesado, mediante comparecencia ante el Registro Civil Consular e informe favorable a la cancelación del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 3 de abril de 2014 acordando la cancelación de la inscripción por haberse practicado basándose en un título manifiestamente ilegal, dadas las incongruencias detectadas en la documentación presentada para acreditar la nacionalidad española del abuelo materno cuando nació la madre del solicitante, que hacen dudar que ésta sea española de origen por lo que también se cancelará su inscripción marginal de declaración de su nacionalidad española de origen y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos para la opción previstos en la Ley 52/2007.

5.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que los documentos los tramitó su primo, que también había solicitado la nacionalidad española, añadiendo que la única realidad

que debe tenerse en cuenta es que es nieto legítimo del Sr. G. H., natural de España por lo que él tiene derecho a la nacionalidad española.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, que informa que en la tramitación se han seguido las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La Encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba) se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

7.- Consta en el expediente inscripción literal de nacimiento española de la madre del interesado, Sra. G. R., en la que se hace constar marginalmente que por auto de fecha 2 de abril de 2014, se cancela la marginal de nacionalidad española del padre, por lo que no corresponde a la inscrita la declaración de española de origen sino la opción por el artículo 20.1.b del Código Civil, que constaba en la marginal desde abril de 2008.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 95.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 297.3º del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001; 5-2ª de octubre de 2004; 9-6ª y 22-1ª de mayo y 21-4ª de septiembre de 2007; 6-7ª de mayo y 27-5ª de noviembre de 2008 y 14 de febrero de 2009.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1984, instó en 2009 la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español y la opción a la nacionalidad española en virtud de la disposición adicional séptima, apartado 1º, de la Ley 52/2007, por ser hijo de española de origen nacida en Cuba de padre también español. Practicada la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la Encargada del Registro inició un procedimiento de cancelación de los asientos una vez que llegó al convencimiento de la existencia de irregularidades en parte de la documentación aportada, que afectaban a la acreditación de la nacionalidad española originaria de la progenitora.

III.- La nacionalidad española de la madre no podía pues servir de base para que el interesado optara a la nacionalidad española al amparo de lo establecido en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de modo que la inscripción tuvo acceso al Registro sobre la base de un título manifiestamente ilegal y procede su cancelación.

IV.- En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo materno del solicitante, Sr. G. H., basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo del optante, bajo ciertas condiciones pudiera ser utilizada para la acreditación de su nacionalidad española, esta no ha

sido aportada y no consta de forma suficiente que el abuelo del interesado mantuviera su nacionalidad española o que en su caso la pérdida o renuncia de la misma haya sido como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia esta del exilio que debe confluir en la persona del abuelo/a del optante de forma ineludible sin que conste acreditado el momento de la salida de España del abuelo del interesado.

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

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (88ª)

VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacimiento.

Únicamente puede suprimirse un asiento mediante expediente gubernativo cuando verse sobre hechos que no constituyan objeto del Registro o cuando su práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (arts. 95.2 LRC y 297 RRC).

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Paz (Bolivia).

HECHOS

1.- El 25 de enero de 2006, Don R.-D. V. R., mayor de edad y de nacionalidad boliviana, suscribió acta de opción a la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Paz (Bolivia) basada en la nacionalidad española de su padre en virtud del artículo 20.2c) del Código Civil, practicándose finalmente la inscripción el 30 de agosto de 2006. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; acta de opción; certificado boliviano en extracto de nacimiento del promotor, nacido en Bolivia el 19 de mayo de 1986, hijo de D. V. S. y de C. R. A.; pasaporte español e inscripción de nacimiento española de D. V. S., nacido en Bolivia el 3 de septiembre de 1938, hijo de E. V. A., de nacionalidad española, y de B. S. M., de nacionalidad boliviana, con marginal de recuperación de la nacionalidad española por parte del inscrito el 13 de septiembre de 2002 y segunda marginal de matrimonio con C. R. A. celebrado el 22 de noviembre de 1958; certificado de matrimonio boliviano de D. V. S. y C. R. A. y cédula de identidad boliviana de esta última, donde consta que nació el 2 de febrero de 1934.

2.- Mediante providencia de 23 de marzo de 2010, el encargado del registro civil consular en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) inició actuaciones para cancelar la inscripción al sospechar que las certificaciones bolivianas de nacimiento presentadas en su día, tanto por el interesado en estas actuaciones como por su hermana D.-E., no reflejaban la realidad de su filiación. Intentada infructuosamente la notificación al interesado por vía telefónica y mediante la publicación de edictos, y previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro de Santa Cruz de la Sierra dictó auto el 10 de junio de 2010 acordando la cancelación de la inscripción por estar basada en un título manifiestamente ilegal.

3.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil del Consulado General de España en La Paz, competente para la resolución del expediente de cancelación, la encargada solicitó al cónsul de Santa Cruz de la Sierra la aportación de las pruebas en las que este basaba su conclusión, remitiéndose oficio de contestación en el que se informaba de que la inscripción de nacimiento local se había practicado once años después de ocurrido el hecho, que la presunta madre del inscrito contaba con cincuenta y dos años en el momento del nacimiento y que el supuesto padre había declarado en varias ocasiones, tanto en el consulado como en reuniones de la colectividad española, que ni R.-D. ni D.-E. son hijos suyos.

4.- A la vista de lo anterior, la encargada del registro de La Paz solicitó información al director nacional del Registro Civil de Bolivia, quien remitió a la embajada española certificación literal de inscripción de nacimiento de R.-D. V. R. practicada el 29 de julio de 1997 en S. C. en virtud de auto de 12 de marzo de 1997 dictado por el juez de C., localidad del departamento de S. C. que, según manifiesta la encargada del registro, no corresponde ni al lugar de nacimiento del inscrito ni al del domicilio de los interesados.

5.- Previo informe favorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro de La Paz dictó auto el 25 de noviembre de 2010 acordando la cancelación (practicada finalmente el 17 de marzo de 2011) de la inscripción por considerar, a la vista del conjunto de la documentación incorporada al expediente, que se había practicado en virtud de título que no reflejaba la realidad de la filiación biológica del inscrito.

6.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la anulación de la resolución anterior y alegando el recurrente que su filiación paterna respecto de un ciudadano español está acreditada, no pudiendo cancelarse su inscripción tan solo porque surjan dudas respecto a la filiación materna, añadiendo que en Bolivia es muy común que las inscripciones de nacimiento no se practiquen hasta pasados varios desde que ocurrió el hecho y que desde 2007 el interesado vive y trabaja en España, por lo que la retirada de su documentación le supone graves perjuicios.

7.- 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 La Paz 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 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 95.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 68, 85, 163, 164 y 297 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 11 de julio de 2001; 18-2ª de mayo de 2002; 20-1ª de octubre de 2005; 25-3ª de julio y 30-4ª de octubre de 2007; 17-7ª de abril y 19-3ª de mayo de 2008 y 4-6ª de mayo de 2011.

II.- El promotor, nacido en Bolivia en 1986, instó en 2006 su inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española por ser hijo de padre español de origen nacido en Bolivia que había recuperado la nacionalidad en 2002. Practicadas la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la encargada del registro consular de La Paz, alertada por la del registro de Santa Cruz de la Sierra de la posible ilegalidad del título que sirvió de base para practicar la inscripción, instruyó en 2010 un procedimiento de cancelación al considerar que los hechos reflejados en la certificación boliviana de nacimiento presentada en su día no respondían a la realidad de la filiación en la que se basó la inscripción. Dicha cancelación constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cancelación practicada se basa, según se ha dicho, en la supuesta ilegalidad de la certificación local de nacimiento en la que se basó el ejercicio de la opción. En realidad, el documento aportado en su día por el interesado no era más que un certificado en extracto de la inscripción registral en el que únicamente figuran las circunstancias esenciales del hecho del nacimiento. En el curso del procedimiento, no obstante, se ha incorporado también a las actuaciones una copia de la certificación literal proporcionada, a instancia de la encargada del registro de La Paz, por las autoridades bolivianas –que se limitan a certificar que la inscripción existe, sin pronunciarse en ningún momento sobre su legalidad– de la que se desprende que la inscripción se practicó once años después del nacimiento del inscrito en virtud de un auto de 12 de marzo de 1997 y a partir del reconocimiento paterno realizado por el Sr. V. S.. Pues bien, a la vista de la fecha de nacimiento de la madre (que no consta en la certificación local pero sí en la practicada en el registro español), cabe plantearse si efectivamente es ella la madre biológica del inscrito o si, más probablemente (especialmente si se tiene en cuenta que la inscripción local se practicó en la misma fecha y en virtud de la misma resolución que la de su hermana cinco años menor), para poder ostentar legalmente dicha condición, debería haber existido un procedimiento de adopción previo que, sin embargo no figura referenciado en ninguna parte, lo que, junto a la tardanza en registrar el nacimiento, suscita razonablemente muchas dudas acerca de la exactitud del contenido de la inscripción local aportada y de su legalidad conforme a la legislación española (art. 23.2 LRC), incluida la filiación paterna en ella reflejada. No hay que olvidar que la regulación de la filiación en el Código Civil español 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. El hecho de que los artículos 23 LRC y 85 RRC permitan practicar inscripciones por certificación de asientos extendidos en registros extranjeros, no implica que el encargado haya de asumir una actitud pasiva ante la presentación de tales certificaciones, mucho menos si se trata de una simple certificación en extracto, limitándose a la transcripción automática de los datos en ellas consignados. Por el contrario, ha de cerciorarse de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española.

