

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXXIII

Núm. 2.220

Junio de 2019



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

Suscripción al Boletín

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

Maquetación

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

ISSN

1989-4767

NIPO

051-15-001-5

Depósito Legal

M.883-1958

PRESENTACIÓN

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

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

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

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

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

CONSEJO DE REDACCIÓN
BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

DIRECTOR

D. Antonio Pau

Registrador de la Propiedad

Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

SECRETARIO

D. Máximo Juan Pérez García

Profesor Titular de Derecho Civil

CONSEJO DE REDACCIÓN

D. Enrique Peñaranda Ramos

Catedrático de Derecho Penal

D. Alfonso Luis Calvo Caravaca

Catedrático de Derecho Internacional Privado

Excmo. D. Francisco Marín Castán

Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo

Excmo. D.^a Encarnación Roca Trías

Magistrada del Tribunal Constitucional

Catedrática de Derecho Civil

Académica de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

D.^a Magdalena Nogueira Guastavino

Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

D.^a Nieves Fenoy Picón

Profesora Titular de Derecho Civil

D. Ángel Menéndez Rexach

Catedrático de Derecho Administrativo

D.^a Teresa Armenta Deu

Catedrática de Derecho Procesal

SUMARIO

AÑO LXXIII • MAYO 2019 • Núm. 2.219

SECCIÓN INFORMATIVA

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y
Recomenaciones de los Comités de Derechos Humanos de Naciones
Unidas

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

Del 1 al 30 de septiembre de 2018



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

Enlaces

[Boletín del Ministerio de Justicia](#)

[Catálogo de publicaciones](#)

[Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado. https://cpage.mpr.gob.es](https://cpage.mpr.gob.es)

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

ISSN

1989-4767

NIPO

051-15-001-5

CLASIFICACIÓN DE RECURSOS POR SU MATERIA

I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN	9
I.1. Nacimiento	9
I.1.1 Inscripción de nacimiento fuera de plazo	9
I.1.2 Rectificación registral del sexo Ley 3/2007	s/r
I.2. Filiación	s/r
I.2.1 Inscripción de filiación	s/r
I.3. Adopción	s/r
I.3.1 Inscripción, adopción nacional	s/r
I.3.2 Inscripción, adopción internacional	s/r
I.4 Competencia	s/r
I.4.1 Competencia en nacimiento, filiación y adopción	s/r
II NOMBRES Y APELLIDOS	12
II.1 Imposición del nombre propio	s/r
II.1.1 Imposición del nombre propio, prohibiciones	s/r
II.1.2 Nombre propio del extranjero naturalizado	s/r
II.2 Cambio de nombre	12
II.2.1 Cambio de nombre, prueba uso habitual	12
II.2.2 Cambio de nombre, justa causa	14
II.2.3 Cambio de nombre, prohibiciones Art. 54 LRC	s/r
II.3 Atribución de apellidos	16
II.3.1 Régimen de apellidos de los extranjeros nacionalizados	s/r
II.3.2 Régimen de apellidos de los españoles	16
II.4 Cambio de apellidos	21
II.4.1 Modificación de Apellidos	21

II.5	Competencia	23
II.5.1	Competencia en cambio de nombre propio	23
II.5.2	Competencia en cambio de apellido	26
III	NACIONALIDAD	30
III.1	Adquisición de la nacionalidad española	30
III.1.1	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure soli</i>	30
III.1.2	Adquisición de nacionalidad de origen <i>iure sanguinis</i>	s/r
III.1.3	Adquisición de nacionalidad de origen por Ley 52/2007 de memoria histórica	44
III.1.3.1	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo I Ley 52/2007	44
III.1.3.2	Adquisición de nacionalidad de origen, anexo II Ley 52/2007	s/r
III.1.3.3	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo III Ley 52/2007	s/r
III.1.3.4	Adquisición de nacionalidad de origen, Anexo IV Ley 52/2007	s/r
III.2	Consolidación de la nacionalidad española	223
III.2.1	Adquisición de nacionalidad por consolidación	223
III.3	Adquisición de nacionalidad por opción	280
III.3.1	Opción a la nacionalidad española por patria potestad, art. 20-1a CC	280
III.3.2	Opción a la nacionalidad española por hijo español, art. 20-1b CC	s/r
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	294
III.5.1	Conservación, pérdida y renuncia a la nacionalidad española ..	294
III.6	Recuperación de la nacionalidad	301
III.6.1	Recuperación de la nacionalidad española	301
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	306
III.8.1	Competencia en expedientes de nacionalidad por residencia ...	s/r
III.8.2	Competencia territorial en expedientes de nacionalidad	306
III.8.3	Expedientes de nacionalidad, alcance de la calificación, art. 27 LRC	s/r
III.9	Otras cuestiones en expedientes de nacionalidad	313
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	313
IV	MATRIMONIO	316
IV.1	Inscripción de matrimonio religioso	316
IV.1.1	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en España	316
IV.1.2	Inscripción de matrimonio religioso celebrado en el extranjero	319
IV.2	Expediente previo para la celebración del matrimonio civil	321
IV.2.1	Autorización de matrimonio	321
IV.2.2	Expedición de certificado de capacidad matrimonial	380
IV.3	Impedimento de ligamen	390
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	390
IV.4	Matrimonio celebrado en el extranjero	392
IV.4.1	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por español o extranjero naturalizado	392
IV.4.1.1	Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial	392
IV.4.1.2	Se inscribe. No puede deducirse la ausencia de consentimiento matrimonial	s/r
IV.4.1.3	Inscripción de matrimonio celebrado por extranjero naturalizado actuando con arreglo a su anterior nacionalidad	s/r
IV.4.2	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por extranjeros	s/r
IV.4.3	Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero por menor de edad	s/r

IV.5	Matrimonio civil celebrado en España	s/r
IV.5.1	Inscripción de matrimonio civil celebrado en España	s/r
IV.6	Capitulaciones matrimoniales	s/r
IV.6.1	Recursos sobre capitulaciones matrimoniales	s/r
IV.7	Competencia	460
IV.7.1	Competencia en expedientes de matrimonio	460
V	DEFUNCIÓN	s/r
V.1	Inscripción de la defunción	s/r
V.1.1	Inscripción de la defunción fuera de plazo	s/r
VI	TUTELAS	s/r
VI.1	Tutela, patria potestad y emancipación	s/r
VI.1.1	Recursos sobre tutela, patria potestad y emancipación	s/r
VII	RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES	468
VII.1	Rectificación de errores	468
VII.1.1	Rectificación de errores, art. 93 y 94 LRC	468
VII.1.2	Rectificación de errores, art. 95 LRC	s/r
VII.2	Cancelación	s/r
VII.2.1	Cancelación de inscripción de nacimiento	s/r
VII.2.2	Cancelación de inscripción de matrimonio	s/r
VII.2.3	Cancelación de inscripción de defunción	s/r
VII.3	Traslado	s/r
VII.3.1	Traslado de inscripción de nacimiento	s/r
VII.3.2	Traslado de inscripción de matrimonio	s/r
VII.3.3	Traslado de inscripción de defunción	s/r
VIII	PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES	475
VIII.1	Cómputo de plazos	s/r
VIII.1.1	Recurso interpuesto fuera de plazo	s/r
VIII.2	Representación	s/r
VIII.2.1	Recurso interpuesto por medio de representante	s/r
VIII.2.2	Representación y/o intervención del menor interesado	s/r

VIII.3	Caducidad del expediente	475
VIII.3.1	Caducidad por inactividad del promotor, art. 354 RRC	475
VIII.4	Otras cuestiones	487
VIII.4.1	Recursos en los que se aprecia vicio de incongruencia	487
VIII.4.2	Recursos en los que ha decaído el objeto	s/r
VIII.4.3	Validez de sentencias extranjeras	s/r
VIII.4.4	Procedimiento y otras cuestiones	s/r
IX	PUBLICIDAD	s/r
IX.1	Publicidad formal, acceso de los interesados al contenido del RC	s/r
IX.1.1	Publicidad formal, expedición de certificaciones y consulta libros del registro	s/r
IX.1.2	Publicidad formal, libro de familia	s/r
IX.2	Publicidad material, efectos de la publicidad registral	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	s/r
XI.1.1	Otras cuestiones no incluidas en los apartados anteriores	s/r

*s/r: Sin resolución este mes

I NACIMIENTO, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1 NACIMIENTO

I.1.1 INSCRIPCIÓN DE NACIMIENTO FUERA DE PLAZO

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (53ª)

I.1.1.Inscripción de nacimiento

Es español por opción tácita el ecuatoguineano de origen nacido en 1945 que, tras la independencia de Guinea Ecuatorial, estuvo al servicio de las armas españolas.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Mediante escrito fechado el 12 de febrero de 2010, el Sr. J.-A. N. M., mayor de edad y de nacionalidad ecuatoguineana, solicitó su inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central alegando que ostenta la nacionalidad española. Aportaba la siguiente documentación: formulario de declaración de datos para la inscripción, certificación de nacimiento guineana de J.-A. N. M., nacido en Guinea Ecuatorial el 10 de marzo de 1945, hijo de A. N. E. y de M. M. M., ambos de nacionalidad guineana, y DNI español del promotor.

2. El 5 de julio de 2010, el interesado solicitó la expedición de un certificado literal de nacimiento. El Registro Civil Central remitió al solicitante un escrito fechado tres días después en el que se le informaba de que no había sido hallada su inscripción.

3. La encargada del registro dictó providencia el 16 de julio de 2010 acordando requerir a la Unidad de Documentación de Españoles de la Dirección General de la Policía para que informara acerca del título que sirvió de base para la primera expedición del DNI al interesado. La citada unidad comunicó que el documento se expidió por primera vez el 5 de julio de 1968 y había sido renovado en varias ocasiones desde 1982, que si se conservara alguno de los documentos presentados inicialmente, se encontraría en la oficina que lo tramitó y que, en cualquier caso, en la fecha de expedición inicial no era obligatoria la presentación de la certificación de nacimiento.

4. A la vista de la información anterior, la encargada requirió al interesado la aportación de certificación literal de nacimiento española de su padre. Presentada una certificación guineana de nacimiento de A. N. E., nacido el 17 de octubre de 1925 en Guinea de progenitores guineanos, la encargada solicitó entonces la aportación de documentación acreditativa de la forma de adquisición de la nacionalidad española por parte del promotor. Este remitió un escrito alegando que nació español en Guinea Ecuatorial cuando todavía era una colonia española, que había regularizado en su día su condición de español en el Registro Civil de Madrid y que ha ejercido su actividad profesional como español en RTVE desde 1969 hasta su jubilación en 2009. Con el escrito aportaba pasaporte español, cartilla del servicio militar español de 1980, documentos laborales, libro de familia, permiso de conducción español y tarjetas de identificación personal.

5. La encargada del registro dictó auto el 23 de noviembre de 2011 denegando la inscripción solicitada por no resultar acreditado que afecte a ningún ciudadano español.

6. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el recurrente que la documentación aportada demuestra que procede de una antigua colonia española, que le es aplicable la disposición adicional primera del Real Decreto 2987/1977, de 28 de octubre, sobre concesión de la nacionalidad española a determinados guineanos, que siempre ha vivido como español y que, si se ha producido algún error administrativo, no puede ser imputado al interesado. Añadía que el 20 de enero de 2012 inició expediente en el Registro Civil de Valdemoro para solicitar la adquisición de la nacionalidad española por posesión continuada y que el 26 de marzo de 2012 se había dictado auto por el que se declaraba su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción y se acordaba practicar su inscripción de nacimiento.

7. La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central 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 17 del Código Civil (CC); 15 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley de 27 de julio de 1968, el Real Decreto 2987/1977, de 28 de octubre, y las resoluciones de 20 de enero y 4-4ª de octubre de 2001.

II. Solicita el promotor su inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central alegando que nació en Guinea Ecuatorial cuando era territorio administrado por España y que siempre ha vivido como ciudadano español.

III. Para que un nacimiento pueda ser inscrito en el registro civil español es necesario (arts. 15 LRC y 66 RRC) que haya acaecido en territorio español o que afecte a españo-

les. La solicitud se basa en la supuesta nacionalidad española tanto del promotor, nacido en Guinea Ecuatorial el 10 de marzo de 1945, como de sus progenitores. Pues bien, hay que decir al respecto que los naturales de Guinea Ecuatorial, territorio que obtuvo la independencia el 12 de octubre de 1968, nunca fueron, por ese solo concepto, nacionales españoles, sino solamente súbditos –según la terminología de la época– de España que se beneficiaban de la nacionalidad española. Es evidente, por razones superiores de derecho internacional público, que el proceso descolonizador implicó por sí mismo un cambio en el estatuto personal de los naturales de la nueva nación, que no pudo crearse sin ciudadanos que constituyeran su elemento personal imprescindible.

IV. Sin embargo, para evitar los posibles perjuicios que ese cambio pudiera acarrear a los guineanos residentes en España, el Real Decreto 2987/1977, de 28 de octubre, arbitró una fórmula a fin de que en determinado plazo pudieran aquellos declarar su voluntad de ser españoles e incluso su disposición adicional primera admitió el mismo efecto, sin necesidad de declaración expresa, para los guineanos que, tras el 12 de octubre de 1968, hubieran estado al servicio de las armas españolas o ejercido cargo o empleo público en España como súbditos españoles. El tenor literal de esta disposición adicional beneficia al interesado en este caso, dado que, efectivamente, tal como acredita a través de la correspondiente cartilla, fue alistado en reclutamiento obligatorio para realizar el servicio militar en el contingente de 1980, por lo que es forzoso reconocer que estuvo al servicio de las armas españolas después de la independencia de Guinea Ecuatorial.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso, revocar el auto apelado y acordar que se practique la inscripción de nacimiento del recurrente como español en el Registro Civil Central.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

II NOMBRES Y APELLIDOS

II.2 CAMBIO DE NOMBRE

II.2.1 CAMBIO DE NOMBRE, PRUEBA USO HABITUAL

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (51ª)

II.2.1. Cambio de nombre propio.

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

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Santander.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 1 de junio de 2016 en el Registro Civil de Santander, D.ª Amalia M. H., mayor de edad y con domicilio en M. (Cantabria), solicitaba el cambio del nombre que consta en su inscripción de nacimiento por *Amaya*, alegando que es este el que utiliza habitualmente desde hace años. Aportaba la siguiente documentación: DNI, inscripción de nacimiento, libro de familia, certificado de empadronamiento, documento suscrito por la promotora en su ámbito profesional, correo electrónico y recordatorio de primera comunión.
2. Ratificada la promotora, comparecieron dos testigos y, previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 5 de agosto de 2016 denegando el cambio solicitado por no considerar suficientemente acreditado el uso habitual.
3. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) alegando la interesada que, aunque su madre eligió para ella el nombre de Amalia en recuerdo de su abuela, desde el primer momento decidió llamarla Amaya, nombre que la recurrente siempre ha utilizado sin ningún problema, y que si ahora solicita el cambio es únicamente para evitar inconvenientes derivados de su nueva situación profesional, dado que trabaja desde hace años en una empresa que ha sido absorbida recientemente por otra de ámbito nacional y tener que identificarse en su nueva situación con su DNI le puede acarrear perjuicios con sus clientes, puesto que en todos sus documentos profesionales como técnica de prevención de riesgos laborales se

ha identificado desde siempre con el nombre de Amaya. Con el escrito de recurso adjuntaba la siguiente documentación: documento de evaluación de riesgos laborales suscrito por la promotora en 2011, varios correos electrónicos de diferentes ejercicios, tarjeta de visita profesional, citación judicial como testigo, documento de investigación de accidente elaborado en 2009, documentos de coordinación de obra de 2013, acuses de recibo de jornadas de formación de 2010 y 2014 y plan de seguridad y salud (no consta fecha).

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó su estimación. La encargada del Registro Civil de Santander se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 54, 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil (LRC); 206, 209, 210, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 19-7ª y 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo de 2002; 26-2ª de octubre de 2004; 4 de marzo y 10-3ª de abril de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007; 23-4ª de mayo y 6-5ª de noviembre de 2008; 18-4ª de junio de 2010; 18-9ª de marzo y 25-7ª de enero de 2011; 15-22ª de noviembre y 20-66ª de diciembre de 2013; 30-47ª de enero de 2014; 17-71ª de abril de 2015; 29-33ª de enero y 21-34ª de octubre de 2016 y 15-13ª de diciembre de 2017.

II. Solicita la promotora el cambio de su nombre actual, Amalia, por Amaya, alegando que es este último el que utiliza habitualmente y por el que es conocida desde siempre tanto en su vida personal como en el ámbito profesional. La encargada del registro denegó la solicitud por no considerar suficientemente probado el uso alegado. Contra esta resolución se presentó el recurso analizado.

III. El encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para aprobar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209.4.º y 365 del RRC) siempre que exista justa causa en la pretensión y no haya perjuicio para tercero (cfr. 210 del RRC). Es cierto que las pruebas de uso inicialmente aportadas –aunque una de ellas estaba fechada en 1988– eran escasas y no probaban suficientemente la habitualidad en la que se basaba la petición. Pero en la fase de recurso la promotora sí aporta justificación bastante que permite apreciar la existencia de una situación de hecho consolidada en el tiempo en la utilización del nombre solicitado, que, por otra parte, no incurre en ninguna de las prohibiciones legales y, a pesar de que solo supone la modificación de una letra respecto al actual, implica un cambio sustancial, puesto que se trata de nombres completamente distintos y no de meras variantes del mismo.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Santander.

II.2.2 CAMBIO DE NOMBRE, JUSTA CAUSA

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (31ª)

II.2.2. Cambio de nombre

Hay justa causa para cambiar el nombre inscrito por el usado habitualmente.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra auto dictado por el juez encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sevilla en fecha 18 de julio de 2016 don M. R. G. y doña M. I. G. L., mayores de edad y domiciliados en L. R. (Sevilla), promueven expediente de cambio del nombre de su hija menor de edad Ariadna R. G., nacida en S. el de 2004, por el usado habitualmente, "Arianna", exponiendo que por este último es conocida en todos los actos de su vida y acompañando certificación colectiva de inscripción en el padrón de L. R., copia simple de DNI de ambos y de la menor y, de esta, certificación literal de inscripción de nacimiento y diversa documental, fundamentalmente académica y sanitaria, en la que consta identificada con el nombre pretendido.

2. Ratificados los promotores y la menor en el contenido íntegro del escrito presentado, el ministerio fiscal informó que nada opone a lo interesado y el 27 de julio de 2016 el juez encargado dictó auto disponiendo que, al faltar justa causa, no ha lugar a estimar la pretensión.