IV.- Dicho lo anterior, sin embargo, lo cierto es que por expediente gubernativo solo 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 tanto la opción como el nacimiento constituyen, obviamente, asientos permitidos (cfr. art. 297-1º y 2º RRC) y la nulidad del título no se deduce de la propia inscripción practicada, pues en ella consta que el padre del inscrito es un español de origen nacido en Bolivia que recuperó su nacionalidad en 2002, cumpliéndose, por otra parte, los demás requisitos necesarios para poder optar por la vía del artículo 20, apartados 1a) y 2b) del Código Civil. La evidencia de la ilegalidad del título no se desprende pues de la inscripción de nacimiento practicada en España, si bien, como se ha dicho, existen muchas dudas acerca de la realidad del contenido de la certificación local.

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

1º) Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto por el que se declara la cancelación de la inscripción.

2º) Instar al Registro Civil del Consulado General de España en La Paz para que, si considera que el contenido de la inscripción de nacimiento local no responde a la realidad, inicie el procedimiento correspondiente con el fin de obtener la cancelación de la inscripción por vía judicial.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./ a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Paz (Bolivia)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (148ª)

VII.2.1. Cancelación de inscripción de nacimiento

Únicamente puede suprimirse un asiento mediante expediente gubernativo cuando verse sobre hechos que no constituyan objeto del Registro o cuando su práctica se haya basado de modo evidente, según el propio asiento, en título manifiestamente ilegal (arts. 95.2 LRC y 297 RRC).

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Paz (Bolivia).

HECHOS

1.- El 12 de noviembre de 2007, doña D.- E. V. R., mayor de edad y de nacionalidad boliviana, suscribió, asistida por sus progenitores por ser entonces todavía menor de edad, acta de opción a la nacionalidad española ante el encargado del Registro Civil del Consulado General de España en La Paz (Bolivia) basada en la nacionalidad española de su padre en virtud del artículo 20.2b) del Código civil, practicándose finalmente la inscripción en el Registro Civil español el 11 de marzo de 2008. Consta en el expediente la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción; acta de opción; certificado boliviano en extracto de nacimiento de la interesada, nacida en Bolivia el 23 de marzo de 1991, hija de D. V. S. y de C. R. A.; pasaporte español e inscripción de nacimiento española de D. V. S., nacido en Bolivia el 3 de septiembre de 1938, hijo de E. V. A., de nacionalidad española, y de B. S. M., de nacionalidad boliviana, con marginal de recuperación de la nacionalidad española por parte del inscrito el 13 de septiembre de 2002 y segunda marginal de matrimonio con C. R. A. celebrado el 22 de noviembre de 1958; certificado de matrimonio boliviano de D. V. S. y C. R. A., cédula de identidad boliviana de esta última, donde consta que nació el 2 de febrero de 1934, y copia del libro de familia.

2.- Mediante providencia de 20 de abril de 2010, el encargado del registro civil consular en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) inició actuaciones para cancelar la inscripción al sospechar que las certificaciones bolivianas de nacimiento presentadas en su día, tanto por la interesada en estas actuaciones como por su hermano R.- D., no reflejaban la realidad de su filiación. Intentada infructuosamente la notificación a la interesada por vía telefónica y mediante la publicación de edictos, y previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro de Santa Cruz de la Sierra dictó auto el 10 de junio de 2010 acordando la cancelación de la inscripción por estar basada en un título manifiestamente ilegal.

3.- Remitidas las actuaciones al Registro Civil del Consulado General de España en La Paz, competente para la resolución del expediente de cancelación, la encargada solicitó al cónsul de Santa Cruz de la Sierra la aportación de las pruebas en las que este basaba su conclusión, remitiéndose oficio de contestación en el que se informaba de que la inscripción de nacimiento local se había practicado seis años después de ocurrido el hecho, que la presunta madre de la inscrita contaba con cincuenta y siete años en el momento del nacimiento y que el supuesto padre había declarado en varias ocasiones, tanto en el consulado como en reuniones de la colectividad española, que ni D.- E. ni R.- D. son hijos suyos.

4.- A la vista de lo anterior, la encargada del registro de La Paz solicitó información al director nacional del Registro Civil de Bolivia, quien remitió a la embajada española

certificación literal de inscripción de nacimiento de D.- E. V. R. practicada el 29 de julio de 1997 en S. C. en virtud de auto de 12 de marzo de 1997 dictado por el juez de Cotoca, localidad del departamento de Santa Cruz que, según manifiesta la encargada del registro, no corresponde ni al lugar de nacimiento del inscrito ni al del domicilio de los interesados.

5.- Previo informe favorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, la encargada del registro de La Paz dictó auto el 25 de noviembre de 2010 acordando la cancelación (practicada finalmente el 17 de marzo de 2011) de la inscripción por considerar, a la vista del conjunto de la documentación incorporada al expediente, que se había practicado en virtud de título que no reflejaba la realidad de la filiación biológica de la inscrita.

6.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la anulación de la resolución anterior y alegando la recurrente que su filiación paterna respecto de un ciudadano español está acreditada, no pudiendo cancelarse su inscripción tan solo porque surjan dudas respecto a la filiación materna, añadiendo que en Bolivia es muy común que las inscripciones de nacimiento no se practiquen hasta pasados varios desde que ocurrió el hecho y que desde 2010 la interesada vive y trabaja en España, por lo que la retirada de su documentación le supone graves perjuicios.

7.- 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 La Paz 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 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 y 95.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 68, 85, 163, 164 y 297 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 11 de julio de 2001; 18-2ª de mayo de 2002; 20-1ª de octubre de 2005; 25-3ª de julio y 30-4ª de octubre de 2007; 17-7ª de abril y 19-3ª de mayo de 2008 y 4-6ª de mayo de 2011.

II.- La promotora, nacida en Bolivia en 1991, instó en 2007 su inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española por ser hija de padre español de origen nacido en Bolivia que había recuperado la nacionalidad en 2002. Practicadas la inscripción de nacimiento y la marginal de opción, la encargada del registro consular de La Paz, alertada por la del registro de Santa Cruz de la Sierra de la posible ilegalidad del título que sirvió de base para practicar la inscripción, instruyó en 2010 un procedimiento de cancelación al considerar que los hechos reflejados en la certificación boliviana de nacimiento presentada en su día no respondían a la realidad de la filiación en la que se basó la inscripción. Dicha cancelación constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cancelación practicada se basa, según se ha dicho, en la supuesta ilegalidad de la certificación local de nacimiento en la que se basó el ejercicio de la opción. En

realidad, el documento aportado en su día por la interesada no era más que un certificado en extracto de la inscripción registral en el que únicamente figuran las circunstancias esenciales del hecho del nacimiento. En el curso del procedimiento, no obstante, se ha incorporado también a las actuaciones una copia de la certificación literal proporcionada, a instancia de la encargada del registro de La Paz, por las autoridades bolivianas -que se limitan a certificar que la inscripción existe, sin pronunciarse en ningún momento sobre su legalidad- de la que se desprende que la inscripción se practicó seis años después del nacimiento de la inscrita en virtud de un auto de 12 de marzo de 1997 y a partir del reconocimiento paterno realizado por el Sr. V. S. Sin embargo, dada la fecha de nacimiento de la madre (que no consta en la certificación local pero sí en la practicada en el registro español), parece evidente que para poder ostentar legalmente dicha condición respecto a la inscrita debería haber existido un procedimiento de adopción previo que, sin embargo no figura referenciado en ninguna parte, lo que, junto a la tardanza en registrar el nacimiento, suscita razonablemente muchas dudas acerca de la exactitud del contenido de la inscripción local aportada y de su legalidad conforme a la legislación española (art. 23.2 LRC), incluida la filiación paterna en ella reflejada. No hay que olvidar que la regulación de la filiación en el Código Civil español 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. El hecho de que los artículos 23 LRC y 85 RRC permitan practicar inscripciones por certificación de asientos extendidos en registros extranjeros, no implica que el encargado haya de asumir una actitud pasiva ante la presentación de tales certificaciones, mucho menos si se trata de una simple certificación en extracto, limitándose a la transcripción automática de los datos en ellas consignados. Por el contrario, ha de cerciorarse de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española.

IV.- Dicho lo anterior, sin embargo, lo cierto es que por expediente gubernativo solo 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 tanto la opción como el nacimiento constituyen, obviamente, asientos permitidos (cfr. art. 297-1º y 2º RRC) y la nulidad del título no se deduce de la propia inscripción practicada, pues en ella consta que el padre de la inscrita es un español de origen nacido en Bolivia que recuperó su nacionalidad en 2002, cumpliéndose, por otra parte, los demás requisitos necesarios para poder optar por la vía del artículo 20, apartados 1a) y 2b) del Código Civil. La evidencia de la ilegalidad del título no se desprende pues de la inscripción de nacimiento practicada en España, si bien, como se ha dicho, existen muchas dudas acerca de la realidad del contenido de la certificación local.

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

1º) Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto por el que se declara la cancelación de la inscripción.

2º) Instar al Registro Civil del Consulado General de España en La Paz para que, si considera que el contenido de la inscripción de nacimiento local no responde a la realidad, inicie el procedimiento correspondiente con el fin de obtener la cancelación de la inscripción por vía judicial.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Paz (Bolivia).

Resolución de 29 de agosto de 2016 (157ª)

VII.2.1. Cancelación de anotación marginal de nacionalidad.