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, si una norma injusta impidió que la menor fuera registrada a su nacimiento con el nombre por ellos elegido, viéndose obligados a cambiar "n" por "d", y hoy en día se permitiría la inscripción con el nombre de Arianna, creen que es de derecho que se restituya el nombre que habían previsto imponer a su hija.

4. De la interposición se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso al recurso por entender que, aunque existe habitualidad en la utilización del nombre solicitado, no se da el requisito de la justa causa y el juez encargado, reafirmando en los argumentos del auto dictado, informó desfavorablemente al recurso articulado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 206, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento de Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 13 de diciembre de 1996, 24-1ª de junio de 1997, 7-4ª de julio y 2-5ª de diciembre de 2000, 28 de febrero y 26-1ª de abril de 2003, 22-3ª de abril, 26-2ª de octubre y 2-5ª de noviembre de 2004; 5-4ª de abril y 9-4ª de diciembre de 2005, 7-4ª y 10-2ª de marzo, 13-5ª de julio y 29-3ª de noviembre de 2006; 8-6ª de mayo y 7-6ª de diciembre de 2007, 8-4ª de abril y 1-6ª de julio de 2008, 19-2ª de enero y 9-1ª de febrero de 2009, 15-7ª de marzo de 2010, 25-7ª de enero y 10-6ª de junio de 2011, 17-59ª de abril de 2012, 4-114ª y 15-21ª de noviembre de 2013, 27-16ª de enero, 30-8ª de abril, 12-26ª de mayo y 21-91ª de octubre de 2014; 6-38ª de noviembre y 30-13ª de diciembre de 2015 y 22-30ª de julio y 2-28ª de diciembre de 2016.

II. En el ejercicio de la patria potestad los padres de una menor oída en el expediente solicitan el cambio del nombre, Ariadna, inscrito a su nacimiento por “Arianna”, exponiendo que es el que habitualmente viene usando y por el que es conocida en todos los actos de su vida, y el juez encargado, considerando que falta uno de los requisitos legales para el cambio, la justa causa a la que aluden los artículos 60 LRC y 206 RRC, dispone que no ha lugar a estimar la pretensión mediante auto de 27 de julio de 2016 que constituye el objeto del presente recurso.

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

IV. Se discute en estas actuaciones si hay justa causa para cambiar Ariadna, por “Arianna” y, habida cuenta de que en el expediente queda acreditado que en numerosos documentos públicos y privados la menor consta identificada desde muy temprana edad con el nombre que para ella se solicita, debe concluirse que la modificación atiende a la finalidad de lograr la concordancia del registro y la realidad (art. 26 LRC) y, por tanto, ha de estimarse que concurre justa causa para el cambio de nombre solicitado (arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) y, en definitiva, que resultan cumplidos los requisitos específicos exigidos por la normativa registral.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso y autorizar el cambio del nombre inscrito, Ariadna, por el usado habitualmente, “Arianna”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, tal como dispone el artículo 218 RRC. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones previstas en el artículo 217 RRC.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sevilla

II.3 ATRIBUCIÓN DE APELLIDOS

II.3.2 RÉGIMEN DE APELLIDOS DE LOS ESPAÑOLES

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (33ª)

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 aunque sea extranjera y, por tanto, no cabe atribuir al adoptado como segundo apellido el segundo de su madre cuya ley personal, distinta de la española, no ha de condicionar la aplicación de lo dispuesto en artículos 109 del Código Civil y 194 del Reglamento del Registro Civil.

En las actuaciones sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento con marginal de adopción remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los promotores contra acuerdo calificador de la juez encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. En escrito presentado en el Registro Civil de Zaragoza el 5 de julio de 2016 don F.-J. C. R., mayor de edad y domiciliado en dicha población, expone que con fecha 13 de mayo de 2016 el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Zaragoza acordó la adopción por él, cónyuge de la madre por naturaleza, de D. P. V. y solicita la inscripción del nacimiento con la correspondiente marginal en la que conste que los apellidos del menor son “C. V.”, los que ostenta el otro hijo común, y acompañando impreso de declaración de datos, certificados brasileños de nacimiento del adoptado, nacido el 14 de agosto de 1998 en G., T. (Brasil) con filiación materna, y de su madre, J. P. V., testimonio del auto judicial por el que se acuerda la adopción, certificación literal de inscripciones propias de nacimiento y de matrimonio con la madre del menor, copia simple de su DNI y de NIE de la cónyuge y del menor, volante colectivo de empadronamiento en Z. y certificación literal de inscripción de nacimiento de C. C. V., nacido en Z. el de 2012 con filiación determinada respecto al promotor y a J. P. V.

2. Ratificado el promotor en el escrito presentado, comparecieron la cónyuge y el menor interesado, que mostraron su conformidad con la inscripción de la adopción en los términos solicitados, el ministerio fiscal informó que estima procedente que se realice el asiento conforme al auto de 13 de mayo de 2016 y el 3 de julio de 2016 la juez encargada dictó acuerdo calificador disponiendo que se proceda a la inscripción

principal de nacimiento y a la marginal de adopción y que los apellidos del adoptado habrán de ser C. -primero del padre- y P. -primero de los personales de la madre.

3. Practicada la inscripción el 10 de agosto de 2016 y notificada la resolución al padre el día 24, en fecha 22 de septiembre los progenitores presentan un escrito en el que exponen que no están conformes con lo resuelto, porque en el auto del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Zaragoza por el que se ha constituido la adopción se acuerda que se registre al menor con los apellidos C. V. que ostenta el hermano de doble vínculo del adoptado, y por el juez encargado se tuvo por interpuesto recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que informó que, acreditado el hecho de la adopción, estima procedente la inscripción interesada y, por su parte, la juez encargada informó en el sentido de que debe confirmarse en todos sus extremos la resolución apelada y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC), 2, 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194 del Reglamento del Registro Civil (RRC) 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, 19-23ª de diciembre de 2014 y 11-31ª de diciembre de 2015,

II. Solicita el declarante que se practique la inscripción de nacimiento de un menor con marginal de adopción por el cónyuge de la madre por naturaleza y que en ella se consigne como segundo apellido del adoptado el segundo de los maternos, exponiendo que es el que ostenta su hermano de doble vínculo nacido en 2012, y la juez encargada dispone que los apellidos han de ser el primero del padre y el primero de los personales de la madre mediante acuerdo calificador de 3 de julio de 2016 que constituye el objeto del presente recurso.

III. El artículo 194 RRC, que dispone que, determinada la filiación 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, aunque sea extranjera, es una norma de Derecho interno referida a la composición de los apellidos de las personas de nacionalidad española, y, por tanto, no cabe hacer constar como segundo apellido del hijo el segundo de los maternos. No ha de tomarse en consideración la circunstancia de que al hermano de igual filiación inscrito en primer lugar le conste el apellido que se pretende para este porque la constatación de que en la primera inscripción se ha impuesto con infracción de normas no ha de llevar a practicar la segunda con infracción consciente y deliberada sino, tal como consta que ha hecho la encargada del registro civil, a la instrucción de oficio del oportuno expediente de cambio de los apellidos inscritos al otro hijo con infracción de norma; y tampoco puede estimarse la alegación formulada en el escrito de recurso de que el auto judicial por el

que se constituye la adopción establece que los apellidos del adoptado son los pretendidos porque, como ha quedado dicho, los apellidos vienen directamente y automáticamente determinados por la ley y, por consiguiente, el juzgado que resuelve un procedimiento de adopción nada puede disponer al respecto ya que, acordada la adopción con los efectos legales inherentes, los artículos 109 CC y 194 RRC imponen la atribución de los apellidos que la encargada ha acordado que consten en la inscripción.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (9ª)

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.

En las actuaciones sobre atribución de apellidos a una menor hispano-islandesa remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra resolución del encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Oslo (Noruega).

HECHOS

1. Por medio de formulario presentado el 31 de octubre de 2016 en el Consulado General de España en Oslo (Noruega), los Sres. F. L., de nacionalidad islandesa, y N. A. E., de nacionalidad española, ambos con domicilio en R. (Islandia), solicitaron la inscripción de nacimiento de su hija L. A. F., nacida en Islandia el de 2015. Consta en el expediente la siguiente documentación: escrito de los progenitores en el que expresan su acuerdo para que la menor ostente el apellido materno en primer lugar y para que conserve el apellido paterno que tiene atribuido en Islandia, si bien aceptarían, muy a su pesar, el apellido L. si lo solicitado contraviniera la legislación española aplicable; pasaportes islandés del promotor y español de la promotora; certificados plurilingües de nacimiento islandeses de F. L. y de L. A. F.; certificación española de nacimiento de N. A. E. y varios correos electrónicos de intercambio de información entre el encargado del registro consular y una representante de la red SOLVIT (servicio de mediación de las administraciones nacionales de los países de la UE, Islandia, Liechtenstein y Noruega para resolver conflictos entre ellas) a la que acudieron los promotores en relación con la atribución de apellidos a la menor en España.

2. Según se desprende de la documentación remitida a este centro (hay que señalar que no se ha incorporado a las actuaciones la certificación registral española de nacimiento por ninguna de las partes), la inscripción de la menor se practicó el 1 de junio de 2017 atribuyéndole los apellidos A. L.

3. Notificada la inscripción, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la calificación realizada alegando que la menor tiene doble nacionalidad española e islandesa; que el deseo de los progenitores es inscribirla en el registro español tal como figura registrada en Islandia y que así lo comunicaron en el consulado, pero que, a pesar de su oposición, la inscripción se practicó finalmente atribuyendo a la nacida L. como segundo apellido; que el sistema de atribución islandés utiliza el patronímico añadiendo la terminación *-sóttir* (femenina) o *-sson* (masculina); que Islandia forma parte del Espacio Económico Europeo, por lo que son aplicables al caso las normas europeas que obligan a admitir los apellidos atribuidos según la legislación de otro país europeo, y que el hecho de que su hija ostente apellidos distintos en los dos países de los que es nacional limita sus derechos. Con el escrito de recurso se adjuntaba nuevamente la certificación de nacimiento islandesa de la nacida, así como su pasaporte islandés, el justificante de presentación del caso ante la red SOLVIT y un correo electrónico en el que dicho organismo comunica a los interesados que el caso ha sido cerrado sin resolver.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que no presentó alegaciones. El encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Oslo se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones con informe desfavorable a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9 y 109 del Código Civil (CC); 53 y 55 de la Ley del Registro Civil (LRC); 137 y 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, entre otras, 30-6ª de mayo y 20-5ª y 23-5ª de octubre de 2006; 28-4ª de noviembre de 2007; 13-2ª de abril de 2009, 28-4ª de diciembre de 2010; 28-2ª de noviembre de 2011; 6-22ª y 9-20ª de mayo de 2013; 27-3ª de enero, 31-68ª de marzo y 16-26ª de septiembre de 2014; 25-16ª de septiembre y 23-47ª de octubre de 2015, y 15-10ª de julio de 2016.

II. Pretenden los promotores que en la inscripción de nacimiento de su hija, nacida en Islandia de madre española y padre islandés, se le atribuya como segundo apellido el patronímico con terminación femenina que tiene atribuido en el registro local del lugar de nacimiento. El encargado del Registro Consular en Oslo, al que correspondía practicar la inscripción, no admitió la pretensión porque consideró que resultaba contraria a la legislación española, que prevalece en este caso sobre la extranjera, por lo que la inscripción se realizó atribuyendo a la nacida el primer apellido de la madre y el único que ostenta el padre.

III. El nombre y apellidos de los españoles se hallan regulados por la ley española (cfr. artículo 9.1 CC). Y cuando el sujeto ostenta doble nacionalidad de hecho no prevista en nuestras leyes, siendo una de ellas la española, se preferirá en todo caso la ley española (art. 9.9, segundo párrafo, CC). A partir de ahí, el artículo 194 RRC dispone que, si la filiación está determinada por ambas líneas, los apellidos de un español serán el primero del padre y el primero de la madre en el orden elegido por los progenitores. Ello es aplicable tanto a los extranjeros que adquieren la nacionalidad española como a los ciudadanos con doble nacionalidad que solicitan su inscripción en el registro civil español, de manera que, siendo la inscrita española de origen por ser hija de española y habiéndose acogido los progenitores a la posibilidad ofrecida por el artículo 109 CC, la calificación realizada por el encargado es correcta, toda vez que la legislación extranjera no puede condicionar la aplicación de las normas españolas.

IV. Es cierto que este criterio presenta el inconveniente de que la menor, que tiene doble nacionalidad española e islandesa, puede verse abocada a una situación en la que es identificada con apellidos distintos en los dos países de los que ostenta la nacionalidad. Sin embargo, la legislación española, cuando el interesado está inscrito en un 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 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 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.

V. En cuanto a la normativa europea que los recurrentes invocan, no resulta aplicable a este caso. Efectivamente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en sentencia de 2 de octubre de 2003 en el llamado asunto García Avello, considerando que el inconveniente apuntado en el fundamento anterior dificulta la libertad de circulación de los individuos que poseen la ciudadanía de la Unión Europea, falló en el sentido de estimar contraria al derecho comunitario la normativa del Estado belga que establecía que en caso de doble nacionalidad de un belga debía prevalecer, siempre, la nacionalidad belga a efectos de imposición de los apellidos (coincidente pues, en este punto, con la ley española). Adaptándose a esa jurisprudencia, cuando el interesado está inscrito en otro registro civil extranjero con otros apellidos, la normativa española admite la posibilidad de que los interesados promuevan un expediente posterior de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia que permitirá, por esa vía, obtenerlos en la forma deseada. De esta manera se salvan los inconvenientes derivados de la aplicación de diferentes criterios a ciudadanos comunitarios que tienen doble nacionalidad y es la interpretación oficial de este centro, 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, pero siempre

que, como se ha dicho, se trate de personas que ostentan simultáneamente la ciudadanía de dos países de la Unión Europea, lo que no sucede en este caso en tanto que Islandia, aunque forme parte del Espacio Económico Europeo, no es un Estado miembro de la Unión.

VI. Finalmente, cabe apuntar también que el artículo 200 RRC sí admite que en la inscripción de nacimiento del extranjero nacionalizado español o del extranjero que desde su nacimiento ostente además la nacionalidad española (como en este caso), conste la forma masculina o femenina del apellido de origen extranjero cuando en el país de procedencia se admite tal variante siempre que este hecho se acredite suficientemente. Por ello, sí sería admisible la atribución a la nacida de la variante femenina del apellido paterno, pero no del nombre del padre. Y, en cualquier caso, hay que advertir que dicha posibilidad es aplicable solo a la primera generación, pues de acuerdo con el citado artículo 200, los hijos de españoles fijarán los apellidos en la forma en que hayan sido inscritos para el español de primera generación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Oslo (Noruega)

II.4 CAMBIO DE APELLIDOS

II.4.1 MODIFICACIÓN DE APELLIDOS

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (32ª)

II.4.1. Cambio de apellidos

Siendo los apellidos de un español el primero del padre y el primero de los personales de la madre (artículos 109 del Código Civil y 194 del Reglamento del Registro Civil), prospera el expediente incoado de oficio a fin de sustituir los inscritos en infracción de norma por los determinados por la ley.

En el expediente sobre cambio de apellido impuesto en infracción de norma 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 Zaragoza.

HECHOS

1. Con ocasión de la inscripción de la adopción de D. C. P. por el cónyuge de la madre por naturaleza, se advierte que a su hermano C. C. V., nacido en Z. el de 2012 de padre español y madre brasileña, se le ha impuesto como segundo apellido el segundo

de los maternos y por el juez encargado del Registro Civil de Zaragoza se acuerda, conforme a los artículos 194 y 209.2 del Reglamento del Registro Civil, la incoación de expediente gubernativo de cambio de apellido impuesto con infracción de norma.

2. El ministerio fiscal informó favorablemente a la modificación del apellido, ya que en la inscripción de nacimiento de un español han de consignarse los apellidos fijados por la ley española, y el 23 de agosto de 2016 la juez encargada dictó auto acordando el cambio del segundo apellido del menor por P., el primero de los personales de la madre, y que en el asiento de nacimiento se practique la marginal correspondiente, marginal que fue inscrita el 24 de agosto de 2016.

3. Notificada la resolución al padre, este presentó en fecha 6 de septiembre de 2016 un escrito en el que expone que no está conforme con el cambio de apellido acordado de forma unilateral por el registro civil, que un niño de cuatro años no puede entender que ya no se llama como se llamaba y se corre el riesgo de crearle confusión sobre su identidad o generarle un trauma y que, además, ello supone tener que modificar todos sus documentos oficiales y por el juez encargado se tuvo por interpuesto recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado que el padre y la madre, en sendas comparecencias de 6 y 14 de septiembre de 2016, ratificaron.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que informó que nada opone al cambio de apellido con arreglo a lo dispuesto en el artículo 194 del Reglamento del Registro Civil y, por su parte, la juez encargada informó en el sentido de que debe confirmarse en todos sus extremos la resolución apelada y seguidamente dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 109 del Código Civil (CC); 2, 23, 26, 55, 59, 60, 93 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 194, 209, 210, 212, 305, 306 342, 349, 354, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones de 12-2ª de marzo de 2008 29-38ª de diciembre de 2014 y 28-8ª de octubre y 11-42ª de noviembre de 2016 y 1-99ª de septiembre de 2017.

II. Advertido error en el asiento de nacimiento de un menor, nacido el 17 de febrero de 2012 en Zaragoza e inscrito con el segundo apellido de la madre como segundo, e incoado de oficio por el registro civil de dicha población el oportuno expediente a fin de sustituir los apellidos inscritos por los determinados por la ley, la juez encargada acuerda el cambio del segundo apellido del inscrito por el primero de su madre mediante auto de 23 de agosto de 2016 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto por los representantes legales del menor.

III. Como cuestión previa ha de determinarse si la omisión del trámite, exigido por los artículos 97 LRC y 349 RRC, de notificación de la incoación del expediente a quienes, por resultar afectados, tienen un interés legítimo en el mismo vicia de nulidad las actuaciones y procede retrotraerlas o si tal defecto puede estimarse subsanado dentro

de la tramitación de la apelación y, visto que las alegaciones de los recurrentes, padres del menor al que se refiere la inscripción, versan no solo sobre esta cuestión formal sino también sobre la de fondo y, por tanto, han manifestado lo que a su derecho conviene, atendiendo al principio de economía procesal, básico en sede registral (cfr. art. 354 RRC), se considera pertinente entrar a examinar el fondo del asunto.

IV. Dispone el artículo 194 RRC que “si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 del Código Civil, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera”, constando de la inscripción de nacimiento del menor (cfr. art. 2 LRC) que los apellidos de la madre del nacido son P. V., la atribución al hijo del apellido V. constituye una infracción de los antedichos preceptos que compete al encargado subsanar (arts. 59.2º LRC y 209.2º RRC) y, por tanto, procede confirmar el auto por el que se acuerda el cambio del segundo apellido del nacido por el primero de su madre.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza

II.5 COMPETENCIA

II.5.1 COMPETENCIA EN CAMBIO DE NOMBRE PROPIO

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (36ª)

II.5.1. Competencia en expediente de cambio de nombre

Al no tratarse de ninguno de los supuestos enumerados en los artículos 59 de la Ley del Registro Civil y 209 del Reglamento del Registro Civil 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 autoriza el cambio de nombre por no concurrir la justa causa requerida.

En el expediente sobre cambio de nombre remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la promotora contra auto dictado por la juez encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz (Araba).

HECHOS

1. En escrito presentado en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz en fecha 9 de septiembre de 2015 doña A. M. P. y don A. B. G., mayores de edad y domiciliados en dicha pobla-

ción, exponen que son padres de June B. M., nacida en Vitoria-Gasteiz el de 2011, cuya inscripción como “lune” se les negó en su día, que han sabido que este es el nombre de un ciclón tropical y de la gran señora del más allá y que así han sido inscritas otras personas nacidas antes y después que su hija y que por ello solicitan el cambio de nombre. Acompañan certificación literal de inscripción de nacimiento de la menor, copia simple del cuestionario para la declaración de nacimiento en el que la letra inicial del nombre figura enmendada, copia simple del DNI de ambos progenitores, volante de empadronamiento en V.G., documentación perteneciente a dos mujeres, nacidas en V. en 1987 y 2013, que ostentan el nombre interesado, artículo de Wikipedia sobre nombres de los ciclones tropicales e información obtenida en Google sobre el origen del nombre “lune”.

2. Ratificados los promotores en el escrito presentado y acordada la incoación del oportuno expediente, el ministerio fiscal informó que nada opone a su aprobación y el 25 de abril de 2016 la juez encargada, considerando que no concurren los requisitos legalmente exigidos ya que se trata de un cambio mínimo y, además, el nombre interesado contraviene las reglas ortográficas fijadas por Euskaltzaindia, dictó auto disponiendo no autorizar el cambio.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a los progenitores, la madre interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no querían poner a su hija un nombre vasco con grafía incorrecta sino un nombre hawaiano completamente distinto, que entiende que el no autorizar un nombre que ostentan otras personas vulnera el principio de igualdad, que “lune” es el nombre que la menor usa habitualmente y que es público y notorio que se llama así; y aportando como prueba la entrada “iune” del diccionario hawaiano-español, información de Euskaltzaindia sobre el nombre de “June” y un documento escolar del curso 2015/2016 en el que la menor consta identificada con el nombre solicitado.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que, constatando el uso habitual del nombre “lune” y la utilización de esa grafía por otras personas, no se opuso a lo solicitado y la juez encargada informó que estima que debe mantenerse la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 53, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC) y 205, 206, 209, 210, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Orden Ministerial JUS/696 de 16 de abril de 2015 y las resoluciones, entre otras, de 9-4ª de octubre de 1994, 14-1ª de marzo de 1995, 10-2ª de octubre de 1996; 4-1ª de enero, 10-5ª de febrero y 30-2ª de mayo de 1997; 27-3ª de marzo, 8-4ª de mayo y 14-7ª de septiembre de 2000; 17-2ª de febrero, 6-2ª y 21-2ª de abril, 7-2ª de julio de 2001; 8-2ª, 14-4ª y 22-2ª de octubre de 2003; 3 y 21-3ª de enero, 13-1ª de abril, 20-3ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre

de 2006; 16-3ª de abril, 3-7ª de julio, 3-3ª, 8-1ª y 17-1ª de octubre, 11-5ª, 17-1ª y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo y 16-5ª de septiembre de 2008, 11-3ª de febrero y 6-4ª de abril de 2009, 14-17ª de diciembre de 2010, 13-14ª de septiembre y 4-115ª y 15-74ª de noviembre de 2013, 10-7ª y 9ª de febrero, 30-4ª de abril y 21-17ª de octubre de 2014; 24-26ª de abril, 19-1ª de junio, 18-2ª de septiembre, 6-35ª de noviembre y 30-16ª de diciembre de 2015; y 1-45ª y 22-17ª de abril, 27-18ª de mayo y 30-32ª de septiembre de 2016 y 8-9ª de abril y 9-24ª de junio de 2017.

II. Solicitan los promotores el cambio del nombre de su hija June por “lune”, exponiendo que no fue admitido en su día por el registro pero que saben que es nombre de un ciclón tropical y de la gran señora del más allá y que así constan inscritas personas nacidas antes y después que la menor, y la juez encargada, considerando que no concurren los requisitos legalmente exigidos ya que se trata de un cambio mínimo y, además, el nombre interesado contraviene las reglas ortográficas fijadas por Euskaltzaindia, dispone no autorizar la petición formulada mediante auto de 25 de abril de 2016 que constituye el objeto del presente recurso, interpuesto solo por la madre.

III. El juez encargado del registro civil del domicilio tiene facultades para decidir en primera instancia expedientes de cambio de nombre en los supuestos tasados enumerados en los artículos 59 LRC y 209 RRC y, como el caso aquí planteado no está incluido en dichos preceptos, la competencia para resolver corresponde al Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y, por delegación (Orden Ministerial JUS/696/2015, de 16 de abril), a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

IV. Conviene, por tanto, examinar si la pretensión deducida puede ser acogida, habida cuenta de que en el registro civil se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio de Justicia y de que poderosas razones de economía procesal aconsejan el examen, ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa (cfr. art. 354 del RRC) exigir la tramitación formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V. A la cuestión planteada hay que darle una respuesta negativa: la solicitud se fundamenta en que el nombre elegido por los padres para la nacida no fue admitido por el registro pero ni se prueba suficientemente tal circunstancia ni consta que se presentara en tiempo y forma recurso contra la calificación del encargado, que es lo que en tal supuesto habría procedido; el uso habitual aducido en el recurso no puede tenerse por acreditado con la escasa prueba aportada en la que, además, salvo en una ocasión, el nombre ni tan siquiera va seguido de los apellidos y ha de estimarse poco consistente la alegación de que la resolución dictada vulnera el principio de igualdad porque, siendo cuestiones distintas la imposición de nombre y su cambio cuando ya es mención de identidad de la persona (art. 12 RRC) amparada por el principio de seguridad jurídica, la regulación es diferenciada: no hay obstáculo legal para admitir en una inscripción inicial el nombre de “lune”, aunque la forma académica sea June (vid. resolución de la dirección general de 31-232ª de julio de 2014), y el cambio está sujeto al

cumplimiento de determinados requisitos (arts. 60 LRC y 206, III y 210 RRC) que, en este caso, no concurren.

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

1º. Desestimar el recurso.

2º. Por delegación de la Sr. ministra de Justicia (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), no autorizar el cambio del nombre inscrito, June, por “lune”.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz (Álava)

II.5.2 COMPETENCIA EN CAMBIO DE APELLIDO

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (52ª)

II.5.2. Competencia para el cambio de nombre y apellidos

1º) El alcance de la calificación del encargado del registro competente para inscribir se extiende, en cuanto a las resoluciones, a la competencia y clase de procedimiento seguido (art. 27 LRC).

2º) *Se declara la nulidad de actuaciones de la encargada del registro consular del domicilio, distinto del competente para inscribir, que autoriza un cambio de nombre y apellidos siendo incompetente para ello y la Dirección General de los Registros y del Notariado, por economía procesal y por delegación, deniega el cambio solicitado.*

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

HECHOS

1. Por medio de escrito presentado el 23 de mayo de 2016 en el Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana), D.ª W.-A. H. G., mayor de edad y de nacionalidad española, solicitó el cambio de nombre y apellidos de su hijo menor de edad, W.-A. M. H., por A. H. G., alegando que el padre del menor se ha desentendido por completo de su familia y que la promotora tiene atribuida la patria potestad en exclusiva sobre su hijo. Aportaba la siguiente documentación: pasaporte español de la solicitante y certificación literal de nacimiento de W.-A. M. H., nacido en B. el de 2009, hijo de W.-T. M. M. y de Wanda-A. H. G., ambos de nacionalidad dominicana, con marginal practicada el 5 de febrero de 2016 para hacer constar la adquisición por parte de la madre de la nacionalidad española por residen-

cia el 17 de septiembre de 2013 y la opción a la nacionalidad española ejercitada en nombre del inscrito por su representante legal el 13 de noviembre de 2015.

2. Ratificada la promotora, la encargada del registro consular dictó resolución el 23 de mayo de 2016 autorizando los cambios propuestos.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil de Barcelona, donde consta practicada la inscripción de nacimiento del menor, su Encargada dictó acuerdo el 26 de julio de 2016 denegando la práctica de la marginal de cambio de nombre y apellidos del inscrito porque, tratándose de un menor con doble filiación reconocida, para cualquier cambio es preciso el consentimiento de ambos progenitores mientras no conste acreditada la privación de la patria potestad a alguno de ellos mediante resolución judicial firme, lo que no sucede en este caso. Por otra parte, indica la encargada que los cambios solicitados deben ser tramitados conforme a lo dispuesto en los artículos 55 y siguientes de la Ley del Registro Civil y 205 y siguientes de su reglamento.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que el padre del menor se desvinculó totalmente de su hijo desde que ella se desplazó en 2011 de B. a S. D. con el niño y que se negó a enviarle la autorización para poder regresar a España, por lo que, desde entonces, el menor no ha podido salir de la República Dominicana y fue ella quien tramitó la nacionalidad española en el consulado. Añade que, para ello, también se le exigió la comparecencia del padre, razón por la cual tuvo que solicitar la patria potestad en exclusiva que le fue concedida mediante sentencia judicial. Finalmente, alega que no quiere que su hijo lleve el nombre y apellido del padre debido a la conducta de este. Con el escrito de recurso adjuntaba sentencia de 29 de octubre de 2015 del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Nacional de la República Dominicana que declara la suspensión temporal de la autoridad parental del señor W.-T. M. M. sobre su hijo W.-A., concediéndola a la madre, W.-A. H. G.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida. La encargada del Registro Civil de Barcelona ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente con informe desfavorable a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 27, 46, 55, 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 205, 206, 209, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 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, y las resoluciones, entre otras, de 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; 13-14ª de septiembre y 4-115ª de noviembre de 2013; 10-7ª y 9ª de febrero, 30-4ª de abril y 21-17ª de octubre

de 2014; 18-8ª de septiembre, 6-35ª de noviembre y 30-16ª de diciembre de 2015; 26-18ª de febrero, 1-45ª de abril y 27-18ª de mayo de 2016.

II. Solicita la promotora el cambio de nombre y apellidos de su hijo menor de edad alegando que no tiene ningún contacto con el padre del niño, que un tribunal de su país de origen le ha otorgado a ella la patria potestad en exclusiva sobre el menor y que, debido a la conducta del otro progenitor, no desea que su hijo lleve el nombre ni el apellido de este. La encargada del registro consular en el que se presentó la petición autorizó ambos cambios, si bien la encargada del registro donde está inscrito el menor denegó la práctica de la marginal correspondiente alegando que no se había seguido el procedimiento adecuado y que, además, no se había acreditado la atribución de la patria potestad en exclusiva a la madre, por lo que cualquier modificación del nombre y apellidos del menor requiere el consentimiento del otro progenitor reconocido. Contra esta denegación se presentó el recurso examinado

III. En las resoluciones dictadas por otro órgano, la calificación del encargado del registro competente para inscribir alcanza a la competencia y clase de procedimiento seguido (art. 27 LRC), debiendo comprobar que se han respetado las normas establecidas para el tipo de solicitud planteada. En este caso, la encargada del registro consular no era competente para autorizar ni el cambio de nombre (pues no se invoca ni se acredita el uso habitual; cfr. art. 209.4º RRC) ni el de apellidos (dado que la petición no se ajusta a ninguno de los supuestos previstos en los arts. 59 LRC y 209 RRC), atribuidos ambos a la competencia general del Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), a la de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de manera que, vista la pretensión planteada y una vez instruido el expediente, debió haber sido remitido a este centro para su resolución (art. 365 RRC). Por ello, la actuación de la encargada de Barcelona denegando la práctica de la inscripción fue correcta y procede desestimar el recurso.

IV. Conviene no obstante en esta instancia examinar la cuestión desde este centro directivo por si el cambio intentado pudiera ser acogido por esta otra vía. Se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del ministerio ante el registro civil del domicilio (art. 365 RRC) y razones de economía procesal aconsejan ese examen (art. 354 RRC), ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V. Desde esta perspectiva, debe decirse que la vigente legislación del registro civil permite el cambio del nombre propio inscrito siempre que exista justa causa en la pretensión, que no haya perjuicio de tercero y que el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición. Además, debe tenerse en cuenta que, tanto el nombre como los apellidos, en cuanto signos de identificación y diferenciación de las personas, han de estar dotados de estabilidad para poder cumplir su función y, por ello, sustraídos del juego de la voluntad de los particulares, de modo que las modificaciones en esta materia son limitadas y deben resultar convenientemente justificadas. Pero, sin necesidad de entrar en el fondo del asunto, tratándose de un menor de edad,

lo primero que debe tenerse en cuenta es que para autorizar cualquier cambio de nombre o apellidos se requiere el consentimiento de ambos progenitores, representantes legales del menor, y en este caso no consta la comparecencia del padre ni resulta suficientemente acreditada la atribución en exclusiva de la patria potestad a la madre, pues la resolución judicial dominicana aportada no parece haber sido dictada en un procedimiento equiparable a uno español de jurisdicción voluntaria, por lo que, para reconocer sus efectos en España, será necesario instar el exequátur de la decisión ante un juzgado de primera instancia. De modo que la autorización de cualquier modificación referida al nombre o apellidos del menor es por el momento inviable.

VI. Finalmente, no está de más indicar también, en cuanto a los apellidos, que el artículo 194 RRC establece que, si la filiación está determinada por ambas líneas, los apellidos del inscrito son el primer apellido del padre y el primero de la madre (en ese orden o a la inversa, según prevé el art. 109 del Código civil) y para que el Ministerio de Justicia pueda autorizar un cambio es necesario que se acredite que concurren los requisitos que señala la legislación sobre el registro civil. En tal sentido, los artículos 57.3 LRC y 205.3 RRC exigen que los apellidos que resulten después del cambio no provengan de la misma línea y en este caso los propuestos proceden solo de la línea materna.

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

1º Desestimar el recurso y declarar la nulidad, por incompetencia, de la resolución dictada por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo.

2º Denegar, por economía procesal y por delegación, el cambio de nombre y apellidos solicitado.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

III NACIONALIDAD

III.1 ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

III.1.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD DE ORIGEN IURE SOLI

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (36ª)

III.1.1 Declaración sobre nacionalidad.

No es española iure soli la nacida en España de padres brasileños.

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 la encargada del Registro Civil de Barcelona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 9 de mayo de 2014 en el Registro Civil de Barcelona, A. S. S. J., nacido el 13 de octubre de 1986 en C., P. (Brasil) y G. K. S., nacida el 27 de septiembre de 1983 en la misma localidad, solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija V. S. S., nacida en Barcelona el de 2014. Adjuntaban la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento español de la menor, inscrita el día 24 de abril de 2014; certificados de empadronamiento de los progenitores en B. desde el 17 de agosto de 2011; certificado emitido por el Consulado General de Brasil en Barcelona de fecha 15 de mayo de 2014, en el que se indica que la menor no se encuentra inscrita en dicha oficina consular, permiso de residencia temporal en España del progenitor, válida hasta octubre de 2015 y pasaportes brasileños de los progenitores.

2. Ratificadas las partes en el expediente y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Barcelona, por auto de 28 de octubre de 2014, desestima la declaración de nacionalidad con valor de simple presunción de la menor, toda vez que la misma no carece de nacionalidad por imperativo legal de su país, sino por la inacción de sus progenitores al no haber cumplimentado su inscripción ante la oficina consular.

3. Notificada la resolución, los promotores presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción para la menor ya que entienden que se ha realizado

una incorrecta interpretación del artículo 17 del Código Civil español, en relación con la legislación brasileña.

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

5. Recibidas las actuaciones en esta dirección general, por oficio de 15 de diciembre de 2017, se interesa del Registro Civil de Barcelona, se requiera a los promotores a fin de que aporten la siguiente documentación actualizada: certificados de empadronamiento de la menor y de sus padres; certificado expedido por el Consulado General de Brasil en España, en relación con la inscripción de la menor y de sus padres en dicha oficina consular, a fin de tener todos los elementos de juicio suficientes para dictar la resolución que proceda.

Tal como nos informa la letrada de la Administración de Justicia del Registro Civil de Barcelona, la citada documentación fue requerida a los promotores, mediante carta certificada con aviso de recibo, cuya copia consta en el expediente, que intentó notificarse por dos veces en el domicilio de los interesados, la última de ellas el 23 de enero de 2018, resultando los mismos ausentes, sin que el envío fuera retirado de la lista del Servicio de Correos. Igualmente se informa que se intentó contactar telefónicamente con los interesados, en los números que fueron facilitados en la tramitación del expediente, sin que haya sido posible la comunicación.

6. Consta a esta dirección general que el padre de la menor obtuvo la nacionalidad española por residencia con fecha 29 de junio de 2017, fue inscrito en el Registro Civil de Barcelona como A. S. B. y que optó en nombre de su hija, V. S. S., previa autorización del encargado del registro, a la nacionalidad española en el Consulado español de São Paulo el 22 de agosto de 2017, la inscripción de la marginal de nacionalidad se llevó a cabo el 29 de septiembre de 2017, siendo los apellidos de la inscrita de S. S..

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen una niña nacida en España el de 2014, hija de padres brasileños y nacidos en Brasil. 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 la encargada del Registro Civil de Barcelona se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación brasileña, los hijos de brasileños nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad brasileña, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 12.1.c) de la Constitución Brasileña de 1988, modificado por enmienda constitucional de 20 de septiembre de 2007).

IV. En el presente expediente, y dado que los promotores no han atendido al requerimiento de documentación actualizada, efectuado por esta Dirección General de los Registros y del Notariado, no se ha podido comprobar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación para el acceso a la nacionalidad española de origen por la menor en virtud de lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (37ª)

III.1. 1 Declaración sobre nacionalidad española

No es española iure soli la nacida en España en 2014, hija de padres colombianos, que se inscribió en el registro civil colombiano y ostenta dicha nacionalidad.

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 representación legal de la interesada contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Barcelona.