Procede la cancelación del asiento marginal de nacionalidad española de origen por opción en la inscripción del interesado, una vez acreditado que no se cumplían los presupuestos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido 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 España en Montevideo (Uruguay).

HECHOS

1.- Don P. M. P. P., nacido el 23 de noviembre de 1970 en M. (Uruguay), optó a la nacionalidad española de origen de su padre, don J. L. P. I., en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, ante el Encargado del Registro Civil Consular de España en Montevideo el 25 de mayo de 2009, sin renunciar a su nacionalidad uruguaya, siendo inscrito el 16 de septiembre de 2009.

2.- Con fecha 25 de septiembre de 2012, la Canciller del Consulado General de España en Montevideo, en funciones de Ministerio Fiscal, promueve expediente para la cancelación de inscripción de nacimiento del interesado, toda vez que la nacionalidad española del padre del interesado, don J. L. P. I., que fue obtenida mediante acta de recuperación de fecha 30 de julio de 2008, fue posteriormente modificada el 04 de junio de 2010, al comprobarse que el padre del inscrito, don J. P. S. (abuelo paterno del promotor), había incurrido en pérdida de la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo y, por lo tanto, correspondía a aquel haber optado por la nacionalidad española de acuerdo con el artº 20.1.b) del Código Civil.

Así, en el certificado español de nacimiento del progenitor del interesado, consta inscripción marginal de rectificación de error, inscrita el 04 de junio de 2010, en virtud de acuerdo de 03 de junio de 2010, dictado por la Encargada del Registro Civil de

Montevideo, por el que se acordó cancelar el asiento marginal de recuperación de la nacionalidad española del mismo y la inscripción de la opción por la nacionalidad española del inscrito en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.b) del Código Civil, de acuerdo con acta suscrita el día 30 de julio de 2008.

3.- Por providencia dictada el 25 de septiembre de 2012 por la Encargada del Registro Civil Consular de España en Montevideo, se incoa expediente de cancelación de la inscripción de nacimiento del promotor, interesando se notifique su incoación al interesado y al Ministerio Fiscal, que fue efectuada en dicha fecha.

4.- Notificado el interesado de la incoación del expediente, con fecha 02 de octubre de 2012, tiene entrada en el Consulado General de España en Montevideo escrito de alegaciones formulado por el promotor, en el que se opone al expediente de cancelación incoado, solicitando la nulidad del mismo y la restitución de su pasaporte e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, indicando que la ciudadanía uruguaya adquirida por su abuelo quedó anulada en razón de no haber comparecido a ratificarla.

5.- El órgano en funciones de Ministerio Fiscal emite informe en fecha 27 de noviembre de 2012, en el que se indica que, en el presente expediente, ha quedado suficientemente probado, por la confrontación con la documentación utilizada para la inscripciones, además de lo solicitado a las autoridades uruguayas competentes, que la nacionalidad española del progenitor del interesado no es de origen, por lo que no corresponde al promotor la aplicación del apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

6.- Con fecha 28 de noviembre de 2012, la Encargada del Registro Civil Consular emite informe en el que se indica que, en fecha 03 de octubre de 2012 se solicitó a la Corte Electoral uruguaya un nuevo certificado de ciudadanía del abuelo del interesado, don J. P. S., nacido en C., La Coruña (España) el 24 de marzo de 1893, en el cual ha quedado probada la obtención de la ciudadanía legal uruguaya el 21 de abril de 1922 y la consiguiente pérdida de la nacionalidad española, teniendo exclusivamente la nacionalidad uruguaya en el momento del nacimiento de su hijo (progenitor del interesado) en el año 1924, por lo que se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho para la cancelación de la inscripción de nacimiento del promotor.

7.- Remitidas las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado, por oficio de esta Dirección General de 20 de abril de 2015 se indica que no consta en el expediente que se hubiese dictado resolución para cancelar la inscripción de nacimiento, por lo que se devolvían las actuaciones al Registro Civil Consular a fin de que se continúe el procedimiento iniciado, y se concluya mediante la resolución que le ponga fin en el sentido que el Encargado del Registro estime procedente.

8.- Con fecha 26 de mayo de 2015, el Encargado del Registro Civil Consular de España en Montevideo, dicta auto por el que se declara que al promotor no le corresponde la nacionalidad española de origen de acuerdo con la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, toda vez que en el expediente ha quedado suficientemente acreditado que

el interesado nacido en M. el 23 de noviembre de 1970, nació hijo de padres uruguayos, ya que su progenitor, también nacido en M., optó por la nacionalidad española de su padre (abuelo del interesado), el 30 de julio de 2008, de acuerdo con el artº 20.1.b) del Código Civil.

9.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la anulación del auto recurrido y alegando que a su abuelo no le fue otorgada la calidad de ciudadano uruguayo, al no cumplir lo establecido en la legislación vigente, en razón de no haber comparecido a ratificarla.

10.- Previo informe desfavorable del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, junto con informe en el que indica que la ciudadanía uruguaya adquirida por el abuelo del interesado el 21 de abril de 1922, si bien fue anulada en el año 1934, al no haber sido ratificada por el interesado, según establecía la nueva Constitución uruguaya de ese año, ya había producido la pérdida de la nacionalidad española en el momento del nacimiento de su hijo, por lo que se ratifica en la resolución dictada de cancelación de la inscripción de nacimiento del promotor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12, 17 y 20 del Código Civil (CC) y la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007; 15, 16, 23 y 95.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 297.3º del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 20-1ª de septiembre de 2001; 5-2ª de octubre de 2004; 9-6ª y 22-1ª de mayo y 21-4ª de septiembre de 2007; 6-7ª de mayo y 27-5ª de noviembre de 2008 y 14 de febrero de 2009.

II.- Se pretende por el promotor, que se deje sin efecto el auto que establece la cancelación de la anotación marginal de nacionalidad española de origen por opción en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

La declaración de nacionalidad fue efectuada por auto dictado por el Consulado General de España en Montevideo (Uruguay). Posteriormente, y a instancias del órgano en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil Consular de España en Montevideo, se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para proceder a la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, dado que la nacionalidad española del padre del interesado, que fue obtenida mediante acta de recuperación de fecha 30 de julio de 2008, fue posteriormente modificada el 04 de junio de 2010, al comprobarse que el padre del inscrito (abuelo paterno del promotor), había incurrido en pérdida de la nacionalidad española antes del nacimiento de su hijo y, por lo tanto, correspondía a aquel haber optado por la nacionalidad española de acuerdo con el artº 20.1.b) del Código Civil, no quedando establecido que el padre del inscrito haya sido originariamente español y, por tanto, no

se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007. Dicho expediente finalizó por Auto por el que se acuerdo la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado.

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

IV.- A la vista de la documentación integrante del expediente, en particular, informe de fecha 19 de noviembre de 2012 emitido por el Presidente y la Secretaria Letrada de la Corte Electoral de Uruguay, se indica que el abuelo del promotor se encuentra inscrito en los ficheros de la Sección de Ciudadanía Legal con fecha 21 de abril de 1922 y que dicha inscripción fue anulada al no haber comparecido el interesado a ratificarla, de conformidad con lo previsto en la disposición Transitoria letra I, de la Constitución de la República de Uruguay del año 1934.

De este modo, la ciudadanía uruguaya adquirida por el abuelo del interesado el 21 de abril de 1922, produjo la pérdida de la nacionalidad española en dicha fecha. Por tanto, el padre del interesado nació el 07 de marzo de 1924, hijo de padres uruguayos, no siendo originariamente español. Tal como consta en el certificado español de nacimiento del progenitor del interesado, inscrito en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay), con fecha 04 de junio de 2010 se inscribió acuerdo de cancelación del asiento de recuperación de la nacionalidad española y la opción por la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, en virtud de acta de opción suscrita el día 30 de julio de 2008.

V.- En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de julio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 04 de junio de 2010, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa 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”.

VI.- 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 y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

VII.2.2 CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (87ª)

VII.2.2. Cancelación de inscripción de matrimonio

Procede cancelar a petición de la promotora su inscripción de matrimonio, acordándose la extensión de otra nueva en la que consten los datos correspondientes tras la rectificación registral de la mención relativa al sexo de la interesada.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de matrimonio y extensión de una nueva remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 29 de septiembre de 2014 en el Registro Civil de Zaragoza, Dª Á.-M. Z. F., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba que, una vez anotados el cambio de sexo y nombre de la solicitante en su inscripción de matrimonio, se cancelara dicho asiento trasladando su contenido a un nuevo folio donde, al igual que se hizo con la inscripción de nacimiento, solo figure la referencia al asiento anterior. Consta en el expediente la siguiente documentación: volante de empadronamiento; inscripción de nacimiento de la promotora practicada el 2 de julio de 2014 con referencia al asiento anterior cancelado por resolución de 17 de junio de 2014 e inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia de la inscrita mediante resolución de la DGRN de 12 de diciembre de 2013 y comparecencia ante el registro el 2 de mayo de 2014; inscripción de matrimonio celebrado en Z. el 5 de octubre de 2007 entre M. D. G. y O.-A. Z. F., con marginal de 9 de julio de 2014 para hacer constar que el nombre de este último ha pasado a ser Á.-M. y su sexo mujer.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 17 de noviembre de 2014 denegando la pretensión de cancelación de la inscripción por considerar que, en los casos de rectificación de la mención relativa al sexo, la cancelación solo está prevista para la inscripción de nacimiento original de la persona que cambia de sexo.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que según la exposición de motivos de la Ley 3/2007, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo, todas las modificaciones registrales en este terreno se harán con la finalidad de garantizar el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad de las personas cuya identidad de género no se corresponde con el sexo con el que inicialmente fueron inscritas, por lo que no resulta comprensible que se permita la cancelación de la inscripción de nacimiento original y no la del matrimonio contraído antes del cambio legal del sexo, pues la discordancia entre ambas podría ocasionar muchos inconvenientes.