HECHOS

1. Mediante escrito dirigido al Registro Civil de Barcelona el 17 de febrero de 2015, los ciudadanos colombianos J. E. M. Q. y M. C. R. V. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción de su hija I. S., por haber nacido en B. el de 2014. Adjuntaba la siguiente documentación: inscripción literal de nacimiento española de la menor, certificados de empadronamiento en B., los progenitores desde el 23 de octubre de 2014 y la menor desde el 30 de diciembre siguiente, certificado del Consulado de Colombia en Barcelona relativo a que la menor no está inscrita en esa sede consular, autorización de residencia en España de los promotores como estudiantes válida hasta octubre de 2015, pasaportes colombianos de los pro-

motores y acta de la comparecencia de los promotores ante el encargado del registro civil declarando que se ratifican en su solicitud y que no han inscrito a la menor en el registro consular colombiano porque entienden que es mejor que su hija tenga la nacionalidad española.

2. Con fecha 8 de marzo de 2015 el ministerio fiscal emite informe desfavorable sobre la solicitud presentada, habida cuenta que los progenitores han dejado transcurrir el plazo para la inscripción en el consulado colombiano. Este informe es notificado a los interesados que no formulan alegación alguna en el plazo concedido al efecto. El encargado del registro civil dictó auto el 13 de mayo de 2015 declarando que a la menor no le correspondía la nacionalidad española, ya que la situación de apatridia se ha producido por la renuncia voluntaria de sus progenitores a inscribirla en la representación consular colombiana.

3. Notificada la resolución a los promotores, éstos interponen recurso mediante representante legal ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que a la menor le corresponde la nacionalidad española porque la legislación colombiana, nacionalidad de sus padres, no le atribuye dicha nacionalidad, siendo el supuesto para aplicar el artículo 17.1.c.

4. Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal. El encargado del registro civil consular se ratifica en su resolución y remitió seguidamente el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso. Posteriormente esta dirección general requirió de los promotores, a través del Registro Civil de Barcelona, nueva documentación que actualizara los datos de empadronamiento de la menor y de sus progenitores, y certificados del Consulado de Colombia sobre la inscripción en su registro de los precitados. Con fecha 19 de abril de 2018 se aporta al expediente certificados de empadronamiento en Barcelona de la menor y sus progenitores, copia de certificado de nacimiento de la menor en el registro civil colombiano, inscrita en el consulado con fecha 9 de diciembre de 2015, certificados del Consulado General de Colombia en Barcelona relativos a que los progenitores de la menor están inscritos en el mismo desde el 14 de enero de 2015

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 355 del Reglamento del Registro Civil, la instrucción de 28 de Marzo de 2007 (nota 4ª del anexo); y las resoluciones de 15 de febrero de 1994, 17-2ª de noviembre de 2001 y 5-4ª de febrero, 17-2ª de abril, 20-5ª de mayo, 10-4ª y 5ª de junio y 16-7ª de septiembre de 2002, 30-3ª de noviembre de 2004, 8-1ª de febrero de 2007, 7-1ª de julio y 18-4ª de septiembre de 2008; 28-4ª de Julio de 2009 y 10-4ª de junio de 2011.

II. Se ha intentado por este expediente que se declare con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de una menor de edad, nacida en España en el año 2014, hija de padres colombianos nacidos en Colombia. La petición se basa en la forma de atribución iure soli de la nacionalidad española para los nacidos en España

de padres extranjeros si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c del Código Civil).

III. De acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro directivo de la legislación constitucional colombiana, artículo 96.1.B, aquella establece que son nacionales colombianos por nacimiento “los hijos legítimos de padre y madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República”, siendo esta última la circunstancia que concurre en el caso presente, ya que si bien en el momento del nacimiento la menor no gozaba de la nacionalidad colombiana, en este momento procedimental los padres ya han inscrito su nacimiento en el registro civil colombiano a través de su oficina consular, en diciembre del año 2015, según se recoge en su inscripción de nacimiento, con lo que la menor obtuvo la nacionalidad colombiana de sus padres.

No se da, pues, una situación de apatridia originaria que justificaría la atribución iure soli de la nacionalidad española conforme al citado artículo 17.1c) del Código Civil, que está previendo el caso de que el nacido en España no tenga otra nacionalidad iure sanguinis, evitando con esta norma situaciones de apatridia originaria.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado/a del Registro Civil de Barcelona.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (38ª)

III.1.1 Declaración sobre nacionalidad

No es español iure soli el nacido en España de padre ecuatoriano y madre boliviana.

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, padres del menor, 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 12 de enero de 2010, el ciudadano ecuatoriano Don G.-G. M. R. y la ciudadana boliviana D.ª P. A. S., solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo G.-Á. M. A., nacido en M. el de 2008, al amparo de lo establecido en el artº 17.1.c) del Código Civil.

Adjuntaban la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento del menor; certificados de no inscripción del menor expedidos por el Consulado General de la República del Ecuador en Murcia y por el Consulado de Bolivia en Murcia; certificados de empadronamiento del padre del menor, expedido por el Ayuntamiento de Murcia y del menor y de la madre, expedidos por el Ayuntamiento de Alcantarilla, Murcia; certificado de inscripción de la progenitora en el Consulado de Bolivia en Murcia; certificado de nacionalidad ecuatoriana del padre, expedido por el Consulado General de Ecuador en Murcia y pasaportes ecuatoriano del padre y boliviano de la madre del menor.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Murcia dicta auto con fecha 21 de octubre de 2010 por el que se desestima la petición formulada por los promotores, habida cuenta de lo establecido en el artículo 141 de la vigente Constitución de Bolivia “son bolivianos y bolivianas por nacimiento las personas nacidas en el extranjero de madre boliviana o padre boliviano” y en el artº 7.2 de la vigente Constitución Ecuatoriana (publicada en el Diario Oficial el 20 de octubre de 2008), 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 enero de 2008, es decir, antes de que entraran en vigor las nuevas Constituciones de Bolivia y de Ecuador, por lo que entienden que, en aplicación del principio de irretroactividad de las leyes, el expediente debe regirse por las constituciones ecuatorianas y bolivianas vigentes en la fecha en que nació su hijo.

4. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe favorable a la pretensión de los recurrentes en fecha 30 de octubre de 2012 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 de los Consulados Generales de Ecuador en España y de Bolivia en España informando si el menor se encuentra inscrito en los libros de nacimiento de dichas oficinas consulares, así como certificados actualizados de inscripción de los padres del menor en sus respectivos Consulados en España.

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 Encargado del citado registro informa que los mismos no han aportado la totalidad de la documentación solicitada, en particular, certificado actualizado de inscripción del proge-

tor en el Consulado General de Ecuador en España. Por otra parte, se indica que el menor ostenta la nacionalidad boliviana, constando certificado de nacionalidad del mismo, certificado de inscripción del menor en el Consulado General de Bolivia en España y pasaporte boliviano del menor.

Asimismo se aporta copia del auto dictado en fecha 19 de octubre de 2017 por el encargado del Registro Civil de Murcia por el que se autoriza a los padres del menor, para que ejerciten en favor del mismo, menor de catorce años, como titulares de la patria potestad sobre su hijo, la solicitud para la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

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 2008, hijo de padre ecuatoriano y de madre boliviana. 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 esta Dirección General de los Registros y del Notariado, documentación actualizada a los promotores, la misma no ha sido aportada en su totalidad.

Por otra parte, consta en el expediente certificado de nacionalidad boliviana del menor, certificado de inscripción de éste en el Consulado General de Bolivia en España y pasaporte boliviano del mismo. Consiguientemente, como la finalidad del artículo 17-1-c del Código Civil es evitar situaciones de apatridia originaria, que aquí no se producen dado que el menor ostenta la nacionalidad boliviana de su madre, no es posible declarar que el nacido en España ostente la nacionalidad española.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Murcia.

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (19ª)

III.1.1. Declaración sobre nacionalidad española

No es español iure soli el nacido en España en 2012, hijo de padre marroquí nacido en Marruecos y madre cubana nacida en Cuba, por corresponderle la nacionalidad marroquí del progenitor.

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, madre del menor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Molina de Segura (Murcia).

HECHOS

1. Con fecha 16 de enero de 2014, Don N. G., nacido el 22 de julio de 1980 en K. (Marruecos), de nacionalidad marroquí y Dª. R. C. P., nacida el 25 de noviembre de 1976 en G. (Cuba), de nacionalidad cubana, solicitan en el Registro Civil de Molina de Segura (Murcia), la incoación de expediente registral para obtener la declaración con valor de simple presunción en virtud de lo establecido en el artículo 17 del Código Civil, de la nacionalidad española de origen de su hijo, L. G. C., nacido el de 2012 en M. S. (Murcia).

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento del menor, inscrito en el Registro Civil de Molina de Segura; certificado expedido por el Consulado General de la República de Cuba en Barcelona el 17 de septiembre de 2013, en el que se indica que hasta dicha fecha el menor no se encuentra inscrito en dicho registro consular; pasaporte cubano de la madre; carnet de identidad marroquí del padre; volante de inscripción padronal del menor, expedido por el Ayuntamiento de M. S.; libro de familia español y certificación del Jefe de la Brigada Local de Extranjería y Fronteras de Molina de Segura, en el que indica que personada la madre del menor, manifiesta que el padre del menor tuvo residencia legal en España desde el 23 de junio de 2005 hasta el 22 de junio de 2010 y que, instruido expediente de expulsión por la Brigada de Extranjeros de La Junquera, la Subdelegación del Gobierno en Girona determinó su expulsión por un período de tres años, teniendo prohibido su regreso hasta el 7 de agosto de 2016.

Ratificada la progenitora, se le requiere a fin de que aporte certificado del Consulado de Marruecos en el que conste si el menor se encuentra inscrito en el mismo. Atendiendo al requerimiento formulado, se aporta certificado expedido en fecha 9 de diciembre de 2015 por el Consulado General del Reino de Marruecos en Valencia, en el que se indica que el menor no figura inscrito hasta la fecha en el registro civil de dicha representación consular.

2. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal de 17 de diciembre de 2015, la Encargada del Registro Civil de Molina de Segura dicta auto con

fecha 14 de julio de 2016, por el que se resuelve que no ha lugar a declarar con valor de simple presunción que el menor, nacido en Molina de Segura el 25 de noviembre de 2012, cuente con la nacionalidad española de origen, ya que la finalidad del artículo 17.1.c) del Código Civil es evitar una situación de apatridia, que en este caso no se produce, dado que al ser el progenitor de nacionalidad marroquí, aunque se trate de un hijo no matrimonial, si existe reconocimiento paterno, como en ese caso, no es posible declarar que el nacido ostenta la nacionalidad española.

3. Notificada la resolución, la madre del menor, formula recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se dicte resolución por la que se anule el auto recurrido y se apruebe la autorización de inscripción de nacimiento y presunción de nacionalidad iure soli a su hijo, atendiendo al especial interés del menor.

4. El ministerio fiscal emite informe desestimatorio al recurso formulado por la progenitora, interesando su desestimación y la Encargada del Registro Civil de Molina de Segura remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 10-1ª de septiembre de 1994, 7 de diciembre de 1995, 24 de enero de 1996, 18-3ª de enero, 30 de abril y 9 de septiembre de 1997 y 11-2ª de mayo y 27 de octubre de 1998, 1-1ª y 15-5ª de febrero de 1999, 11-2ª de febrero, 24-1ª de abril, 31-4ª de mayo, 12-1ª, 15-1ª y 22-2ª de septiembre, 17-3ª y 28 de octubre, 18-1ª y 27 de diciembre de 2000 y 27-2ª de marzo y 5-1ª y 11 de abril y 5-1ª de mayo de 2001, 5-4ª de febrero de 2002, 10-2ª de mayo y 23-2ª de octubre de 2003, 26-1ª y 26-4ª de enero de 2004 y 26-3ª de enero de 2005.

II. Se pretende por este expediente que se declare con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º LRC.) que tiene la nacionalidad española de origen un niño nacido en España en 2012, inscrita en el registro civil español como hijo no matrimonial de padre marroquí y madre cubana.

III. Esta pretensión se basa en la forma de atribución iure soli de la nacionalidad española establecida en el artículo 17.1.c) del Código Civil para los nacidos en España de padres extranjeros, si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad.

IV. De acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación cubana en la materia, los hijos de cubanos nacidos fuera de Cuba no adquieren automáticamente al nacer, cualquiera que sea la actitud de los progenitores, la nacionalidad cubana, de modo que sufren una situación de apatridia originaria. Sin embargo, en este expediente, y dado que el progenitor del menor, nacido en Marruecos, ostenta la nacionalidad marroquí, es necesario determinar el contenido y alcance de la legislación marroquí en orden a la atribución de esta nacionalidad a los nacidos en el extranjero de padres

marroquíes (cfr. art. 12.6 CC), lo que presupone la siempre compleja tarea previa de valorar la prueba del Derecho extranjero aplicable y de interpretar sus mandatos. Es esta complejidad, que explica alguno de los matices y variaciones que la doctrina de este centro directivo ha experimentado en la materia, junto con la conveniencia de reexaminar el tema a la luz de las modificaciones introducidas en el Código de Familia de Marruecos (Mudawana) en virtud del Dahir nº1.04.22, de 3 de febrero de 2004, que promulga la Ley nº 70.03, y que entró en vigor el 5 de febrero de 2004, dada la trascendencia que para el régimen de transmisión de la nacionalidad marroquí por vía de ius sanguinis presenta la cuestión previa de la determinación de la filiación paterna del hijo, lo que aconseja su revisión sistemática y general.

V. Este centro directivo había mantenido hasta su resolución de 27 de octubre de 1998 que el artículo 17.1.c del Código civil no era aplicable a los hijos de padre marroquí, porque por aplicación de la ley marroquí, los hijos de padre marroquí ostentaban de iure la nacionalidad marroquí por nacimiento, siendo indiferente el dato del carácter matrimonial o no de tal filiación a la hora de valorar la adquisición, o falta de adquisición, de la nacionalidad española iure soli. Esta doctrina estaba basada en el conocimiento entonces adquirido de la legislación marroquí en la materia, y en concreto en el artículo 6 del Dahir nº250-58-1 de 6 de septiembre de 1958, relativo al Código de nacionalidad marroquí, el cual establece que tiene la nacionalidad marroquí de origen por filiación: “1º el niño nacido de un padre marroquí; y 2º el niño nacido de una madre marroquí y de un padre desconocido”, y ello sin exigencias adicionales relativas al lugar de nacimiento y, por tanto, también en el caso de que el mismo tenga lugar en el extranjero. Tampoco condiciona el precepto mencionado la atribución de la nacionalidad marroquí originaria a que el nacimiento del niño haya tenido lugar dentro de un matrimonio, lo que había permitido a esta dirección general extraer la consecuencia de que dicha nacionalidad se transmitía al hijo con independencia del tipo de filiación y del estado civil del padre.

VI. La doctrina anterior sufre una primera inflexión con la resolución de 15-5ª de febrero de 1999, en la que el centro directivo a la vista de la prueba del Derecho extranjero aportada por los promotores junto a su escrito de recurso, alcanza una conclusión distinta de la hasta entonces mantenida. Con arreglo a la citada prueba de la legislación marroquí, el hijo nacido en el extranjero de ciudadanos marroquíes, únicamente puede ser considerado de esta nacionalidad si ha nacido dentro de un matrimonio que sea válido conforme a la legislación marroquí. Por lo tanto, el matrimonio contraído en el extranjero debe hacerse con arreglo a las normas que correspondan según el estatuto personal del contrayente marroquí. En consecuencia los hijos nacidos de una relación no matrimonial o ilegítima no pueden ser considerados marroquíes, conclusión que se extendía al matrimonio civil celebrado en España, matrimonio que, se afirmaba, carece de validez según la legislación personal del padre y por tanto, y de acuerdo con la misma, los hijos habidos de tal matrimonio no pueden ser considerados como marroquíes, dando con ello lugar a la estimación del recurso.

La tesis paralela a la anterior de que es necesario para la atribución de la nacionalidad marroquí por filiación paterna no matrimonial que esta determinación de la filiación no matrimonial sea válida para el Ordenamiento marroquí, en combinación con la no aplicación por el Derecho marroquí en esta materia de la regla *locus regit actum*, dando lugar a que la determinación de la filiación paterna de acuerdo con las leyes españolas carece de eficacia en Marruecos, fue acogida por esta Dirección General, en línea con la resolución anterior, como causa impeditiva de la adquisición por nacimiento *iure sanguinis* de la nacionalidad marroquí del padre a pesar de mediar un reconocimiento formalizado conforme al Derecho español (cfr. resolución de 16-1ª de enero de 2002). Además, el hecho de que el padre fuese conocido, a pesar de no entenderse establecido legalmente para el Derecho marroquí el vínculo de la filiación, suponía excluir la nacionalidad marroquí del nacido por vía de filiación materna, la cual está condicionada a la circunstancia de ser desconocido el padre. Con ello se venía a aplicar una misma y única solución a los casos de filiación paterna no matrimonial, cuando el reconocimiento por parte del padre no fuese considerado válido por el Derecho marroquí, y a los supuestos de filiación matrimonial, cuando fuese el propio vínculo matrimonial el no reconocido por tal Derecho.

VII. Sin embargo, este centro directivo en su resolución de 5-4ª de febrero de 2002 vuelve sobre sus pasos y, para los supuestos de filiación matrimonial, recupera de nuevo su doctrina anterior a 1999, afirmando que no obstante la conclusión contraria a la que llegó la mencionada resolución, “se impone ahora, de acuerdo con el conocimiento más exacto adquirido de la legislación marroquí, confirmar la doctrina anterior de la Dirección General, en el sentido de que el nacido fuera de Marruecos de padre marroquí, siendo su filiación matrimonial, tiene *de iure* desde su nacimiento la nacionalidad marroquí de su padre, con independencia de las dificultades *de facto* con que se encuentre (el interesado) en el Consulado marroquí para documentarse como nacional de este país y para que sea reconocido el matrimonio de su padre. No hay, por otra parte, dificultades insuperables en este caso para que sea reconocida en Marruecos la validez de un matrimonio civil celebrado en España entre un marroquí musulmán y una cristiana”. Pero nuevamente esta conclusión es matizada respecto de los casos en que el matrimonio civil se haya celebrado entre dos marroquíes en España, al admitir la falta de eficacia del mismo para Marruecos (cfr. resolución de 16-8ª de septiembre de 2002).