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 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 y 93.2º de la Ley del Registro Civil (LRC); 21, 307 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio; y las resoluciones, entre otras, 25-2ª de noviembre de 2005, 12-1ª de enero de 2006, 19-4ª de mayo de 2008 y 18-74ª de junio de 2014.

II.- La promotora, que obtuvo en 2014, poco después de adquirir la nacionalidad española por residencia, la rectificación registral de la mención relativa al sexo y el consiguiente cambio de nombre, solicita ahora que, tras haber sido anotados esos hechos en su inscripción de matrimonio, esta se cancele, al igual que sucedió con la inscripción de nacimiento original, trasladando su contenido a un nuevo folio en el que solo conste la referencia al asiento cancelado para preservar la intimidad de los interesados.

III.- La regla general en materia de inscripción de resoluciones de rectificación o corrección y de las que completen un asiento principal es la contenida en el artículo 306 RRC, en virtud del cual la inscripción ha de practicarse en el folio registral al que se refiere la resolución determinando las expresiones que se cancelan y las que las sustituyen o las circunstancias que se agregan. Pero el artículo 307 RRC, tras la modificación operada por el RD 820/2005, de 8 de julio, permite excepcionalmente, para mayor claridad del asiento y mayor seguridad de los datos reservados, que se cancele totalmente el antiguo asiento y se extienda otro nuevo, a petición del interesado mayor de edad o de los representantes legales del menor, en caso de rectificación o modificación de sexo o de filiación. Posteriormente, y en el mismo

sentido, la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, dispuso en el apartado 2º del artículo 1º que “la persona interesada podrá incluir en la solicitud la petición del traslado total del folio registral”. Es evidente que la pretensión planteada es subsumible en este supuesto, ya que se ha producido un cambio de sexo, lo que constituye un dato que afecta a la intimidad de la persona y debe quedar sustraído a la publicidad del Registro Civil y sometido a la restringida según recoge expresamente el artículo 21.2º RRC. Por ello, tal como ha reconocido este centro en un caso similar, de conformidad con el art. 307 RRC anteriormente citado, cabe en este caso, porque así lo ha solicitado la interesada y para mayor seguridad de los datos reservados, la cancelación del asiento de matrimonio y su traslado a otro nuevo que lo sustituya.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y revocar la resolución apelada, procediendo a cancelar la inscripción de matrimonio de la recurrente y practicar a continuación un nuevo asiento con referencia al antiguo en el que figuren los datos actuales de la interesada.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

VIII PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

VIII.1 CÓMPUTO DE PLAZOS

VIII.1.1 RECURSO INTERPUESTO FUERA DE PLAZO

Resolución de 29 de agosto de 2016 (35ª)

VIII.1.1. Recurso interpuesto fuera de plazo.

No cabe recurso contra la resolución del Encargado del Registro pasado el plazo de interposición a contar desde la notificación correcta del acuerdo.

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española, 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.- Por Acuerdo de fecha 27 de julio de 2015 dictado por el Encargado del Registro Civil Central se deniega la inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española de D^a. R. B. K., nacida el 19 de febrero de 1996 en E., E. (Marruecos), presunta hija de Don M. B. B., nacido en Marruecos y de nacionalidad española por residencia el 12 de noviembre de 2013 y de D^a K. K., nacida en Marruecos, toda vez que el presunto padre no la declaró en modo alguno en su expediente de nacionalidad por residencia, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, la interesada era menor de edad.

Dicho Acuerdo fue notificado en fecha 11 de noviembre de 2015 a Don M. B. B., presunto padre de la interesada, de acuerdo con diligencia de notificación expedida por el Juzgado de Paz de Montornès del Vallès, Barcelona.

2.- Con fecha 30 de diciembre de 2015 tiene entrada a través del Servicio de Correos escrito de recurso formulado por la interesada, solicitando se le conceda la nacionalidad española por opción y aportando, copia literal de acta de nacimiento legalizada de la solicitante; autorización judicial otorgada por la madre de la interesada a fin de que el padre pueda llevar de viaje a España a su hija, promotora del expediente; traducciones juradas de las sentencias de divorcio revocable y posterior sentencia de divorcio irrevocable de los padres de la interesada y certificado de convivencia expedido por el Ayuntamiento de M. V., Barcelona.

3.- Trasladado dicho recurso al Ministerio Fiscal por informe de fecha 15 de abril de 2015, interesa la desestimación del mismo y la confirmación del acuerdo recurrido 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 29 y 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª 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 Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo por el que se desestimaba la solicitud de opción a la nacionalidad española de la interesada, al no quedar debidamente acreditada la filiación paterna. La notificación del citado acuerdo se efectuó el 11 de noviembre de 2015, de acuerdo con diligencia de notificación expedida por el Juzgado de Paz de Montornès del Vallès, Barcelona. En la citada diligencia se indicaba que frente al acuerdo de denegación cabía recurso de apelación, en el plazo de 30 días naturales contados a partir de su notificación. La promotora interpone recurso por escrito que tiene entrada en el Servicio de Correos el 30 de diciembre de 2015.

III.- El recurso interpuesto por la promotora no puede admitirse al constar que fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente establecido y computado conforme al artículo 32 de la Ley del Registro Civil, que establece que “a efectos del Registro Civil son hábiles todos los días y horas del año”.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado inadmitir el recurso, por haberse interpuesto fuera de plazo, y acordar el archivo de las actuaciones.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

VIII.4 OTRAS CUESTIONES

VIII.4.1 RECURSOS EN LOS QUE SE APRECIA VICIO DE INCONGRUENCIA

Resolución de 29 de agosto de 2016 (52ª)

VIII.4.1. Incongruencia en actuaciones sobre constancia registral de apellido usado habitualmente

Procede la revocación del auto dictado cuando ha incurrido en vicio de incongruencia por resolver sobre cambio de apellidos, cuestión distinta de la planteada y para la que el Encargado del Registro Civil del nacimiento carece de competencia.

En las actuaciones sobre constancia junto al nombre y los apellidos de los usados habitualmente remitidas 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 Estella/Lizarra (Navarra).

HECHOS

1.- En escrito presentado en el Registro Civil de Madrid en fecha 5 de septiembre de 2014 el Sr. G. C. S.-R., de nacionalidad argentina, mayor de edad y domiciliado en M., expone que su difunto bisabuelo J. L.-S.-R. I., nacido en G. (Navarra) el 16 de agosto de 1888, también usó y fue conocido en su entorno familiar, social y profesional como J. S.-R. y solicita que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137 del Reglamento del Registro Civil y previa la tramitación oportuna, se autorice la anotación del nombre y apellidos de uso al margen del acta de nacimiento. Acompaña volante individual de empadronamiento en Madrid y copia cotejada de NIE propios, certificación literal de inscripción de nacimiento de su bisabuelo paterno, certificados argentinos de matrimonio y de defunción de J. S.-R. y de nacimiento de su hijo F. S.-R., de su nieto J. C. S.-R. y de su biznieto G. C. S.-R. y copia simple de concesión por el Consulado General de España en Argentina en fecha 3 de julio de 1929 de pasaporte para España y regreso a J. S.-R.

2.- Incoado expediente gubernativo sobre nota del art. 137.1 RRC, el ministerio fiscal no se opuso a lo solicitado, al haberse acreditado que el inscrito era conocido habitualmente con el apellido S.-R., y seguidamente el Juez Encargado dio por terminado el auxilio registral y dispuso la remisión de lo actuado al Registro Civil de Estella, en el que tuvo entrada el 15 de octubre de 2014 y cuyo Encargado dictó auto de fecha 21 de noviembre de 2014 disponiendo denegar al promotor el cambio del apellido L.-S.-R. por S.-R., toda vez que las inscripciones practicadas en Argentina no resultan correctas, por no recoger el apellido que consta en el acta de nacimiento, y que no cabe tener por justificado que medie justa causa y que no haya perjuicio a tercero en caso de eventual estimación de la solicitud.

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, en error

manifiesto, el auto dictado resuelve como si se tratara de un expediente de cambio de apellidos en lugar de una anotación del art. 137 RRC, que en fecha 12 de febrero de 2015 compareció personalmente en la Sección de Auxilio Registral del Registro Civil de Madrid a fin de señalar el error y pedir que el de Estella emita un auto aclaratorio; solicitando que, teniendo por presentado el recurso, se acuerde la anotación marginal y aportando copia del acta levantada en la comparecencia a la que alude y copia simple de certificaciones eclesiástica de nacimiento, registral de matrimonio y argentina de defunción de su tatarabuelo paterno.

4.- De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal que, vistas las manifestaciones realizadas en alzada por el promotor a efectos de que se proceda a la modificación de la inscripción registral de su antepasado, informó que nada opone a que se estime el recurso y seguidamente el Juez Encargado del Registro Civil de Estella/Lizarra dispuso la remisión del expediente, junto con el distinto de rectificación de error incoado el 13 de febrero de 2015 a instancia del promotor por el Registro Civil del domicilio, a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), 95 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 296, 311 a 316, 321 a 324, 342, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 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, 3 de abril y 15-2ª de diciembre de 2003, 2-4ª de enero de 2004; 24-1ª de abril, 17-2ª de julio y 11-5ª de octubre de 2006; 2-5ª y 10-3ª de enero y 7-6ª de diciembre de 2007; 29-4ª de enero, 19-6ª de septiembre y 28-10ª de noviembre de 2008; 27-4ª de febrero, 7-1ª de abril y 13 de junio de 2009; 15-7ª de noviembre de 2010, 27-47ª de enero y 16-72ª de septiembre de 2014 y 10-32ª de julio de 2015.

II.- Solicita el promotor que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137 RRC, al margen de la inscripción de nacimiento de su bisabuelo difunto, J. L.-S.-R. I., se anote que también usó y fue conocido en su entorno familiar, social y profesional como J. S.-R. y el Juez Encargado del Registro Civil de Estella/Lizarra dispone denegar al peticionario el cambio del apellido L.-S.-R. por S.-R., toda vez que las inscripciones practicadas en Argentina no son correctas -no recogen el apellido que consta en el acta de nacimiento- y que no cabe tener por justificado que medie justa causa y que no haya perjuicio a tercero en caso de una eventual estimación de la solicitud. Este auto de fecha 21 de noviembre de 2014 constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Encargado ha resuelto sobre la base de que se ha promovido expediente registral de cambio de apellidos, que el Registro Civil de nacimiento no está en ningún caso facultado para decidir, cuando la solicitud presentada versa sobre constancia junto al nombre y los apellidos de los usados habitualmente (cfr. art. 137.1ª RRC). La congruencia supone la adecuación de la parte dispositiva de las resoluciones a las pretensiones de las partes, en este caso se aprecia una clara desviación entre la causa de pedir y la resolución recaída (cfr. arts. 16 y 358 RRC y 218 LEC) y, en

consecuencia, procede revocar el auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Estella/Lizarra y retrotraer las actuaciones al momento en que el Registro debió pronunciarse sobre la petición realizada, a fin de que se resuelva sobre la solicitud formulada por el promotor.

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

1º.- Dejar sin efecto el auto apelado.

2º.- Retrotraer las actuaciones a fin de que por el Encargado del Registro Civil de Estella/Lizarra se dicte resolución congruente con la solicitud del promotor.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

VIII.4.4 PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

Resolución de 29 de agosto de 2016 (106ª)

VIII.4.4. Procedimiento y otras cuestiones

Se retrotraen las actuaciones para que se cite al interesado y se comunique la iniciación del expediente al Ministerio Fiscal, antes de proceder a la declaración de la pérdida de su nacionalidad española por el Encargado del Registro Civil.

En el expediente de pérdida de la nacionalidad española, remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra resolución de la Encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina).

HECHOS

1.- Con fecha 16 de octubre de 2014, tiene entrada en el Consulado General de España en Mendoza (Argentina), cuestionario de nacionalidad española formulado por Don H. J. F. M., nacido el 24 de diciembre de 1986 en S-L. (Argentina), hijo de Don J- H. F., nacido el 04 de marzo de 1958 en S-L., de nacionalidad argentina y de Doña S- B. M. F., nacida el 13 de marzo de 1964 en S-L., de nacionalidad española y argentina.

2.- Mediante resolución de fecha 29 de diciembre de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina) acuerda declarar la pérdida de la nacionalidad española del interesado en virtud de lo establecido en el artículo 24.3 del Código Civil, ya que no consta que realizase la oportuna declaración de conservación de nacionalidad española en el plazo de tres años a contar desde su mayoría de edad.

3.- El acuerdo se notificó al interesado, que posteriormente presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revise su expediente y se mantenga su nacionalidad española.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de Ministerio Fiscal, éste consideró el Auto conforme a derecho por sus propios fundamentos. La Encargada del Registro Civil Consular se reiteró en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, junto con informe en el que se ratifica plenamente en la resolución recurrida, toda vez que, cuando el recurrente presenta la solicitud de nacionalidad española, ya era mayor de edad, veintisiete años y, por lo tanto, ya había incurrido en pérdida de la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.3 del Código Civil.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 en la redacción de la Ley 51/1982, de 13 de julio y 24 del (CC); 46, 67 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 226 a 229, 232 y 233 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 21-4ª de octubre y 4-5ª y 9-1ª de diciembre de 2002; 18-3ª de enero de 2003; 24-1ª de enero de 2004; 8-6ª de noviembre de 2006; 8-3ª y 12 de Enero de 2008.

II.- Con fecha 16 de octubre de 2014 tuvo entrada en el Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina) cuestionario de nacionalidad española del promotor. Por resolución de fecha 29 de diciembre de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular acordó la pérdida de la nacionalidad española del interesado en aplicación de lo establecido en el artículo 24.3 del Código Civil, en el que se indica 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”.

III.- En primer lugar, según lo dispuesto por el artículo 67 de la Ley de Registro Civil, “La pérdida de la nacionalidad se produce siempre de pleno derecho, pero debe ser objeto de inscripción. Caso de no promover ésta el propio interesado, el Encargado del Registro, previa su citación, practicará el asiento que proceda”. En el mismo sentido, el artículo 232 del Reglamento del Registro Civil establece que “La pérdida de la nacionalidad sólo se inscribirá en virtud de documentos auténticos que la acrediten plenamente, previa citación del interesado o su representante legal y, en su caso, de sus herederos”. Por lo tanto, el expediente de pérdida de la nacionalidad española iniciado debería contar con la previa notificación del interesado. Asimismo, el artº 97 de la Ley del Registro Civil establece que en los expedientes gubernativos a que se refiere dicha Ley, “siempre será oído el Ministerio Fiscal” y los artículos 344 y 352 del Reglamento del Registro Civil indican que “El Ministerio Fiscal conocerá los expedientes y recursos desde su iniciación para velar por la instrucción y tramitación adecuada, y

emitirá informe como último trámite previo a la resolución del Juez correspondiente” y que hay tres días hábiles para “dictar, tras el último informe, auto resolviendo el expediente y para ulterior notificación de éste al Ministerio Fiscal y a las partes”. Sin embargo, según la documentación que obra en el expediente, la Encargada del Registro Civil Consular de España en Mendoza (Argentina) dictó resolución el 29 de diciembre de 2014 declarando la pérdida de la nacionalidad española del promotor, sin que se haya procedido a la citación previa al interesado y sin que se hubiese comunicado la iniciación del expediente al Ministerio Fiscal, aunque sí se notificó al órgano en funciones de Ministerio Fiscal de la interposición del recurso por el interesado y fue emitido el correspondiente informe. Por lo tanto, procede retrotraer las actuaciones para que se cite al promotor y realice cuantas alegaciones estime convenientes y se comunique al Ministerio Fiscal la iniciación del procedimiento de pérdida de la nacionalidad española para que emita el correspondiente informe sobre el asunto, y se prosiga con el procedimiento, resolviendo la Encargada del Registro Civil Consular en el sentido que proceda.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto la resolución recurrida y retrotraer las actuaciones para que tenga lugar la notificación al interesado y la apertura de un plazo de alegaciones y sea comunicado y oído el Ministerio Fiscal.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en Mendoza (Argentina)

Resolución de 29 de agosto de 2016 (112ª)

VIII.4.4. Recurso contra decisión no comprendida en el art. 355 RRC

No es admisible el recurso entablado contra providencia por la que se acuerda dejar en suspenso la indicación de apoderamiento preventivo en inscripción de nacimiento en tanto se subsana un defecto formal apreciado por la encargada del registro porque no se trata de una resolución recurrible ante este órgano según el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil.

En las actuaciones sobre indicación en inscripción de nacimiento de poder otorgado incluso para el caso de incapacidad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra providencia de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1.- Don A. C. S., notario de Zaragoza, remitió al registro civil de dicha localidad escritura de nombramiento de tutor para el caso de incapacidad de Doña M-C. S. G. otorgada por ella misma el 14 de abril de 2014. Con la remisión del documento notarial se

interesaba la práctica de indicación marginal de la existencia de dicho nombramiento en la inscripción de nacimiento de la otorgante, nacida en Zaragoza.

2.- La encargada del registro dictó providencia el 8 de mayo de 2014 por la que ordenaba la devolución de la escritura al notario remitente dejando en suspenso la práctica del asiento interesado a la espera de subsanación de un defecto formal observado, dado que no consta en la copia remitida que la designación de tutor lo sea para el caso de ser la otorgante incapacitada “judicialmente”, conforme preceptúan los artículos 223 del Código Civil y 108 del Código del Derecho Foral de Aragón.

3.- Notificada la resolución, el notario interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que de la simple lectura del Código Civil (art. 199) y del Código del Derecho Foral de Aragón (art. 38), resulta sin ninguna duda que nadie puede ser incapacitado más que por sentencia judicial en virtud de las causas legales establecidas, por lo que no considera que la omisión del adverbio “judicialmente” tras la expresión “para el caso de incapacitación” pueda ser considerada un defecto formal que impida la práctica de la indicación registral de nombramiento de tutor.

4.- Notificado el recurso al ministerio fiscal, emitió informe considerando que tanto la postura de la encargada como la del notario recurrente tienen fundamento, si bien no debe olvidarse la atención preferente al interés concreto de la otorgante. 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 29 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 16, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 1-3ª de diciembre de 2008, 30-6ª de julio de 2009, 29-20ª de octubre y 26-2ª de diciembre de 2012, 19-14ª de abril de 2013 y 30-43ª de enero de 2014.