Alineándose con la citada resolución de 5-4ª de febrero de 2002, y extendiendo sus conclusiones al ámbito de la filiación paterna no matrimonial, la más reciente de 26-1ª de enero de 2004, niega la condición de español *iure soli* al nacido en España hijo no matrimonial de padre marroquí y madre ecuatoriana. Esta misma doctrina debe ser ahora confirmada para el caso presente relativo a un niño nacido en España hijo no matrimonial de padre marroquí y de madre cubana, doctrina que se reafirma a la vista de las modificaciones que ha introducido en el Código de Familia marroquí (Mudawana) en materia de filiación el Dahir nº 1.04.22, de 3 de febrero de 2004, que promulga la Ley nº 70.03, norma que necesariamente se ha de tomar en cuenta por razón de lo

dispuesto por el artículo 9. 1 y 4 del Código Civil que remiten la regulación de la determinación y contenido de la filiación a la ley personal del hijo, y si no pudiera determinarse ésta, se estará a la de la residencia habitual del hijo.

Ahora bien, dado que, a su vez, al tratar de aplicar el artículo 17.1.c del Código Civil se parte de una situación de potencial intervención subsidiaria de la nacionalidad española a fin de evitar la, en su defecto, apatridia del menor, surge una situación paradójica caracterizada por un efecto de “doble espejo” entre los artículos 17.1.c y 9. 1 y 4 del Código Civil, en la que la nacionalidad y la filiación del menor son respectivamente cuestiones previas la una respecto de la otra, sin que ninguna de las dos se pueda definir sin determinar antes la otra: el hijo es nacional marroquí si se establece su filiación respecto de un padre marroquí, pero para determinar esta filiación ha de hacerse aplicación del estatuto personal del hijo que, a su vez, se determina por la nacionalidad del mismo, nacionalidad que no puede afirmarse sin el prius de la filiación.

VIII. En una primera aproximación al tema, desde la perspectiva del Derecho Internacional Privado, se observa que el artículo 9.4 del Código civil adolece de una laguna legal por referirse sólo al carácter y contenido de la filiación pero no a su “determinación”. Para subvenir a tal laguna, descartada la tesis de la *lex fori* por falta de soporte legal, la mayoría de la doctrina científica y la oficial de este Centro Directivo ha abogado por una aplicación analógica del propio artículo 9.4 citado (cfr. resoluciones de 29 de abril de 1992 y 18 de septiembre de 1993, entre otras), tesis a la que se ha sumado el Tribunal Supremo en su sentencia de 22 de marzo de 2000, lo cual supone acudir a la ley nacional del hijo, sometiendo a la misma los títulos de determinación y acreditación de la filiación, la regulación de los medios de prueba y de las acciones de impugnación y reclamación de la filiación.

IX. Ciertamente es que estando en cuestión la determinación sobre el efecto de transmisión de la nacionalidad en función del carácter matrimonial o no matrimonial de la filiación, en atención a las diferencias sustantivas entre ambos tipos que al respecto se desprenden de la legislación marroquí (conforme al art. 148 de la Mudawana la filiación ilegítima no produce ninguno de los efectos de la filiación legítima respecto al padre), y a la vista del principio de igualdad jurídica y proscripción de toda discriminación por razón de filiación que establecen los artículos 14 y 39 de nuestra Constitución, principios desarrollados legalmente en nuestro Ordenamiento desde la Ley 11/1981, de 13 de mayo, el reenvío que el artículo 9.4 del Código hace a aquella legislación puede ser excepcionado aplicando el filtro constitucional a través de la cláusula del orden público internacional español, en línea con la Sentencia del Tribunal Constitucional 141/2000, de 29 de mayo, en la que se afirma que “el estatuto jurídico del menor es, sin duda, una norma de orden público, de inexcusable observancia para todos los poderes públicos” (fundamento jurídico 5º). El mismo Tribunal Constitucional ha hecho aplicación práctica de esta idea para rechazar la intervención de la ley extranjera que prohíbe las acciones de filiación del hijo, aplicando en su lugar sustitutivamente la Ley española, activando así la previsión del artículo 12.3 del Código Civil (vid. Sentencia 7/1994, de

17 de enero). Igualmente actúa en tal dirección la existencia de normas materiales imperativas en el Derecho español que limitan el alcance de las normas de conflicto antes vistas, como es el caso de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, cuyo artículo 1, modificado por Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, declara aplicable la Ley a todo menor de dieciocho años que se encuentre en territorio español, salvo que en virtud de la ley que les sea aplicable hayan alcanzado anteriormente la mayoría de edad.

La Ley española como Ley del foro es también la que resulta aplicable si se parte de la idea de que, por ser la filiación una cuestión previa y condicionante de la de la nacionalidad del menor, la cuestión del establecimiento del vínculo filial se ha de resolver partiendo como premisa previa del carácter indeterminado de la nacionalidad del hijo, lo que supone aplicar como punto de conexión la residencia habitual de éste (cfr. arts. 9. 4 y 9.10 CC), lo cual remite en el presente caso, como se ha dicho, a la ley española, que es la más estrechamente vinculada al supuesto de hecho (ley del foro, ley del nacimiento y de la residencia habitual de padres e hijo). Finalmente en este complejo proceso interpretativo, abundando en la solución apuntada, se ha de ponderar de forma decisiva el principio del favor filiationis, que igualmente aconseja aplicar la ley que reconoce el vínculo de filiación como vínculo jurídico resultante del hecho biológico de la procreación (ley española), descartando la ley que niega tal vínculo (ley marroquí).

X. Las conclusiones anteriores no quedarían desvirtuadas incluso si se considerase que la anterior aproximación metodológica al tema puede no ser la correcta cuando de lo que se trata es de examinar la cuestión de la determinación de la filiación como cuestión previa a la aplicación del artículo 17.1.c del Código Civil, pues si el resultado de la exclusión de la legislación extranjera fuera la de admitir el nexo filial a los efectos del Derecho español, arrastrando con ello la consecuencia, lógica desde la perspectiva de nuestro Ordenamiento, de la afirmación de la nacionalidad marroquí del hijo, el resultado final sería el del incumplimiento de la finalidad de aquel precepto, esta es, la evitación de la apatridia, si paralelamente la misma conclusión sobre la nacionalidad del menor no fuese alcanzada, como obviamente no lo será por partir de la premisa de su inaplicación, por la legislación marroquí. Con ello se daría precisamente la situación de apatridia que se trataba de evitar. Desde esta perspectiva, para lograr la finalidad a que propende la norma se impondría admitir la excepción de la excepción, esto es, la inaplicación al caso de la cláusula del orden público, razón por la que procede el análisis del tema de la filiación del menor desde la exclusiva perspectiva del Derecho marroquí.

Pues bien, resulta incuestionable que el Derecho marroquí asume el criterio de la transmisión de la nacionalidad iure sanguinis como regla preferente (vid. artículo 6 del Dahir nº 1-7-80 de 23 de marzo de 2007, por el que se promulga la Ley nº 62-06 que modifica y completa el Dahir nº 1-58-2050 de 6 de septiembre de 1958), si bien ello lo hace asumiendo el principio básico propio del Derecho de familia islámico de que el parentesco se transmite por línea masculina, razón por la cual la transmisión de la

nacionalidad por vía materna se condiciona a que el padre sea desconocido. La legitimidad de la filiación presupone, en consecuencia, la prueba de la consanguinidad del padre respecto del hijo.

La filiación se presume *iuris tantum* por la Ley cuando el hijo nace durante el matrimonio o en un determinado periodo de tiempo posterior a su disolución compatible con la presunción de que la concepción fue matrimonial (cfr. arts. 152 a 154 de la Mudawana). Esto viene a coincidir con el contenido de la información proporcionada por el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación del Reino de Marruecos en nota verbal del año 1994, que vincula la prueba de la paternidad a la existencia de un matrimonio válido conforme a la legislación marroquí.

Pero tal afirmación, aislada de su contexto jurídico, supone a fecha actual incurrir en una suerte de *sinécdoque* jurídica, tomando la parte por el todo, pues son medios legales para la determinación de la filiación paterna no sólo la presunción legal que se deriva del matrimonio, sino también el reconocimiento y la cohabitación (cfr. art. 152 de la Mudawana reformada), produciendo ésta los mismos efectos de prueba que el matrimonio, y ostentando el hijo reconocido los mismos derechos y deberes que los hijos matrimoniales (cfr. arts. 157 de la Mudawana reformada). Esta nueva situación legal obliga a extender la solución dada al caso de la filiación paterna matrimonial a los casos de matrimonios civiles contraídos en el extranjero (matrimonio que en España presupone la cohabitación: art. 68 CC), y a los supuestos de filiación no matrimonial cuando quede acreditado el reconocimiento, válido para Marruecos, o la cohabitación. Hay que subrayar, en cuanto a los matrimonios contraídos por ciudadanos marroquíes fuera de Marruecos, que el nuevo Código de Familia marroquí admite su celebración en la forma local propia del país de la residencia habitual de aquellos, admitiendo, pues, el Derecho marroquí en la actualidad en esta materia la regla *locus regit actum*, sin perjuicio de la obligación de depositar una copia del acta matrimonial en el Consulado de Marruecos correspondiente al lugar de celebración (cfr. arts. 14 y 15). Además, el artículo 157 del nuevo Código admite el establecimiento de la filiación también en los casos de matrimonios viciados o impugnables o incluso en el supuesto de las denominadas “relaciones por error” (vid. art. 152 nº3).

XI. En cuanto a estos efectos probatorios de la filiación no matrimonial, no puede obviarse el hecho de que la propia inscripción del nacimiento en el registro civil español constituye prueba de la filiación (cfr. arts. 113 CC, y 2 y 41 LRC.), de especial importancia cuando la inscripción ha sido promovida por el padre conjuntamente con la madre, como sucede en el presente caso, y practicada dentro del plazo legal (cfr. arts. 120.1 y 124 CC) siempre que no se aprecie imposibilidad biológica para la paternidad y que no se haya otra distinta acreditada (cfr. art. 113 “*in fine*” CC), y siempre que no pueda dudarse de la autenticidad del reconocimiento. La invocación en este punto de los citados preceptos del Ordenamiento español se hacen no en calidad de reguladores del fondo del reconocimiento (al no haber cuestión en este caso sobre la necesidad de consentimientos complementarios o de otros posibles obstáculos legales), aspecto en el que hay algunos antecedentes en la jurisprudencia registral no

pacíficos desde el punto de vista de su aceptación por parte de la doctrina científica, sino en tanto que relativos a la “forma” del reconocimiento, y por tanto amparados en su pertinencia in casu por las reglas del artículo 11 del Código Civil (cfr. resolución de 25 de marzo de 1985). Finalmente ha de destacarse en esta materia la asunción del principio del favor filiationis por el Derecho marroquí, que sienta la presunción de que “la filiación es legítima respecto del padre y de la madre salvo prueba en contrario” (vid. art. 143). Admitida, pues, la existencia de un vínculo filial entre el padre marroquí y su hijo, éste adquiere de iure por filiación desde su nacimiento la nacionalidad marroquí de su padre.

XII. Consiguientemente, como la finalidad del artículo 17.1.c del Código Civil es evitar situaciones de apatridia originaria, que aquí no se producen, no es posible declarar que el nacido ostenta la nacionalidad española, al estar basada la pretensión y el posterior recurso en un certificado consular que en modo alguno puede servir para fundamentarla ya que tan sólo recoge parcialmente la legislación marroquí sobre atribución de nacionalidad, y sin que esta conclusión quede alterada por el hecho de que la legislación cubana no atribuya al nacido la nacionalidad de su madre, al no producirse en este caso situación alguna de apatridia.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Molina de Segura (Murcia)

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 4 de septiembre de 2018 (11ª)

III.1. 3. 1 Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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. M. G. Á., ciudadana cubana, presenta escrito en el Consulado español en La Habana (Cuba), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar que nació el 26 de noviembre de 1966 en B. (La Habana), hija de L. G. I., nacido en L. H. en 1931 y M. E. Á. G., nacida en L. H. en 1938, casados en 1961, certificado literal de nacimiento de la promotora, expedido el 10 de agosto de 2009, se hace constar que es nieta por línea paterna de J. R. y J., naturales de Asturias y Galicia, consta anotación de resolución registral, sin fecha, que corrige el nombre del abuelo paterno, es sólo R., carné de identidad cubano de la promotora, certificado no literal de nacimiento del padre de la promotora, hijo de R. G. y de J. I., naturales de España, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, certificado no literal de defunción del padre de la promotora, fallecido en Cuba en 1983, a los 52 años, certificado de partida literal de bautismo del abuelo de la promotora, Sr. R. G., nacido el 31 de enero de 1897 en P. (Asturias), hijo de M. D. G., natural de la misma localidad y sin filiación paterna, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos al Sr. R. G. y expedidos en junio del año 2010, que declaran que estaba inscrito en el registro de extranjeros con nº, en S. S. a los 19 años, es decir en 1916, y que no constaba inscrito en el registro de ciudadanía.

Con fecha 13 de febrero de 2012 el registro civil consular requiere de la promotora nueva documentación, carta de ciudadanía cubana del abuelo de la promotora. Consta en el expediente copia literal de la declaración realizada por el Sr. R.G. mostrando su intención de adquirir la ciudadanía cubana y renunciar a la española, realizada en 1935 y en la que declara tener 35 años y haber nacido el 31 de enero de 1897, que está casado con J. I. M., natural de España y de 37 años, y tienen cinco hijos, uno de ellos J. R. de 12 años y otro L. de 3 años y que reside en Cuba desde julio de 1916.

Consta en el expediente, aportado por el registro civil consular, copia de documento auténtico firmado por la misma autoridad que supuestamente suscribió los presentados por la promotora, y en el que se aprecia que el formato y la firma no son iguales.

2. La encargada del Registro Civil Consular de La Habana, mediante resolución de fecha 19 de febrero de 2015 deniega lo solicitado por la interesada porque no se ha acreditado que su progenitor fuera español de origen, habida cuenta las irregularidades detectadas en la documentación.

3. Notificada la promotora, ésta interpone recurso en el que alega que el documento de la Dirección de Inmigración y Extranjería que presentó había sido obtenido por un primo suyo, descendiente también del Sr. R. G., pero que lo hizo sin mala fe y por la tardanza en obtener uno nuevo, añadiendo que está en proceso de obtener nuevos documentos. Adjunta certificado no literal de nacimiento propio y de su padre, Sr. G. I., en el de éste no consta lugar de nacimiento, certificado no literal de defunción de éste, certificado no literal de matrimonio de sus padres, certificado de que no consta inscri-

to en el registro de extranjeros el Sr. R. G. R., certificado del registro civil cubano relativo a que por resolución registral de junio de 2015 se subsanó en el registro de nacimiento de la promotora el nombre de su abuelo, que es R., sin embargo este dato ya se había hecho constar en la certificación de nacimiento expedida en el año 2009 de la Sra. G. y que se aportó con la solicitud, documento expedido en 1936, por la capitanía del puerto de L. H., sobre la llegada del Sr. R. G. en el vapor A. X. el 2 de julio de 1916 con 19 años y, por último se aporta copia, casi ilegible, de carta de ciudadanía otorgada a favor del Sr. R. G., no se aprecia fecha y el dato de la edad está corregido, aparece cuarenta, y certificado de la autoridad de inmigración y extranjería cubana relativo a que consta inscripción de carta de ciudadanía con fecha 25 de octubre de 1936 y a la edad de 38 años.

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, informando que se han aportado al expediente documentos que adolecen de irregularidades y que son contradictorios con la carta de ciudadanía adjuntada posteriormente y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. Este centro directivo requirió, a través del registro civil consular, de la promotora nueva documentación, certificados literales de nacimiento de la promotora, de su padre y de su abuelo paterno, así como copia legible de la carta de ciudadanía otorgada a su abuelo paterno, Sr. R. G..

En noviembre de 2017 la promotora presenta nueva documentación; certificados de las autoridades de inmigración y extranjería cubanas, relativos a que el Sr. R. G. se inscribió en el registro de extranjeros con nº de expediente en L. H., a los 35 años, es decir en 1932, datos contradictorios con la presentada originariamente con su solicitud, y que se inscribió su carta de ciudadanía cubana el 25 de febrero de 1937, a los 30 años de edad, dato contradictorio con la edad que consta en el registro de extranjeros y con el certificado que sobre la carta de ciudadanía presentó con su recurso.

En abril de 2018, la promotora aporta certificados no literales de nacimiento propio y de su padre, el suyo acompañado de certificación de nota marginal de divorcio, certificado literal de partida de bautismo del su abuelo paterno, no de inscripción de nacimiento en el registro civil español, copia de carta de ciudadanía de su abuelo que adolece de los mismos defectos ya mencionados y los certificados de inmigración y extranjería ya citados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley

29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil (CC), 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil RRC); la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 29-1ª de junio, 16-1ª 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 y 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 1966 en L. H.(Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 abril de 2010 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 19 de febrero de 2015, denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades y contradicciones entre la documentación aportada. 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 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 puede entenderse acreditada por la aportación de

dicha certificación, pues la documentación de nacimiento de la promotora, que debe acreditar su filiación respecto de la Sr. G. I., adolece de irregularidades, así como la documentación presentada en diferentes momentos del procedimiento para acreditar el mantenimiento de la nacionalidad española originaria del Sr. R. G., abuelo paterno de la promotora y ciudadano nacido en España en 1897, constando numerosas contradicciones en datos como la edad del precitado al realizar diversos trámites y los lugares en que se realizaron, sin que las dudas suscitadas se hayan despejado puesto que el interesado no aportó toda la documentación requerida por este centro directivo y la que presentó mantenía las contradicciones.

A la vista de estas circunstancias lo cierto es que la filiación de la promotora respecto de un ciudadano español de origen no puede entenderse acreditada por dicha certificación, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin precluir que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (18ª)

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 La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Don W.-R. G. G. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007-disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que hace constar que nació el 25 de septiembre de 1985 en L. H. (Cuba), hijo de Don O. G. H., nacido el 1 de octubre de 1959 en V., L. H. (Cuba), de nacionalidad española en el momento de su nacimiento y de Dª Y. C. G. D., nacida el 13 de septiembre de 1956 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana;

documento de identidad cubano y certificado cubano de nacimiento del interesado; certificado literal español de nacimiento del padre del solicitante, originariamente español; certificado cubano de nacimiento del progenitor, con fecha de asiento de 16 de marzo de 1965; certificado literal español de nacimiento del abuelo paterno del solicitante, Don F. G. P., nacido el 18 de abril de 1901 en S., Oviedo, originariamente español y certificados de inmigración y extranjería del abuelo paterno.

2. Con fecha 8 de abril de 2015, la encargada del registro civil consular dicta auto 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 éste incurrió en pérdida de la nacionalidad española el 25 de septiembre de 2006, dado que entre los 18 y 21 años de edad no realizó la declaración de conservar la nacionalidad española y, por tanto, procedería que recuperara dicha nacionalidad y no que optara por ella en virtud de la Ley 52/2007.