II.- Solicita el notario autorizante que se indique en una inscripción de nacimiento la existencia de un nombramiento de tutora de la inscrita para sí misma en caso de incapacitación de la otorgante. La encargada del registro acordó dejar en suspenso la práctica del asiento interesado en tanto se subsanara un defecto formal que, a su juicio, contiene la escritura remitida.

III.- La regulación propia del Registro Civil se contiene en la Ley de 8 de junio de 1957 y en su reglamento, aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958, cuyo artículo 16 dispone que, en las actuaciones y expedientes sujetos a dichas normas, se aplicarán supletoriamente las de jurisdicción voluntaria. Esta normativa registral específica prevé, de un lado, un recurso contra las resoluciones del encargado no admitiendo el escrito inicial o poniendo término al expediente que se entablará en el plazo de quince días hábiles (art. 355 RRC) y, de otro, un recurso contra la calificación de los hechos inscribibles efectuada por el encargado del registro con un plazo de interposición de treinta días (art. 29 LRC). Aun cuando en este caso se participa al

promotor que cabe interponer el segundo de los recursos mencionados, lo cierto es que la providencia dictada no tiene encaje legal en este precepto, ya que no se ha denegado la práctica de la indicación interesada sino que únicamente se ha diferido al momento en que, en su caso, se solvente el defecto formal que, a juicio de la encargada, contiene la copia de la escritura remitida. No obstante, aun sin entrar en el fondo del asunto e independientemente de cual sea la decisión final del registro, sí convendría tener en cuenta por ambas partes, en línea con lo que señala el ministerio fiscal en su informe posterior a la presentación del recurso, que el eventual perjuicio que pudiera derivarse de la demora en practicar el asiento recaería directamente sobre la otorgante, quien ha dejado clara, mediante la comparecencia ante el notario, su voluntad de designar a una persona concreta que la represente legalmente en el caso de que llegue a ser declarada incapaz.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado admitir el recurso, debiendo retrotraerse las actuaciones para que la encargada del Registro Civil de Zaragoza resuelva acerca de la procedencia o no de practicar el asiento interesado.

Madrid, 29 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Zaragoza

Resolución de 29 de agosto de 2016 (163ª)

VIII.4.4. Procedimiento y otras cuestiones.

Se retrotraen las actuaciones para que sean notificados los interesados del expediente iniciado por el Encargado del Registro Civil.

En el expediente sobre cancelación de inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Por auto de fecha 16 de julio de 2009, dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se reconoció la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007 a don J. L. R. G., nacido el 07 de enero de 1987 en J. G., M. (Cuba), hijo de don J. B. L. R. Q. y de doña D. G. R., nacidos en Cuba.

Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del promotor; certificado español de nacimiento de la madre del interesado, nacida el 22 de septiembre de 1961 en Cuba, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 14 de mayo de 2007 y

documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno, donde el formato, cuño y firma de la funcionaria que los expide, no son los utilizados habitualmente, de acuerdo con informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana.

2.- Por providencia dictada el 21 de febrero de 2014 por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, ya que ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal", dado que para acreditar la nacionalidad española del abuelo materno del promotor, se aportaron certificaciones de los Registros de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería cubanas, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento. Adicionalmente, en el expediente de su tío, don M. G. R., consta documento que no coincide con los del inscrito, por lo que se presume que el interesado incurrió en falsedad documental, con lo cual no ha quedado establecido que la madre del inscrito haya sido originariamente española y, por tanto, no cumple con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 12 de marzo de 2014, se indica que, dado que el interesado reside en España, se fijó en el Tablón de Anuncios del citado Registro Civil Consular con fecha 25 de febrero de 2014, el Edicto correspondiente a la cancelación total de la inscripción de nacimiento español del promotor, practicada incorrectamente. Con fecha 12 de marzo de 2014, la Encargada del citado Registro Civil Consular dio por finalizado el plazo de publicación del citado Edicto.

4.- Con fecha 13 de marzo de 2014, el Canciller de la Embajada de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe por el que considera que, examinados los documentos que obran en el legajo del Tomo, Página, No. de la Sección de Nacimientos que se lleva en dicho Registro Civil Consular, se estima que procede la cancelación solicitada, ya que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 14 de marzo de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta Auto, por el que se acuerda que se proceda a la cancelación total de la inscripción de nacimiento del interesado, que obra en el Tomo, Página, No., que indebidamente se registró español, siendo incorrecto.

Consta en el expediente anuncio fechado el 25 de febrero de 2014 de la Encargada del Registro Civil Consular por la que se publica Edicto para notificar a quien pueda interesar la resolución de cancelación total de la inscripción de nacimiento del promotor, así como diligencia de dicha fecha por la que se fija en el tablón de anuncios el Edicto anteriormente citado y de fecha 12 de marzo de 2014, por la que se da por finalizado el plazo de publicación del Edicto, lo que resulta contradictorio, dado que el

auto de cancelación de la inscripción de nacimiento es de fecha 14 de marzo de 2014, por lo que su notificación por Edictos en ningún caso se puede producir en una fecha anterior a la de la emisión de la resolución.

6.- Con fecha 29 de junio de 2015, tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia escrito de recurso formulado por el interesado en el que alega que, al solicitarse por su hermana un certificado de su nacimiento, el Registro Civil Central le indicó el 29 de diciembre de 2014, que no podía proceder a facilitarlo, por haber sido cancelado por título manifiestamente ilegal. Solicitada por el promotor información al citado Registro Civil Central acerca del motivo de la cancelación se informó que la misma había sido acordada por el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

Solicitada por el interesado información al Consulado General de España en La Habana, la Encargada del Registro Civil Consular le contestó por oficio en el que se indicaba que si no se encontraba conforme con la decisión adoptada, podía interponer recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, no aportándose la resolución de cancelación de la inscripción de nacimiento del promotor ni ninguna información acerca del procedimiento de cancelación, encontrándose en una situación de absoluta indefensión, vetándole el acceso a cualquier recurso y el derecho a la defensa y a aportar cualquier tipo de prueba, puesto que desconoce los datos de dicho expediente de cancelación y los fundamentos del mismo, solicitando se declare la nulidad del procedimiento.

Adjunta como documentación, entre otros, solicitud de fecha 19 de enero de 2015 formulado por el interesado y dirigida al Consulado General de España en La Habana, solicitando una explicación de las causas de la cancelación de su inscripción de nacimiento, así como oficio de contestación de la Encargada del Registro Civil Consular, con registro de salida de 29 de abril de 2015, en la que se informa al promotor que puede interponer recurso de apelación, pero no se le notifica el auto de cancelación ni se le explican las causas por las que dicha cancelación se ha producido.

7.- Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil Consular se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que el solicitante, para acreditar la nacionalidad española de su progenitora, aportó documentos de inmigración y extranjería del abuelo, donde el formato, cuño y firma de la funcionaria que los expide no son los utilizados habitualmente. Se pudo comprobar además que existen contradicciones en el documento que acredita la inscripción del abuelo en el registro de extranjeros, una vez que el mismo fue comparado con el aportado por el tío del solicitante, que al igual que su madre, optó a la nacionalidad española en virtud del artº 20.1.b) del Código Civil, cuyo documento certifica que su padre, abuelo del solicitante, no obra inscrito en dicho registro. Por tanto, el citado Consulado General aprecia que los documentos aportados presentan

ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, procediéndose a la cancelación total de la inscripción de nacimiento española del interesado, al no quedar establecido que en el mismo concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 26, 95, 96 y 97 de la Ley del Registro Civil; 147, 341, 344, 335, 338, 340, 346 y 349 del Reglamento del Registro Civil, la 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 y las resoluciones, entre otras, de 16 de septiembre de 1997, 4-2ª de septiembre de 2003, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de enero, 1-3ª de abril y 16-5ª de junio de 2009; 1-2ª de febrero de 2010

II.- La Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana inicia expediente para que se cancelara la inscripción de nacimiento del interesado, nacido en J. G., M. (Cuba), toda vez que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno aportados por el promotor presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental. La apertura del expediente de cancelación se notificó por Edicto que se fijó en el Tablón del Registro Civil Consular, al residir el promotor en España. La Encargada dictó auto el 14 de marzo de 2014 acordando cancelar la inscripción del nacimiento del interesado. Dicho Auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El interesado alega indefensión en su escrito de recurso, indicando que no se le han indicado las causas por las que se ha procedido a la cancelación de su inscripción de nacimiento. Se ha aportado al expediente escrito dirigido por el promotor al Consulado de España en La Habana en fecha 19 de enero de 2015 por el que se solicita se expliciten las causas por las que se procedió a la cancelación de su inscripción de nacimiento, así como contestación de la Encargada del Registro Civil Consular en la que únicamente se le indicaba que en caso de encontrarse disconforme con la decisión adoptada, podría interponer recurso de apelación ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, sin notificar al interesado la resolución adoptada.

Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la resolución de cancelación de la inscripción de nacimiento no fue debidamente notificada al promotor, toda vez que se encuentran en el expediente diligencias de la Encargada del Registro Civil Consular de fijación del Edicto correspondiente en el tablón de anuncios del Consulado de España en La Habana y de finalización del plazo de publicación del mismo, que son anteriores a la fecha en que se dicta la resolución de cancelación, lo cual resulta incongruente.

Si bien mientras subsista el interés público de concordancia del Registro Civil con la realidad extrarregistral (artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil y 94 del Reglamento) siempre es posible iniciar un nuevo expediente de cancelación de la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, conforme al artículo 147 del Reglamento, en todo caso deberá ser con notificación formal a los interesados, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 Reglamento del Registro Civil. Por lo tanto, procede retrotraer las actuaciones para que el interesado sea notificado al domicilio indicado en su escrito de recurso y realice cuantas alegaciones estime convenientes, y se prosiga con el procedimiento, resolviendo el Encargado del Registro Civil en el sentido que proceda.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado dejar sin efecto la resolución recurrida y retrotraer las actuaciones para que tenga lugar la notificación al interesado y la apertura de un plazo de alegaciones.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

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

Resolución de 29 de agosto de 2016 (164ª)

VIII.4.4. Procedimiento y otras cuestiones.

Se retrotraen las actuaciones para que sean notificados los interesados del expediente iniciado por el Encargado del Registro 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 de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Por auto de fecha 16 de julio de 2009, dictado por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se reconoció la nacionalidad española de origen, en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007 a doña D. L. R. G., nacida el 25 de junio de 1985 en M. (Cuba), hija de don J. B. L. R. Q. y de doña D. G. R., nacidos en Cuba.

Se aportó al expediente la siguiente documentación: documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento de la promotora; certificado español de nacimiento de la madre de la interesada, nacida el 22 de septiembre de 1961 en Cuba, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 14 de mayo de 2007 y documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno, donde el formato, cuño y firma de la funcionaria que los expide, no son los utilizados habitualmente, de

acuerdo con informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana.

2.- Por providencia dictada el 21 de febrero de 2014 por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), se establece que procede se instruya de oficio expediente gubernativo para la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada, ya que ha tenido acceso al citado Registro Civil Consular en virtud de "título manifiestamente ilegal", dado que para acreditar la nacionalidad española del abuelo materno de la promotora, se aportaron certificaciones de los Registros de Extranjería y Ciudadanía de la Dirección de Inmigración y Extranjería cubanas, con dudas de autenticidad en el formato y la firma del funcionario que rubricó dicho documento. Adicionalmente, en el expediente de su tío, don M. G. R., consta documento que no coincide con los de la inscrita, por lo que se presume que la interesada incurrió en falsedad documental, con lo cual no ha quedado establecido que la madre de la inscrita haya sido originariamente española y, por tanto, no cumple con los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

3.- De acuerdo con informe de comparecencia de la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) de fecha 12 de marzo de 2014, se indica que, dado que la interesada reside en España, se fijó en el Tablón de Anuncios del citado Registro Civil Consular con fecha 25 de febrero de 2014, el Edicto correspondiente a la cancelación total de la inscripción de nacimiento español de la promotora, practicada incorrectamente. Con fecha 12 de marzo de 2014, la Encargada del citado Registro Civil Consular dio por finalizado el plazo de publicación del citado Edicto.

4.- Con fecha 13 de marzo de 2014, el Canciller de la Embajada de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, emite informe por el que considera que, examinados los documentos que obran en el legajo del Tomo, Página, No. de la Sección de Nacimientos que se lleva en dicho Registro Civil Consular, se estima que procede la cancelación solicitada, ya que no se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007.

5.- Con fecha 14 de marzo de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta Auto, por el que se acuerda que se proceda a la cancelación total de la inscripción de nacimiento de la interesada, que obra en el Tomo, Página, No., que indebidamente se registró española, siendo incorrecto.

Consta en el expediente anuncio fechado el 25 de febrero de 2014 de la Encargada del Registro Civil Consular por la que se publica Edicto para notificar a quien pueda interesar la resolución de cancelación total de la inscripción de nacimiento de la promotora, así como diligencia de dicha fecha por la que se fija en el tablón de anuncios el Edicto anteriormente citado y de fecha 12 de marzo de 2014, por la que se da por finalizado el plazo de publicación del Edicto, lo que resulta contradictorio, dado que el auto de cancelación de la inscripción de nacimiento es de fecha 14 de marzo de

2014, por lo que su notificación por Edictos en ningún caso se puede producir en una fecha anterior a la de la emisión de la resolución.

6.- Con fecha 06 de febrero de 2015, la interesada formula escrito de recurso en el que alega que, personada en las dependencias de la Comisaría de la Policía Nacional de B., se le informa que se le ha retirado y cancelado la inscripción de nacionalidad española por falsedad documental y que en ningún caso se le informó de las acciones que podía ejercitar referentes a tan actuación, restringiéndole cualquier derecho a formular alegaciones ni proponer prueba en contrario, indicando que es nieta de español de origen y que su madre adquirió la nacionalidad española el 14 de mayo de 2007, por lo que solicita se deje sin efecto la cancelación de su inscripción española de nacimiento.

Posteriormente, con fecha 23 de julio de 2015, la interesada aporta documentación adicional para incorporar a su escrito de recurso, entre otros: certificado local de defunción de su abuelo materno; certificado de inscripción en el Registro de Extranjeros cubano de su abuelo; certificación de sentencia dictada por el Tribunal Municipal Popular de J. G. (Cuba) de 11 de mayo de 2006, por la que se subsana el error padecido en la inscripción de nacimiento de su progenitora; certificado local de nacimiento de la madre de la interesada; certificado local de nacimiento de la interesada y certificado local de nacimiento de la hija de la promotora.

7.- Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en La Habana (Cuba), en funciones de Ministerio Fiscal, la Encargada del Registro Civil Consular se ratifica en la decisión acordada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe en el que indica que la solicitante, para acreditar la nacionalidad española de su progenitora, aportó documentos de inmigración y extranjería del abuelo, donde el formato, cuño y firma de la funcionaria que los expide no son los utilizados habitualmente. Se pudo comprobar además que existen contradicciones en el documento que acredita la inscripción del abuelo en el registro de extranjeros, una vez que el mismo fue comparado con el aportado por el tío de la solicitante, que al igual que su madre, optó a la nacionalidad española en virtud del artº 20.1.b) del Código Civil, cuyo documento certifica que su padre, abuelo de la solicitante, no obra inscrito en dicho registro. Por tanto, el citado Consulado General aprecia que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental, procediéndose a la cancelación total de la inscripción de nacimiento española de la interesada, al no quedar establecido que en la misma concurren los requisitos exigidos en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 26, 95, 96 y 97 de la Ley del Registro Civil; 147, 341, 344, 335, 338, 340, 346 y 349 del Reglamento del Registro Civil, la 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 y las resoluciones, entre otras, de 16 de septiembre de 1997, 4-2ª de septiembre de 2003, 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de enero, 1-3ª de abril y 16-5ª de junio de 2009; 1-2ª de febrero de 2010.

II.- La Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana inicia expediente para que se cancelara la inscripción de nacimiento de la interesada, nacida en M. (Cuba) en 1985, toda vez que los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno aportados por la promotora presentan ciertas irregularidades que hacen presumir falsedad documental. La apertura del expediente de cancelación se notificó por Edicto que se fijó en el Tablón del Registro Civil Consular, al residir la promotora en España. La Encargada dictó auto el 14 de marzo de 2014 acordando cancelar la inscripción del nacimiento de la interesada. Dicho Auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La interesada alega indefensión en su escrito de recurso, indicando que no se le han indicado las causas por las que se ha procedido a la cancelación de su inscripción de nacimiento. Examinada la documentación integrante del expediente, se constata que la resolución de cancelación de la inscripción de nacimiento no fue debidamente notificada a la interesada, toda vez que se encuentran en el expediente diligencias de la Encargada del Registro Civil Consular de fijación del Edicto correspondiente en el tablón de anuncios del Consulado de España en La Habana y de finalización del plazo de publicación del mismo, que son anteriores a la fecha en que se dicta la resolución de cancelación, lo cual resulta incongruente.

Si bien mientras subsista el interés público de concordancia del Registro Civil con la realidad extrarregistral (artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil y 94 del Reglamento) siempre es posible iniciar un nuevo expediente de cancelación de la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, conforme al artículo 147 del Reglamento, en todo caso deberá ser con notificación formal a los interesados, como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 Reglamento del Registro Civil. Por lo tanto, procede retrotraer las actuaciones para que la interesada sea notificada al domicilio indicado en su escrito de recurso y realice cuantas alegaciones estime convenientes, y se prosiga con el procedimiento, resolviendo el Encargado del Registro Civil en el sentido que proceda.

Esta Dirección General, a propuesta del Subdirector General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede dejar sin efecto la resolución recurrida y retrotraer las actuaciones para que tenga lugar la notificación a la interesada y la apertura de un plazo de alegaciones.

Madrid, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

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 29 de agosto de 2016 (113ª)

IX.1.1. Publicidad formal

Se confirma la denegación de expedición de un listado de datos así como el acceso a la consulta directa de determinados libros entre 1950 y 2000 del Registro Civil de Bilbao porque la información requerida no está prevista legalmente en la forma solicitada y 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 las actuaciones sobre solicitud de datos acerca de abortos y fallecimientos en la primera semana de vida del nacido registrados entre 1950 y 2000 remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra resolución dictada por la encargada del Registro Civil de Bilbao.

HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Bilbao el 2 de septiembre de 2014, Doña R. P. P., mayor de edad y representante, según declara en su solicitud, de la Asociación de bebés sustraídos de Bizkaia, solicitaba un listado de los legajos de abortos y de los nacimientos de bebés que hubieran fallecido en su primera semana de vida entre 1950 y 2000 alegando que estaba realizando un estudio sobre la mortalidad de recién nacidos en ese periodo de tiempo. Añadía que sabía que no se le podían facilitar nombres pero que es muy importante para su tarea contar con un registro de fechas y número de nacidos fallecidos.
- 2.- La encargada del registro dictó auto el 17 de octubre de 2014 denegando la pretensión por no apreciar en la solicitante el interés legítimo y razón fundada que exigen los artículos 51 de la Ley del Registro Civil y 21 de su reglamento.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la promotora que no pretende que se le faciliten los nombres u otras circunstancias personales de los afectados y que únicamente le interesa un listado con las fechas de alumbramiento de criaturas abortivas y las de los fallecimientos ocurridos en la primera semana de vida con objeto de elaborar un estudio de frecuencia y compararlo con otras variables socio-sanitarias de la época.

4.- La encargada del registro dictó providencia el 19 de enero de 2015 reiterando la negativa anterior y añadiendo que la elaboración de una nota informativa con el contenido solicitado supondría una amplia y exhaustiva búsqueda en las inscripciones y legajos del registro, donde, por otro lado, no queda constancia de los cuestionarios remitidos al Instituto Nacional de Estadística.

5.- Notificada a la promotora esta segunda resolución, presentó nuevamente recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, si bien la información solicitada implica, en efecto, una consulta individualizada de los libros y asientos, el dato que se requiere es únicamente la fecha en la que ocurrieron los hechos, por lo que considera la recurrente que la consulta no reviste especial complejidad, añadiendo que la propia asociación a la que representa se ofrece para realizar la tarea bajo la supervisión que corresponda de forma que no se vulnere la normativa sobre protección de datos y no suponga un trastorno en el trabajo diario de la institución. Adjuntaba, además, una comunicación del Instituto Nacional de Estadística sugiriendo a la promotora acudir al Registro Civil por si allí pudieran proporcionarle unos datos que el INE no puede facilitar a los particulares por razones de confidencialidad.

6.- De la interposición de ambos recursos se dio traslado al ministerio fiscal, que se mostró conforme con el contenido de las dos resoluciones recurridas. La encargada del Registro Civil de Bilbao 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 6 y 51 de la Ley del Registro Civil (LRC); 17 a 35 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de 9 de enero de 1987 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre legitimación de los particulares para obtener certificaciones del Registro Civil y las resoluciones, entre otras, 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 y 11-3ª de abril de 2006; 25-2ª de septiembre de 2007; 2-3ª de julio de 2008; 15-80ª de noviembre y 11-155ª de diciembre de 2013; 30-54ª de enero y 12-26ª de marzo de 2014; 23-17ª de enero y 11-21ª de diciembre de 2015.

II.- Solicita la promotora la expedición de un listado de fechas de registro en el legajo de abortos y de fallecimiento en su primera semana de vida de nacidos entre 1950 y 2000 alegando que está realizando un estudio sobre la mortalidad de recién nacidos

en ese periodo de tiempo. La encargada del registro denegó la pretensión por no considerar acreditado el interés legítimo que se exige cuando se trata de obtener certificaciones que puedan afectar a datos sometidos a publicidad restringida y porque el carácter de la información solicitada supondría tener que realizar una búsqueda muy amplia y exhaustiva.

III.- En primer lugar hay que indicar que se han acumulado en un mismo expediente dos recursos que, si bien se han interpuesto contra resoluciones distintas, en realidad derivan de la misma pretensión inicial, versan en el fondo sobre el mismo asunto y han sido planteados por la misma interesada.

IV.- Dicho lo anterior, 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 ello, quienes tengan interés en conocer los asientos tienen derecho 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 previstos en los artículos 21 y 22 del Reglamento del Registro Civil, a los que se añadió, por orden ministerial de 13 de octubre de 1994, la causa de defunción. Eso significa que el interesado en obtener una certificación o consultar un asiento del Registro Civil, en principio, 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.

V.- La pretensión de la recurrente no puede ser estimada, en primer lugar porque no hay previsión legal de expedición de un listado en la forma solicitada en este caso, estando obligado el registro únicamente a expedir a los particulares certificaciones o notas simples informativas (sin garantía) del contenido de los asientos en los términos establecidos en los artículos 17 a 35 del Reglamento del Registro Civil. Además, según la ya citada Instrucción de 9 de enero de 1987, el interés que legitima para obtener certificaciones ha de estar relacionado directamente con la prueba del estado civil de las personas o del contenido del Registro. Así, aparte de simples motivos comerciales que, naturalmente, no legitiman para obtener listas indiscriminadas de nacimientos o matrimonios, también se ha rechazado la publicidad en otros supuestos en los que las causas invocadas no encajaban con los fines que se acaban de señalar. Y en lo que se refiere a la posibilidad de examen directo por parte de miembros de la asociación a la que la recurrente dice pertenecer, hay que tener presente que 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 las resoluciones apeladas.

Madrid, 29 de agosto de 2016.

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gállego.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Bizkaia

XI OTROS

XI.1.1 OTRAS CUESTIONES NO INCLUIDAS EN LOS APARTADOS ANTERIORES

Resolución de 29 de agosto de 2016 (149ª)

XI.1.1. Opción a la nacionalidad española

No procede la interposición de nueva solicitud de opción a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que el interesado formuló solicitud anterior por los mismos hechos, que se encuentra pendiente de resolución en el Registro Civil Consular.

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

HECHOS

1.- Don V. B. M., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 30 de abril de 1968 en P., V. C. (Cuba), hijo de don V. B. M., nacido el 22 de enero de 1920 en P., L. V. (Cuba) y de doña S. D. M. B., nacida el 01 de julio de 1940 en R. (Cuba); carnet de identidad cubano del promotor; certificado local de nacimiento del interesado y certificado español de nacimiento del progenitor, inscrito en el Consulado General de España en La Habana, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española el 06 de agosto de 2003.

2.- Con fecha 14 de mayo de 2013, la Encargada del Registro Civil Consular, mediante auto, deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen del interesado, estimando que el peticionario presentó en expediente anterior los mismos hechos a los que se refiere su declaración en este trámite, por lo que según lo establecido en los artículos 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil no es procedente la duplicidad de procesos.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente y aportando la siguiente documentación: certificado español de nacimiento de su abuelo paterno, don J. B. C. y certificados locales de nacimiento del promotor y de su padre.

4.- Notificado el órgano en funciones de Ministerio Fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y el auto recurrido resulta dictado conforme a derecho y la Encargada del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, según acta firmada el 13 de noviembre de 2009, el solicitante declaró su voluntad de optar a la nacionalidad española de origen en virtud de lo establecido en el apartado 1º de la disposición adicional 7ª de la Ley 52/2007, solicitud que se encuentra en trámite y pendiente de que el interesado atienda los requerimientos de documentación que se le han realizado desde dicho Registro Civil Consular. Posteriormente, y sin haber atendido el requerimiento formulado, presenta nueva solicitud en fecha 20 de octubre de 2011, amparada en los mismos supuestos que la anterior, por lo que no es procedente la duplicidad de procesos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil, artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil, artículos 66, 68, 85, 226, 227 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007, y, por último, 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P., V. C. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de octubre de 2011 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la Encargada del Registro Civil se dictó auto de fecha 14 de mayo de 2013, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en la duplicidad de procesos, dado que el solicitante formuló solicitud anterior por los mismos hechos alegados en el presente expediente y que se encuentra pendiente de trámite en el Consulado General de España en La Habana, ya que el promotor no aportó la documentación que le fue requerida.

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

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

En el presente caso, el interesado aportó al expediente, junto con su solicitud, certificado local de su nacimiento y certificado español de nacimiento de su progenitor, con inscripción marginal de recuperación de la nacionalidad española de origen el 06 de agosto de 2003.

V.- De acuerdo con la información facilitada por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, continúa en trámite y pendiente de la resolución correspondiente por parte del Encargado del citado Registro Civil, la primera solicitud formulada por el interesado en fecha 13 de noviembre de 2009, dado que no se ha recibido en dicho Consulado General la documentación que le fue requerida a través del Viceconsulado Honorario de Villa Clara, por residir el promotor en dicha demarcación consular, en particular, certificado de nacimiento de su progenitora acompañado de notas marginales de su estado civil. Si bien el interesado es hijo de padre originariamente español, lo es de madre soltera, sin que esté acreditado a este extremo documentación alguna y sin que hasta la fecha el promotor haya aportado lo requerido.

Con posterioridad el interesado formuló nueva solicitud de opción a la nacionalidad española de origen con fecha 20 de octubre de 2011, amparada en los mismos supuestos que la anterior, que fue desestimada por la Encargada del Registro Civil Consular por duplicidad de procesos.

VI.- El artº 226 del Reglamento del Registro Civil establece que “las declaraciones de voluntad relativas a la nacionalidad o a la vecindad y la renuncia y el juramento o promesa exigidos, serán admitidos por el Encargado del Registro aunque no se presente documento alguno, siempre que resulte de la declaración la concurrencia de los requisitos para la adquisición, modificación y conservación”.

En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y del informe emitido por la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, se constata que se ha producido una duplicidad de solicitudes y de expedientes amparados en los mismos supuestos. De este modo, dado que la primera solicitud formulada por el promotor se encuentra pendiente de resolución en el Registro Civil Consular, hasta la aportación por el promotor de los documentos que le han sido requeridos, no procede entrar a conocer de la segunda solicitud formulada por el interesado y amparada en los mismos hechos y documentos.

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, 29 de agosto de 2016

Firmado: El Director General: Francisco Javier Gómez Gálligo.

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