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, alegando que su abuelo, español de origen, nunca perdió su nacionalidad española y que desconocía que debía realizar los trámites para conservar la nacionalidad española.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, estima que en la tramitación del expediente se han guardado las prescripciones legales y que el auto que se recurre resulta conforme a derecho. 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, en el caso de referencia, el interesado incurrió en pérdida de la nacionalidad española en fecha 25 de septiembre de 2006, dado que entre los 18 y 21 años no realizó la declaración de conservar la nacionalidad española (artº 24.3 Código Civil (CC)), procediendo, por tanto, que recupere dicha nacionalidad residiendo en España y no que opte por ella en virtud de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del registro civil consular, con el fin de completar la documentación del expediente, requiera al interesado a fin de que aporte certificado literal de su nacimiento o, en su caso, certificado en extracto acompañado de certificado de anotaciones marginales. El interesado atiende el requerimiento de documentación dentro del plazo establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC);

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), como español de origen, al nacido el 25 de septiembre de 1985 en La Habana (Cuba) en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de septiembre de 1985 en el 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 8 de abril 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, al ser español de origen puesto que lo es su padre, habiendo perdido dicha nacionalidad y, en su caso, corresponderle ejercer la recuperación de la nacionalidad española, prevista en el artículo 26 del Código Civil español.

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

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

En el presente caso, se ha aportado certificación de nacimiento del Registro Civil Consular español de La Habana de su padre, Sr. G. H., donde consta que nació el 1 de octubre de 1959 en Cuba, hijo de ciudadano nacido en España en 1901 y de naciona-

lidad española, por lo que según el artículo 17 del Código Civil en su redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, 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 del interesado 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el auto apelado, declarando el derecho del interesado 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, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (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 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. D. H., 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 31 de agosto de 1963 en C. (Cuba), hijo de Don A. D. A., nacido el 9 de marzo de 1920 en S., C. (Cuba) y de D.^a L. M. H. G., nacida el 15 de octubre de 1931 en S., C. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado cubano de nacimiento de la interesada; certificado cubano de nacimiento del padre de la solicitante, en el que consta que es hijo

de Don J. D. R. y de D.^a R. A. G., naturales de Islas Canarias, con fecha del asiento de 18 de julio de 1975, practicado por declaración del inscrito y certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo paterno de la solicitante, Don J. D. R., nacido en 1875 en T. (España), con inscripción marginal de defunción acaecida en octubre de 1875.

2. Con fecha 23 de febrero de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la filiación española del progenitor y acreditación de la nacionalidad española de origen de su padre.

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 su intención siempre ha sido optar a la nacionalidad española como nieta de abuelo paterno español.

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 la documentación aportada consta que el padre de la solicitante, nacido en Cuba el 9 de marzo de 1920, es hijo de ciudadano natural de España, constando en la partida de nacimiento española de este último (presunto abuelo paterno) nota marginal que acredita el fallecimiento del mismo en el año 1875. Por tanto, dado que el padre de la solicitante nació en marzo de 1920, es decir, cuarenta y cinco años después del fallecimiento del presunto abuelo paterno de la interesada, resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de su filiación española. Adicionalmente, se indica en el informe, la existencia de un error formal en el primero "considerando" del auto desestimatorio dictado en su día por la encargada de dicho registro, el cual debió hacer referencia al apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y no como por error se consignó.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del registro civil consular requiera a la interesada a fin de que aporte nueva documentación, en particular, certificado literal de matrimonio de los abuelos paternos y certificado literal de defunción del presunto abuelo español, todo ello con el fin de excluir la posibilidad de que se hubiese acompañado al expediente por error un certificado de nacimiento que no correspondiera al abuelo paterno.

Atendiendo a lo solicitado, la interesada aporta certificación negativa de matrimonio del presunto abuelo español, expedida por el Registro Civil de Los Realejos, Santa Cruz

de Tenerife y certificado en extracto de defunción de Don J. D. R., fallecido el 28 de octubre de 1945.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 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 de fecha 23 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 la misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la filiación española y nacionalidad española de origen de su padre.

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo –y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello– el número 2.2 del apartado V de la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certifica-

ción 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 han aportado certificados locales de nacimiento de la interesada y de su padre, constando en este último que es hijo de Don J. D. R., con fecha del asiento de 18 de julio de 1975, practicado por declaración del inscrito. Sin embargo, en certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo paterno de la solicitante, consta nota marginal que acredita el fallecimiento del mismo, cuyo acto se encuentra inscrito con el número 68, de la sección de defunción del año 1875. Por tanto, dado que el padre de la interesada, nació en el año 1920, es decir, cuarenta y cinco años después del fallecimiento del Sr. D. R., resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos aportados al expediente.

Por otra parte, la documentación aportada por la solicitante, requerida por este centro directivo, no aclara la filiación pretendida, ya que el certificado cubano de defunción de Don J. D. R., no es literal, sino en extracto, no constando ni fecha de nacimiento de este ni nombre de sus progenitores o estado conyugal del mismo en el momento de la defunción.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su reglamento- y dadas las irregularidades anteriormente indicadas en la documentación aportada por la solicitante, no se ha acreditado la filiación española del progenitor de la optante y, por tanto, que el mismo 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (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 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. D. H., 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 5 de enero de 1953 en S., C. (Cuba), hijo de Don A. D. A., nacido el 9 de marzo de 1920 en S., C. (Cuba) y de D^a. L. M. H. G., nacida el 15 de octubre de 1931 en S., C. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado cubano de nacimiento del interesado; certificado cubano de nacimiento del padre del solicitante, en el que consta que es hijo de Don J. D. R. y de D^a. R. A. G., naturales de Islas Canarias, con fecha del asiento de 18 de julio de 1975, practicado por declaración del inscrito y certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo paterno del solicitante, Don J. D. R., nacido en 1875 en T. (España), con inscripción marginal de defunción acaecida en octubre de 1875.

Asimismo consta documentación aportada por una hermana del solicitante, a requerimiento de este centro directivo, en particular, certificación negativa de matrimonio del presunto abuelo español, expedida por el Registro Civil de Los Realejos, Santa Cruz de Tenerife y certificado en extracto de defunción de Don J. D. R., fallecido el 28 de octubre de 1945.

2. Con fecha 23 de febrero de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la filiación española del progenitor y 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, solicitando la revisión de su expediente y alegando que su intención siempre ha sido optar a la nacionalidad española como nieto de abuelo paterno español.

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 la documentación aportada consta que el padre del solicitante, nacido en Cuba el 9 de marzo de 1920, es hijo de ciudadano natural de España, constando en la partida de nacimiento española de este último (presunto abuelo paterno) nota marginal que acredita el fallecimiento del mismo en el

año 1875. Por tanto, dado que el padre del solicitante nació en marzo de 1920, es decir, cuarenta y cinco años después del fallecimiento del presunto abuelo paterno del interesado, resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos, por lo que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de su filiación española.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 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 de fecha 23 de febrero 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 el mismo no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la filiación española y nacionalidad española de origen de su padre.

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

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

En el presente caso, se han aportado certificados locales de nacimiento del interesado y de su padre, constando en este último que es hijo de Don J. D. R., con fecha del asiento de 18 de julio de 1975, practicado por declaración del inscrito. Sin embargo, en certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo paterno del solicitante, consta nota marginal que acredita el fallecimiento del mismo, cuyo acto se encuentra inscrito con el número 68, de la sección de defunción del año 1875. Por tanto, dado que el padre del interesado, nació en el año 1920, es decir, cuarenta y cinco años después del fallecimiento del Sr. D. R., resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos aportados al expediente.

Por otra parte, la documentación aportada por una hermana del solicitante, requerida por este centro directivo, no aclara la filiación pretendida, ya que el certificado cubano de defunción de Don J. D. R., no es literal, sino en extracto, no constando ni fecha de nacimiento de este ni nombre de sus progenitores o estado conyugal del mismo en el momento de la defunción.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su reglamento- y dadas las irregularidades anteriormente indicadas en la documentación aportada por el solicitante, no se ha acreditado la filiación española del progenitor del optante y, por tanto, que el mismo 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (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 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. D. H., 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 agosto de 1966 en C. (Cuba), hija de Don C.-F. D. A., nacido el 2 de febrero de 1926 en S., C. (Cuba) y de D.ª E. H. S., nacida el 20 de mayo de 1936 en S., C. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado cubano de nacimiento de la interesada; certificado cubano de nacimiento del padre de la solicitante, en el que consta que es hijo de Don J. D. R. y de D.ª R. A. G., naturales de Islas Canarias, con fecha del asiento de 21 de octubre de 1975, practicado por declaración del inscrito y certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo paterno de la solicitante, Don J. D. R., nacido en 1875 en Tenerife (España), con inscripción marginal de defunción acaecida en octubre de 1875.

Asimismo consta documentación aportada por una prima de la solicitante, a requerimiento de este centro directivo, en particular, certificación negativa de matrimonio del presunto abuelo español, expedida por el Registro Civil de Los Realejos, Santa Cruz de Tenerife y certificado en extracto de defunción de Don J. D. R., fallecido el 28 de octubre de 1945.

2. Con fecha 29 de julio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la filiación española del progenitor y acreditación de la nacionalidad española de origen de su padre.

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 su intención siempre ha sido optar a la nacionalidad española como nieta de abuelo paterno español.

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 la documentación aportada consta que el padre de la solicitante, nacido en Cuba el 2 de febrero de 1926, es hijo de ciudadano natural de España, constando en la partida de nacimiento española de este último (presunto abuelo paterno) nota marginal que acredita el fallecimiento del mismo en el año 1875. Por tanto, dado que el padre de la solicitante nació en febrero de 1926, es decir, más de cincuenta años después del fallecimiento del presunto abuelo paterno de la interesada, resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de su filiación española.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 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 de fecha 29 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que la misma no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la filiación española y nacionalidad española de origen de su padre.

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

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

En el presente caso, se han aportado certificados locales de nacimiento de la interesada y de su padre, constando en este último que es hijo de Don J. D. R., con fecha del asiento de 21 de octubre de 1975, practicado por declaración del inscrito. Sin embargo, en certificado literal español de nacimiento del presunto abuelo paterno de la solicitante, consta nota marginal que acredita el fallecimiento del mismo, cuyo acto se encuentra inscrito con el número 68, de la sección de defunción del año 1875. Por tanto, dado que el padre de la interesada, nació en el año 1926, es decir, más de cincuenta años después del fallecimiento del Sr. D. R., resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos aportados al expediente.

Por otra parte, la documentación aportada por la prima de la solicitante, requerida por este centro directivo, no aclara la filiación pretendida, ya que el certificado cubano de defunción de Don J. D. R., no es literal, sino en extracto, no constando ni fecha de nacimiento de este ni nombre de sus progenitores o estado conyugal del mismo en el momento de la defunción.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- y dadas las irregularidades anteriormente indicadas en la documentación aportada por la solicitante, no se ha acreditado la filiación española del progenitor de la optante y, por tanto, que el mismo 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (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 los que no acrediten, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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 D. M. P., 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, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 3 de mayo de 1986 en G. (Cuba), hija de B. P. C., ciudadana cubana, nacida el 8 de marzo de 1964 en S. T., H. (Cuba), y de D. M. L. nacido en G. (Cuba) el 21 de noviembre de 1964, ciudadano cubano; certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora; carné de identidad cubano de la promotora; certificado no literal de nacimiento cubano de la madre de la interesada D.^a B. P. C., inscrita en 1977, 13 años después de su nacimiento por comparecencia de sus padres según se hace constar, hija de E. P. R., nacido en España en 1895 y de M. M. C., nacida en S. de T. en 1921; certificación literal de nacimiento española de E. P. R., nacido en M. (Lugo) en 1895, hijo de S. P. F. y E. R. R., ambos naturales de la misma localidad, y en la que consta marginal de declaración de fallecimiento del inscrito, por auto del Juzgado de Primera Instancia del partido judicial en el que se declara tal situación a partir del 23 de abril de 1955; certificado no literal de defunción en Cuba del Sr. P. R., fallecido en agosto de 1963 a los 61 años de edad, dato que no concuerda con su fecha de nacimiento y de estado civil casado y certificados del departamento de inmigración y extranjería del Ministerio del Interior cubano, expedidos en el año 2008, sobre la constancia en el registro de extranjeros de la inscripción del Sr. P. R., padre de la promotora, formalizada en Guantánamo con n.º de expediente, soltero y a los 36 años, es decir en 1931 y la no inscripción del mismo en el registro de ciudadanía como naturalizado cubano.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 19 de febrero de 2015 deniega lo solicitado por la interesada porque no se ha acreditado que concu-

rran los requisitos para la aplicación de la Ley 52/2007, especialmente la filiación española de la solicitante con Don E. P. R., supuesto progenitor de la madre de la optante y abuelo materno de la misma.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria, solicitando que sea tenida en cuenta su solicitud de nacionalidad española y aportando documentación que ya consta en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe corroborando las apreciaciones de la encargada en su auto, entendiéndose que en la tramitación se han guardado las prescripciones legales y por tanto el auto es conforme a derecho. La encargada del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil (CC), 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 4 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, 16-1ª 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 y 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 Cuba, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 17 de noviembre de 2011 al amparo del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 en su directriz segunda. Aportaba entre otros documentos una certificación literal de nacimiento en España en 1895 de su presunto abuelo materno, E. P. R., en la que se hace constar que dicha persona fue declarada judicialmente fallecida, según auto del juzgado de primera instancia correspondiente con efectos desde el 23 de abril de 1955, sin embargo la promotora así como su madre, nacida en marzo de 1964, en recurso anterior, presentan documentación local cubana que identifica al Sr. P. R., natural de España, como su padre y fallecido a su vez en Cuba en agosto de 1963.

A la vista de las contradicciones apreciables en dicha documentación, la encargada del registro civil consular dictó auto el 19 de febrero de 2015 denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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 comparte el ministerio fiscal en su informe. Las alegaciones realizadas por la promotora no le relevan, sin embargo, del deber de acreditar suficientemente aquellos hechos que sirven de fundamento a su petición por medio de los documentos requeridos. Existen, como se ha dicho más arriba, disparidades en cuanto a los datos de identidad del abuelo de la interesada, ya que según su acta de nacimiento española estaba legalmente fallecido en el momento del nacimiento de la madre de la promotora, circunstancia que al no haber sido subsanada formalmente, impidió que pudiera dictarse una resolución favorable en cuanto al derecho de opción a la nacionalidad española de origen solicitada al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de la madre de la ahora optante, por lo que tampoco se cumple respecto de la promotora, su hija, 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 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 R.R.C.). Pero además, y conforme a lo ya expresado en el fundamento anterior, aun cuando la certificación literal de nacimiento, acredita la nacionalidad española del supuesto abuelo materno de la promotora, no se ha podido acreditar la filiación respecto de su hija, madre de la ésta y por tanto tampoco se ha probado la filiación española de la ahora optante con Don E. P. R.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (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 la interesada contra la resolución de la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. A. G. G. R., 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 en M., O. (Cuba), el 26 de julio de 1955, hija de P. M. G. B., nacido en M., O. (Cuba) en 1905 y María Cristina Rodríguez Olivera, nacida en Manzanillo, Oriente (Cuba) en 1907; certificado no literal de nacimiento cubano de la promotora; carné de identidad cubano de la promotora; certificado no literal de nacimiento cubano de la madre de la promotora, Dª M. C. R. O., hija de J. R. R. y de A. O., nacidos en L.C. (España) y M. (Cuba) respectivamente; certificación negativa de la inscripción en el Registro Civil de Ferrol (La Coruña) de Don J. C. R. R.; certificado de partida de bautismo española del precitado abuelo materno de la promotora, nacido el 11 de diciembre de 1870 y bautizado el día siguiente, hijo de L. M. R. y de M. R., ambos naturales de S. J. F.; certificado no literal de defunción de la madre de la promotora, fallecida en Cuba en 1991 a los 83 años; copia literal de certificación de ciudadanía cubana del abuelo materno de la promotora, Don J. C. R. R., que declara en el registro civil cubano en octubre de 1926, que ha adquirido la condición de cubano ya que residía en Cuba desde 1894, encontrándose el 11 de abril de 1899 en Cuba, no habiéndose inscrito en el registro de españoles previsto en el artículo IX del Tratado de París de 1898, renunciando a su nacionalidad española.

2. Con fecha 17 de septiembre de 2014 la encargada del registro civil consular, mediante resolución, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no ha quedado acreditado que en él concurran los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada, alegando que su solicitud la hizo por ser nieta de Don J. C. R. R.

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 la decisión anteriormente adoptada e informando que el abuelo de la promotora perdió su nacionalidad al no inscribirse en el registro de españoles previsto por el Tratado de París 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). 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., O. (Cuba) en 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 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 el 17 de septiembre 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 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 de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que es hija de ciudadana cubana y ciudadano nacido en L. C. (España), que llegó a Cuba antes de 1898, y aunque de nacionalidad española de origen, no la mantenía en 1907 cuando nació su hija, Dª M. C. R. O., madre de la promotora del expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho).

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

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo materno de la solicitante, Don J. C. R. R., 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), dándose la circunstancia de que en todo caso el precitado nació en L. C., pero residía en Cuba desde 1894, según declara al obtener su carta de ciudadanía cubana, declarando igualmente que no se inscribió en el registro de Españoles contemplado en el Tratado de París de 1898, para los españoles nacidos en la península que siendo residentes en Cuba declararan su voluntad de mantener la nacionalidad española, lo que suponía la pérdida de la nacionalidad y su opción por la ciudadanía cubana. Siendo lo expuesto ante-

riormente la causa de pérdida de la nacionalidad española de Don J. C. R. R., no puede estimarse la concurrencia del requisito básico para la opción a la nacionalidad española por los nietos de aquellos que perdieron o tuvieron que renunciar a dicha nacionalidad como consecuencia del exilio.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (24ª)

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

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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. J. Á. M. D., ciudadano cubano, presenta escrito en el consulado español en La Habana (Cuba), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar que nació el 13 de diciembre de 1986 en S. C. (Cuba), hijo de J. M. M. M., nacido en S. C. (Cuba) en 1960 y M. Á. D. D., nacida en A. S., O. (Cuba) en 1965; certificado no literal de nacimiento del promotor, se hace constar que es nieto por línea paterna de C. y C. y por la materna de J. R. y Á. E.; carné de identidad cubano del promotor; certificado no literal de nacimiento de la madre del promotor, D.ª M. Á. D. D., hija de J. R. D. R. natural de España y de Á. E. D. P., nacida en A. S. (Cuba); certificado literal de nacimiento español del supuesto abuelo materno del promotor, Don J. R. D. R., inscrito en el Registro Civil de Monforte de Lemos (Lugo), nacido el 20 de noviembre de 1914 hijo de P. D. y C. R., españoles; certificación cubana de matrimonio de los padres del promotor; certificación de matrimonio español de los bisabuelos del optante y certificado de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedido en agosto del año 2011 a petición del promotor, relativos a que Don J. R. D. R. consta inscrito en el registro de extranjeros, inscripción formalizada en L. H. con nº a los 31 años de edad, es decir en 1945.

Consta así mismo en el expediente: certificación literal cubana de nacimiento de la madre del promotor, M. Á. D. D., nacida en A. S., O. (Cuba), hija de J. D. R. y de Á. D. P., naturales de S. C., O., nieta por línea paterna de P. y V., naturales de España y por línea materna de R. y Á. naturales de Cuba y certificado literal de nacimiento español en el registro civil del Consulado de España en La Habana (Cuba) de M. Á. D. D. nacida el 31 de marzo de 1965 en A. S. O. (Cuba), hija de J. D. R. nacido en S. C. el 11 de febrero de 1921 y de Á. E. D. P. nacida el 18 de agosto de 1938 en S. C., ambos de nacionalidad cubana. Consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 31 de marzo de 2010.

2. La encargada del Registro Civil Consular de La Habana, mediante resolución de fecha 4 de marzo de 2015 deniega lo solicitado por el interesado porque no se ha acreditado que su progenitora fuera española de origen, habida cuenta las irregularidades detectadas en la documentación, siendo éstos apócrifos, fraude documental que fue verificado tras la obtención de prueba concluyente.

3. Notificado el interesado, interpone recurso en el que muestra su disconformidad con la resolución solicitando sea revisada la misma. Adjunta como documentación cheque y correspondencia privada de P. D., supuesto bisabuelo del promotor y certificado de nacimiento español del mismo.

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, informando que se han aportado al expediente documentos locales manipulados para acreditar filiación española con J. R. D. R., quedando acreditado posteriormente que la filiación española con éste es falsa habiéndose verificado fraude documental mediante prueba concluyente y remite el expediente a la 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”

6. Consta a este centro directivo que la madre del interesado, D.ª M. Á. D. D., ha obtenido la nacionalidad española por la opción del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, tras resolución dictada por el registro civil consular.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único

de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil (CC), 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005, 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero y 20-5ª de junio de 2006; 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 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 y 23-9ª de Junio de 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido 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 5 de septiembre 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 4 de marzo de 2015, denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades entre la documentación aportada, en concreto, quedó demostrado que la documentación aportada para acreditar la filiación española con el supuesto abuelo del promotor incurría en fraude documental acreditado mediante prueba concluyente. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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

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

En el presente caso, a la vista del certificado literal de nacimiento español de la madre del optante del registro civil del Consulado de España en La Habana (Cuba), M. Á. D. D. nació el 31 de marzo de 1965 en A. S. O. (Cuba), hija de J. D. R. nacido en S. C. el 11 de febrero de 1921 y de Á. E. D. P. nacida el 18 de agosto de 1938 en S. C., ambos de nacionalidad cubana, datos coincidentes con los que constan en la certificación literal de nacimiento cubana de la madre del promotor; lo que pone en evidencia contradicciones con los datos que constan en los certificados no literales cubanos de nacimiento del promotor y de su madre que fueron aportados y que supuestamente acreditaban la filiación española de la madre del promotor con Don J. R. D. R.. Por tanto, habida cuenta de las irregularidades observadas y el fraude documental constatado, no puede entenderse 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.

Consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 31 de marzo de 2010.

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

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

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora del recurrente opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 3 de marzo de 2010, el ahora optante, nacido 13 de diciembre de 1986, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

En el presente caso la progenitora del recurrente ostentaría la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción

prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto del recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, -de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción-, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

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

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 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.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (25ª)

III.1.3.1 Adquisición de la nacionalidad española de origen-Anexo I Ley 52/2007

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los que no acrediten, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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. A. M. D., ciudadana cubana, presenta escrito en el consulado español en La Habana (Cuba), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar que nació el 30 de octubre de 1988 en S. C. (Cuba), hija de J. M. M. M. , nacido en S. C. (Cuba) en 1960 y M. Á. D. D., nacida en A. S., O. (Cuba) en 1965; certificado no literal de nacimiento de la promotora, se hace constar que es nieta por línea paterna de C. y C. y por la materna de J.R. y Á. E.; carné de identidad cubano de la promotora; certificado no literal de nacimiento de la madre de la promotora, D.^a M. Á. D. D., hija de J. R. D. R. natural de España y de Á. E. D. P., nacida en A. S. (Cuba); certificado literal de nacimiento español del supuesto abuelo materno de la promotora, Don J. R. D. R., inscrito en el Registro Civil de Monforte de Lemos (Lugo), nacido el 20 de noviembre de 1914 hijo de P. D. y C. R., españoles; certificación cubana de matrimonio de los padres de la interesada; certificación de matrimonio español de los bisabuelos de la optante y certificado de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedido en agosto del año 2011 a petición de la promotora, relativos a que Don J. R. D. R. consta inscrito en el registro de extranjeros, inscripción formalizada en L. H. con nº a los 31 años de edad, es decir en 1945.

Consta así mismo en el expediente: certificación literal cubana de nacimiento de la madre del promotor, M. Á. D. D., nacida en A. S., O. (Cuba), hija de J. D. R. y de Á. D. P., naturales de S. C., O., nieta por línea paterna de P. y V., naturales de España y por línea materna de R. y Á. naturales de Cuba y certificado literal de nacimiento español en el registro civil del Consulado de España en La Habana (Cuba) de M. Á. D. D. nacida el 31 de marzo de 1965 en A. S. O. (Cuba), hija de J. D. R. nacido en S. C. el 11 de febrero de 1921 y de Á. E. D. P. nacida el 18 de agosto de 1938 en S. C., ambos de nacionalidad cubana. Consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 31 de marzo de 2010.

2. La encargada del Registro Civil Consular de La Habana, mediante resolución de fecha 4 de marzo de 2015 deniega lo solicitado por el interesado porque no se ha acreditado que su progenitora fuera española de origen, habida cuenta las irregularidades detectadas en la documentación, siendo éstos apócrifos, fraude documental que fue verificado tras la obtención de prueba concluyente.

3. Notificada la interesada, interpone recurso en el que muestra su disconformidad con la resolución solicitando sea revisada la misma. Adjunta como documentación cheque y correspondencia privada de P. D., supuesto bisabuelo del promotor y certificado de nacimiento español del mismo.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, éste informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada del registro civil consular emite su informe preceptivo conforme con la decisión adoptada en su día, informando que se han aportado al expediente documentos locales manipulados para acreditar filiación española con J. R. D. R., quedando acreditado posteriormente que la filiación española con éste es falsa habiéndose verificado fraude documental mediante prueba concluyente y remite el expediente a la 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”

6. Consta a este centro directivo que la madre del interesado, D^a M. Á. D. D., ha obtenido la nacionalidad española por la opción del apartado 1^o de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, tras resolución dictada por el registro civil consular.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil (CC), 15; 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2^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, 29-1^a de junio, 16-1^o y 28-5^a de noviembre de 2007; 11-3^a de abril de 2008 y 19-6^a de febrero y 27-6^a de Mayo de 2009; 23-9^a 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 1988 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 5 de septiembre 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 4 de marzo de 2015, denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que se habían detectado irregularidades entre la documentación aportada, en concreto, quedó demostrado que la documentación aportada para acreditar la filiación española con el supuesto abuelo de la promotora incurría en fraude documental acreditado mediante prueba concluyente. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

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

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

En el presente caso, a la vista del certificado literal de nacimiento español de la madre de la optante del registro civil del Consulado de España en La Habana (Cuba), M. Á. D. D. nació el 31 de marzo de 1965 en A. S. O. (Cuba), hija de J. D. R. nacido en S. C. el 11 de febrero de 1921 y de Á. E. D. P. nacida el 18 de agosto de 1938 en S. C., ambos de nacionalidad cubana, datos coincidentes con los que constan en la certificación literal de nacimiento cubana de la madre de la promotora; lo que pone en evidencia contradicciones con los datos que constan en los certificados no literales cubanos de nacimiento de la promotora y de su madre que fueron aportados y que supuestamente acreditaban la filiación española de la madre del promotor con Don J. R. D. R.. Por tanto, habida cuenta de las irregularidades observadas y el fraude documental constatado, no puede entenderse 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.

Consta inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española de origen por opción en virtud del apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el 31 de marzo de 2010.

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

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

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando la progenitora de la recurrente opta por la nacionalidad española en ejercicio de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, el 3 de marzo de 2010, la ahora optante, nacida 30 de octubre de 1988, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

En el presente caso la progenitora de la recurrente ostentaría la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, -de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción-, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien

desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

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

No obstante, queda abierto el acceso a la nacionalidad española a favor de los nietos nacidos fuera de España de abuelo o abuela que originariamente hubieran sido españoles, por la vía de la residencia con plazo abreviado a un año, conforme al artículo 22 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.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (26ª)

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 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. S., nacido el 22 de marzo de 1954 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 18 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 27 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, que se notificó por correo certificado en fecha 24 de abril de 2015. Transcurrido el plazo establecido, el interesado no presentó la documentación solicitada.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo dicta auto con fecha 12 de junio de 2015 por el que se deniega 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 primero 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, en el que alega que no pudo presentar los documentos en plazo debido a un problema médico de su esposa acaecido en el mes de mayo. Aporta la siguiente documentación: copias de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus padres, Don O. S., nacido el 22 de julio de 1929 en S. P. y de D^a. M. A. S., nacida el 6 de agosto de 1929 en S. P.; del certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, Don J. A. S. M., nacido el 16 de diciembre de 1902 en R., Almería (España), originariamente español y copia del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.

5. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, en el que se indica que el análisis de la documentación aportada en vía de recurso permite constatar que el interesado sí que se encontraba comprendido aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en copia, 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 redactado en los mismos términos que el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del registro civil consular, se requiera al interesado a fin de que aportase

originales de su certificado literal de nacimiento brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre y del certificado literal de no naturalización en Brasil de su abuelo paterno, toda la documentación traducida y legalizada. El promotor atendió el requerimiento de documentación, aportando los certificados originales solicitados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 el 22 de marzo de 1954 en S. P. (Brasil), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 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 de fecha 12 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 de la citada norma, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. Posteriormente, en vía de recurso, y atendiendo al requerimiento formulado desde este centro directivo, el promotor aporta la documentación justificativa de su pretensión, en particular, originales apostillados de su certificado de nacimiento y de su padre, así como del certificado de no naturalización en Brasil de su abuelo paterno, originariamente español.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo 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-.

V. Si bien el promotor no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada en vía de recurso, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado, entre otros, originales apostillados de los certificados literales de nacimiento brasileños del interesado y de su padre, así como certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, originariamente español, junto con certificado negativo de naturalización en Brasil del mismo.

De este modo, se constata que el recurrente es hijo de progenitor originariamente español, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el auto apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda a la inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular el São Paulo (Brasil).

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (28ª)

III.1. 3. 1 Opción a la nacionalidad española

Tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, los que acrediten ser hijos de padre o madre que hubiere sido originariamente español.

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

HECHOS

1. D. C. R. G., nacida el 25 de octubre de 1967 en S. P. (Brasil), hija de M. R. R., natural de España y S. L. R., natural de S. P. y casados en Brasil en 1964, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 26 de septiembre de 2011, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjuntando tarjeta de identidad brasileña pero sin aportar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 9 de febrero 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 26 del mismo mes y, transcurrido el plazo establecido, la promotora no presentó la documentación solicitada.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, con fecha 27 de abril de 2015, el encargado del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada, 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 séptima de la Ley 52/2007.

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, alegando que su padre nació en España en 1939, que se casó en Brasil en 1964 con una ciudadana brasileña, su madre, y que las dificultades de la documentación fueron consecuencia de que no sabían cómo conseguir el certificado de nacimiento de su padre. Adjunta certificado literal de nacimiento propio sin traducir, en el que consta que sus abuelos paternos son M. R. y C. R. y los maternos M. L. y P. T. L., certificado literal de matrimonio de la promotora, sin traducir, celebrado en 1989, certificado literal de matrimonio de los padres de la promotora, sin traducir, celebrado en 1964 y en el que consta que el contrayente es español, nacido en 1939 e hijo de ciudadanos españoles y la contrayente es brasileña, certificado literal de nacimiento de la madre de la promotora, sin traducir, nacida el 9 de diciembre de 1938, hija de M. L. y P. T. L., ambos naturales de Brasil, certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, inscrito como M. C. F. R. R., nacido en Barcelona el 28 de octubre de 1939, hijo de M. R. R., natural de L. (Asturias) y de C. R. C., natural de V. (Barcelona), sus cuatro abuelos también naturales de España, certificado de defunción del padre de la promotora, fallecido en Brasil en el año 2005, se hace constar que era natural de España pero no se menciona su nacionalidad, certificado de las autoridades brasileñas, expe-

dido en marzo de 2015, relativo a que no consta que el padre de la promotora se naturalizara brasileño.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe en el que indica que, dada la falta de documentación en plazo, no se pudo comprobar si la interesada cumplía los requisitos establecidos por la normativa invocada, no obstante a la vista de la documentación aportada con el recurso puede entenderse que a la interesada podría aplicársele el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, siempre que pudieran comprobarse los documentos originales y debidamente legalizados. El encargado del registro civil consular remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con informe redactado en los mismos términos expresados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en São Paulo que requiera a la interesada a fin de que aporte nueva documentación, certificado literal de nacimiento propio, debidamente traducido y legalizado y certificado actualizado de las autoridades brasileñas sobre la naturalización o no del padre de la promotora, debidamente traducido y legalizado. La documentación es aportada en junio de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como española de origen a la nacida en S. P. (Brasil) el 25 de octubre de 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de septiembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 27 de abril de 2015, denegando lo solicitado.

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

no ha acreditado que se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación de la citada norma, al no haber aportado ninguno de los documentos probatorios que le fueron requeridos. Posteriormente, dicha documentación fue aportada por la interesada junto con su escrito de recurso y completada tras requerimiento de esta dirección general.

IV. El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. 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 –.

V. En el presente caso, dicha certificación no fue 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. En este caso, la certificación del progenitor fue presentada en vía de recurso y procede del registro civil español correspondiente al lugar de nacimiento, Barcelona en quien basa su opción a la nacionalidad, concretamente del padre de la interesada.

Si bien la promotora no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, motivo por el que ha de estimarse correcto el auto recurrido que se tuvo, al tiempo de ser dictado, a los hechos acreditados por la interesada; la misma fue aportada por esta atendiendo al requerimiento efectuado, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. En el presente expediente se ha aportado por la promotora y constan a esta dirección general, entre otros, certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada y certificado de nacimiento española de su progenitor, Sr. R. R., en el que consta su nacimiento en España en 1939 hijo de ciudadanos naturales de España, constando igualmente su no naturalización en Brasil, según documentación brasileña al respecto. De este modo, el progenitor de la interesada nace originariamente español, por lo que

la promotora cumple los requisitos establecidos en el apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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 de la recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en São Paulo (Brasil).

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (30ª)

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 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 R.-C. L. C., nacida el 3 de diciembre de 1991 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 28 de mayo de 2009 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.
2. Con fecha 27 de julio 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, que se notificó por correo certificado en fecha 10 de agosto de 2015, sin aportar dentro del plazo establecido ninguno de los documentos requeridos.
3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo dicta auto con fecha 14 de septiembre de 2015 por el que se deniega 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 primero de la disposición adicional séptima 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, aportando, entre otros, copia de su certificado de nacimiento brasileño; copia de los certificados de nacimiento brasileños de sus padres, Don A. L. P. J., nacido el 15 de febrero de 1962 en S. P. y D^a. A. C., nacida el 8 de noviembre de 1958 en S. S. G., S. P.; copia del certificado de matrimonio brasileño de sus padres; copia del literal español de nacimiento de su abuelo paterno, Don A. L. P., nacido el 17 de octubre de 1925 en E. F., L. C. y copia del certificado negativo de naturalización en Brasil de este último.

5. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, en el que se indica que el análisis de la documentación aportada en vía de recurso permite constatar que la interesada sí que se encontraba comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en copia, 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 redactado en los mismos términos que el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del registro civil consular, requiera a la interesada a fin de que aporte originales de su certificado literal de nacimiento de brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre y del certificado negativo de naturalización en Brasil de su abuelo paterno, toda la documentación traducida y legalizada. La promotora atiende el requerimiento de documentación, aportando los certificados originales solicitados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código Civil (CC), artículos 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), artículos 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las resoluciones, entre otras, de 7-2^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 española de origen a la nacida el 3 de diciembre de 1991 en S. P. (Brasil), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad

española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del registro civil consular se dictó auto de fecha 14 de septiembre de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación de la citada norma, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. Posteriormente, en vía de recurso, y atendiendo al requerimiento formulado desde este centro directivo, la promotora aporta la documentación justificativa de su pretensión, en particular, originales apostillados de su certificado de nacimiento y de su padre, así como del certificado de no naturalización en Brasil de su abuelo paterno.

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

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

V. Si bien la promotora no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada en vía de recurso, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado, entre otros, originales apostillados del certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada y de su padre, así como certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, originariamente español, junto con certificado de no naturalización en Brasil de este último.

De este modo, se constata que la interesada es hija de progenitor originariamente español, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el auto apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda a la inscripción de nacimiento de la recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en São Paulo (Brasil).

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (31ª)

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 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 A.-G. C. G., nacido el 23 de junio de 1992 en S. Paulo (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 1 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, 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, que se remitió por correo certificado en fecha 10 de abril de 2015, siendo devuelta la notificación por el servicio de correos al consulado general, ya que el interesado había cambiado de domicilio, por lo que el citado requerimiento fue notificado a través del tablón de anuncios en fecha 28 de abril de 2015. Transcurrido el plazo establecido de un mes, el solicitando no presentó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo dicta auto con fecha 2 de junio

de 2015 por el que se deniega 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 primero 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, en el que alega que no pudo presentar los documentos en plazo porque tardó en obtener el certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno y, además, indica que no recibió la notificación en su domicilio por un problema con el servicio de correos. Aporta la siguiente documentación: copias de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus padres, Don E. C. G., nacido el 16 de noviembre de 1948 en S. P. y de D.ª S. G., nacida el 4 de marzo de 1956 en S. P.; del certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, Don A. G. S., nacido el 5 de enero de 1920 en B., Pontevedra, originariamente español y copia del certificado de naturalización en Brasil de este último, que tuvo lugar el 26 de marzo de 1984,

5. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, en el que se indica que el análisis de la documentación aportada en vía de recurso permite constatar que el interesado sí que se encontraba comprendido aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en copia. 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 redactado en los mismos términos que el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicitó del encargado del registro civil consular, informe en relación con las notificaciones efectuadas en el trámite del expediente. Atendiendo a lo solicitado, el encargado informa que, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos, con fecha 16 de marzo de 2015 se realizó un requerimiento de subsanación al interesado por correo certificado a la dirección postal que contaba en el anexo I firmado por el promotor, siendo devuelta la citada notificación por el servicio de correos de Brasil, constando en el sobre remitido en su día, que el interesado se había mudado. Por tanto, al no constar en el expediente ninguna otra dirección postal, la notificación de los requerimientos fue realizada a través del tablón de anuncios en fecha 28 de abril de 2015, transcurrido el plazo de un mes, el interesado no aportó los documentos faltantes, por lo que por auto de 2 de junio de 2015 se denegó su solicitud.

El recurrente aportó los documentos solicitados el 31 de agosto de 2015, alegando que la dirección que constaba en el anexo I y a la que se remitieron los requerimientos de subsanación era correcta, considerando que hubo un fallo en el servicio de correos

de Brasil, manifestación esta última que el encargado del registro civil consular indica no encontrarse en condiciones de valorar.

Asimismo, esta Dirección General de los Registros y del Notariado solicitó del registro civil consular, requiriera al interesado a fin de que aportase originales de su certificado literal de nacimiento de brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre y del certificado literal de naturalización en Brasil el 26 de marzo de 1984 de su abuelo paterno, toda la documentación traducida y legalizada. El promotor atendió el requerimiento de documentación, aportando los certificados originales solicitados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 23 de junio de 1992 en S. P. (Brasil), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 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 de fecha 2 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 de la citada norma, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. Posteriormente, en vía de recurso, y atendiendo al requerimiento formulado desde este centro directivo, el promotor aporta la documentación justificativa de su pretensión, en particular, originales apostillados de su certificado de nacimiento y de su padre, así como del certificado de naturalización en Brasil de su abuelo paterno en fecha 26 de marzo de 1984.

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

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

V. Si bien el promotor no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada en vía de recurso. Así, en relación con el requerimiento de documentación efectuado al interesado por el registro civil consular, éste fue realizado por correo certificado a la dirección señalada por el promotor a efectos de notificaciones, domicilio que el promotor indica que es correcto y que no modificó en ningún momento durante el trámite de su expediente, por lo que considera que la anotación de cambio de domicilio, efectuada por el servicio de correos brasileño en el sobre de devolución de la notificación es debida a un fallo en dicho servicio.

Por otra parte, el encargado del registro civil consular informó a petición de este centro directivo no encontrarse en condiciones de valorar acerca del posible fallo cometido por el servicio de correos brasileño en la remisión del requerimiento de documentación, tal como manifestó el solicitante. De este modo, en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado, entre otros, originales apostillados del certificado literal de nacimiento brasileño del interesado y de su padre, nacido este último en noviembre de 1948 en Brasil, así como certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, originariamente español, junto con certificado de naturalización en Brasil del mismo en fecha 26 de marzo de 1984, con posterioridad al nacimiento de su hijo y padre del interesado.

De este modo, se constata que el recurrente es hijo de progenitor originariamente español, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el auto apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda a la inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en São Paulo (Brasil).

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (32ª)

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 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.-G. C. G., nacido el 23 de junio de 1992 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 1 de noviembre de 2011 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, 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, que se remitió por correo certificado en fecha 10 de abril de 2015, siendo devuelta la notificación por el servicio de correos al consulado general, ya que el interesado había cambiado de domicilio, por lo que el citado requerimiento fue notificado a través del tablón de anuncios en fecha 28 de abril de 2015. Transcurrido el plazo establecido de un mes, el solicitando no presentó ninguno de los documentos que le fueron requeridos.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo dicta auto con fecha 2 de junio de 2015 por el que se deniega 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 primero 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, en el que alega que no pudo presentar los documentos en plaz porque tardó en obtener el certificado literal de nacimiento español de su abuelo paterno y, además, indica que no recibió la notificación en su domicilio por un problema con el servicio de correos. Aporta la siguiente documentación: copias de su certificado literal de nacimiento brasileño; de los certificados literales de nacimiento brasileños de sus padres, Don E. C. G., nacido el 16 de noviembre de 1948 en S. P. y de D.^a S. G., nacida el 4 de marzo de 1956 en S. P.; del certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, Don A. G. S., nacido el 5 de enero de 1920 en B., Pontevedra, originariamente español y copia del certificado de naturalización en Brasil de este último, que tuvo lugar el 26 de marzo de 1984,

5. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, en el que se indica que el análisis de la documentación aportada en vía de recurso permite constatar que el interesado sí que se encontraba comprendido aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en copia. 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 redactado en los mismos términos que el órgano en funciones de Ministerio Fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicitó del encargado del registro civil consular, informe en relación con las notificaciones efectuadas en el trámite del expediente. Atendiendo a lo solicitado, el encargado informa que, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos, con fecha 16 de marzo de 2015 se realizó un requerimiento de subsanación al interesado por correo certificado a la dirección postal que contaba en el anexo I firmado por el promotor, siendo devuelta la citada notificación por el servicio de correos de Brasil, constando en el sobre remitido en su día, que el interesado se había mudado. Por tanto, al no constar en el expediente ninguna otra dirección postal, la notificación de los requerimientos fue realizada a través del tablón de anuncios en fecha 28 de abril de 2015, transcurrido el plazo de un mes, el interesado no aportó los documentos faltantes, por lo que por auto de 2 de junio de 2015 se denegó su solicitud.

El recurrente aportó los documentos solicitados el 31 de agosto de 2015, alegando que la dirección que constaba en el anexo I y a la que se remitieron los requerimientos de subsanación era correcta, considerando que hubo un fallo en el servicio de correos de Brasil, manifestación esta última que el encargado del registro civil consular indica no encontrarse en condiciones de valorar.

Asimismo, esta Dirección General de los Registros y del Notariado solicitó del registro civil consular, requiriera al interesado a fin de que aportase originales de su certificado literal de nacimiento de brasileño, del certificado literal de nacimiento brasileño de su padre y del certificado literal de naturalización en Brasil el 26 de marzo de 1984 de su abuelo paterno, toda la documentación traducida y legalizada. El promotor atendió el requerimiento de documentación, aportando los certificados originales solicitados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 el 23 de junio de 1992 en S. P. (Brasil), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 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 de fecha 2 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 de la citada norma, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. Posteriormente, en vía de recurso, y atendiendo al requerimiento formulado desde este centro directivo, el promotor aporta la documentación justificativa de su preten- sión, en particular, originales apostillados de su certificado de nacimiento y de su padre, así como del certificado de naturalización en Brasil de su abuelo paterno en fecha 26 de marzo de 1984.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que

habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

V. Si bien el promotor no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada en vía de recurso. Así, en relación con el requerimiento de documentación efectuado al interesado por el registro civil consular, éste fue realizado por correo certificado a la dirección señalada por el promotor a efectos de notificaciones, domicilio que el promotor indica que es correcto y que no modificó en ningún momento durante el trámite de su expediente, por lo que considera que la anotación de cambio de domicilio, efectuada por el servicio de correos brasileño en el sobre de devolución de la notificación es debida a un fallo en dicho servicio.

Por otra parte, el encargado del registro civil consular informó a petición de este centro directivo no encontrarse en condiciones de valorar acerca del posible fallo cometido por el servicio de correos brasileño en la remisión del requerimiento de documentación, tal como manifestó el solicitante. De este modo, en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado, entre otros, originales apostillados del certificado literal de nacimiento brasileño del interesado y de su padre, nacido este último en noviembre de 1948 en Brasil, así como certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno, originariamente español, junto con certificado de naturalización en Brasil del mismo en fecha 26 de marzo de 1984, con posterioridad al nacimiento de su hijo y padre del interesado.

De este modo, se constata que el recurrente es hijo de progenitor originariamente español, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto el auto apelado, instando al encargado del registro civil consular para que se proceda

a la inscripción de nacimiento del recurrente con la marginal de la nacionalidad española por opción correspondiente.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en São Paulo (Brasil).

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (3ª)

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 La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Don A.-R. L. L., de nacionalidad cubana, presenta escrito en el Consulado de España en Miami, Florida (EEUU) 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 15 de octubre de 1966 en La Habana (Cuba), hijo de Don A. L. M., nacido el 27 de mayo de 1945 en C. S., L. V. (Cuba) y de D.ª C. L. R., nacida el 22 de noviembre de 1940 en Q. G., L. V. (Cuba); certificado cubano en extracto de nacimiento del interesado, donde la firma de la funcionaria que expide el documento no es la utilizada habitualmente y tarjeta norteamericana de residencia permanente; certificado literal español de nacimiento del progenitor, que contiene nota marginal falsificada y certificado cubano en extracto de matrimonio de los padres del solicitante.

2. Con fecha 31 de octubre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, toda vez que el solicitante aportó certificado de nacimiento español de su padre que es apócrifo, fraude documental que fue verificado tras la obtención de prueba concluyente del mismo por parte de dicho consulado general.

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, alegando que el certificado de nacimiento de su padre le fue entregado por el Registro Civil español en La Habana. Aporta, entre otros, la siguiente documentación: certificado de nacimiento de su progenitor, expedido por el

Registro Civil Central; copia del certificado de nacimiento de su abuelo paterno, Don C. L. L., nacido el 27 de octubre de 1904 en P. (Lugo) y copia del certificado español de nacimiento del hermano del solicitante, Don A. L. L.

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 de España en La Habana, remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, junto con informe, en el que indica que, en el caso de referencia, el certificado de nacimiento español, aportado por el interesado en su trámite de nacionalidad, es apócrifo, evidenciándose con ello fraude documental, verificado tras la obtención de prueba concluyente del mismo, no permitiendo determinar que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

5. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del registro civil consular requiera al interesado a fin de que aporte nueva documentación, en particular, certificado literal de su nacimiento legalizado y certificado literal de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, actualizado y legalizado, sobre la inscripción en el registro de extranjeros cubano de su abuelo paterno.

El interesado atendió parcialmente el requerimiento de documentación, dado que aportó de nuevo certificado en extracto de su nacimiento expedido en fecha 14 de junio de 2011, que ya se encontraba en su expediente, habiendo informado el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana en fecha 18 de febrero de 2016, que la firma de la funcionaria que expidió dicho documento no es la utilizada habitualmente y, por otra parte, el certificado de inscripción en el Registro de Extranjeros cubano del abuelo paterno, Sr L. L., expedido el 25 de agosto de 2010 no se encuentra legalizado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese

sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de agosto de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil consular se dictó auto de fecha 31 de octubre 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 el mismo no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, en base a las irregularidades detectadas en la documentación aportada por el interesado.

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

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

En el presente caso, requerido el interesado en vía de recurso, a fin de aportar nueva documentación, en particular, certificado literal de su nacimiento legalizado y certificado de inscripción en el registro de extranjeros cubano de su abuelo paterno, legalizado, atendió parcialmente el requerimiento de documentación. Así, aportó de nuevo certificado cubano en extracto de su nacimiento fechado el 14 de junio de 2011, que ya se encontraba en su expediente, habiendo informado el encargado del Registro Civil Consular de España en La Habana en fecha 18 de febrero de 2016, que la firma de la funcionaria que expidió dicho documento no es la utilizada habitualmente. De este modo, si bien el certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, aportado en vía de recurso, expedido por el Registro Civil Central, hubiera podido demostrar que el interesado es hijo de padre originariamente español, sin embargo,

las irregularidades en el certificado cubano de nacimiento del interesado, no permiten determinar la filiación española del promotor.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento - y dadas las irregularidades anteriormente indicadas en la documentación aportada por el solicitante, no se ha acreditado la filiación española del optante, por lo que no se puede determinar el cumplimiento por el interesado de los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (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 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1. Dª. M. V. L., nacida el 13 de febrero de 1981 en La Habana (Cuba), de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que es hija de Don M. V. T., nacido el 10 de mayo de 1946 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª. M. C. L. V., nacida el 25 de febrero de 1955 en La Habana (Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado literal español de nacimiento de la madre de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en

virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 19 de abril de 2007; certificado literal español de nacimiento de la abuela materna de la solicitante, Dª. M. A. V. V., nacida el 20 de marzo de 1930 en V., Lugo, originariamente española, en el que consta inscripción marginal de matrimonio formalizado el 10 de octubre de 1953 en Cuba; tarjeta de identidad de emigrante, certificado de nacionalidad española y certificado local de inscripción en el registro de extranjeros cubano de la abuela materna de la solicitante.

2. Con fecha 22 de junio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante 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 progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que formuló su solicitud como nieta de abuela originariamente española.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 la progenitora española de la solicitante optó por la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 19 de abril de 2007, no ha quedado establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; 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 L. H. (Cuba) el 13 de febrero de 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 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 Consular de España en La Habana se dictó auto el 22 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 la interesada en el anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 2 de noviembre de 2011. Se exige, en este caso, que la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa 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 inte-

resado 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 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 primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la 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 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V. En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Adicionalmente se indica que la abuela materna de la solicitante, originariamente española, contrajo matrimonio en Cuba con ciudadano cubano en octubre de 1953, tal como consta en el certificado de nacimiento de la progenitora de la interesada, por lo que de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del Código Civil, según su redacción original por Real Orden de 24 de julio de 1889, “la mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”, por lo que desde la fecha del matrimonio la abuela materna perdió la nacionalidad española y adquirió la nacionalidad cubana.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (22ª)

III.1.3.1. Autorización opción a la nacionalidad española.

Se declara la procedencia de la autorización a la madre de la interesada, en calidad de tutora y representante legal de su hija declarada en situación de incapacitación plena por sentencia, para que opte en su nombre a la nacionalidad española de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil.

En las actuaciones sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal, contra el auto dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil de Barcelona.

HECHOS

1. Con fecha 1 de septiembre de 2015, D^a. T. J. F. A., nacida el 27 de agosto de 1967 en S. S. (El Salvador), de nacionalidad salvadoreña y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 29 de julio de 2014, solicita ante el Registro Civil de Barcelona autorización para optar a la nacionalidad española en representación y como tutora de su hija C.-T. M. F., nacida el 11 de agosto de 1991 en S. S. (El Salvador), de nacionalidad salvadoreña, incapacitada judicialmente, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil.

Aporta como documentación: tarjeta de identidad de extranjeros en régimen comunitario y partida de nacimiento apostillada de la interesada, expedida por el Registro Civil de El Salvador; certificados de empadronamiento de la interesada y de su madre,

expedidos por el Ayuntamiento de Barcelona; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento de la progenitora, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 29 de julio de 2014; escritura de poder otorgado por el padre de la interesada, Don P. A. M. A., ante notario de S. S. el 7 de marzo de 2012, autorizando a la progenitora, Sra. F. A., para que en su nombre y representación pueda actuar judicial o extrajudicialmente en toda clase de juicios, diligencias o gestiones; sentencia de 7 de febrero de 2013, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 58 de Barcelona por la que se declara a la interesada en estado legal de incapacitación plena, nombrándose tutora única de la misma a su madre, auto de 2 de mayo de 2013 dictado por el citado juzgado por el que se constituye dicha tutela y acta de asunción del cargo por la progenitora de fecha 28 de mayo de 2013.

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 30 de septiembre de 2015, en el que se considera que la promotora, en su calidad de tutora, no puede optar por la nacionalidad española en interés de su hija incapacitada, al no estar sujeta esta última a la patria potestad de un español, el magistrado-juez encargado del Registro Civil de Barcelona dicta auto con fecha 9 de octubre de 2015 por el que autoriza a la progenitora para que en representación de su hija incapacitada judicialmente, opte por la nacionalidad española y vecindad civil catalana.

3. Notificada la resolución, el ministerio fiscal interpone recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, considerando que la tutora y madre de la interesada, no está legitimada para optar a la nacionalidad española en interés de su hija, al no estar ni haber estado la interesada sujeta a la patria potestad de un español.

4. Trasladado el recurso de apelación a la promotora, formula alegaciones oponiéndose a la estimación del mismo, y el magistrado-juez encargado del Registro Civil de Barcelona, 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 no cabe duda de que la madre de la interesada está y ha estado ejerciendo la representación legal de su hija a modo de rehabilitación de la patria potestad, por lo que interés de la incapaz debería haber el derecho a optar por la nacionalidad española al existir una relación de filiación entre la persona incapacitada y la que ostenta la nacionalidad española.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por la madre y tutora de la incapacitada, de nacionalidad salvadoreña y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 29 de julio de 2014, solicitar autorización para optar a la nacionalidad española en representación de su hija, nacida el 11 de agosto de 1991 en S. S. (El Salvador), de nacionalidad salvadoreña, en situación de incapacidad plena por sentencia de 7 de febrero de 2013. El magistrado-juez encargado del Registro Civil de Barcelona autoriza a la progenitora a optar a la nacionalidad española en representación de su hija, por auto de 9 de octubre de 2015, interponiéndose recurso de apelación por el ministerio fiscal, considerando que la tutora y madre de la incapaz no está legitimada para la referida opción, ya que la interesada no está ni ha estado sujeta a la patria potestad de un español.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

Por otra parte, el artº 267 del Código Civil establece que “el tutor es el representante del menor o incapacitado, salvo para aquellos actos que pueda realizar por sí solo, ya sea por disposición expresa de la Ley o de la sentencia de incapacitación”.

IV. En este caso, la sentencia de 7 de febrero de 2013 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 58 de Barcelona, que se aporta al expediente, declara en estado legal de incapacitación plena a la interesada, “declaración que se extenderá a todo tipo de decisiones tendentes a la atención de su persona, así como a todo tipo de actos y negocios jurídicos relativos a la administración y disposición de sus bienes, derechos e intereses jurídicos y patrimoniales de cualquier clase, con privación del derecho de sufragio activo”, añadiéndose que, para suplir la falta de capacidad declarada se constituye la tutela, nombrándose tutor único a la madre de la incapacitada, “que asumirá obligatoriamente el cargo y lo desempeñará de acuerdo con las disposiciones legales aplicables, sin introducir modificación alguna en el régimen establecido por las mismas”.

Por otra parte, en el razonamiento jurídico primero del auto de fecha 2 de mayo de 2013, dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 58 de Barcelona, se recoge que la incapacidad de la interesada “conlleva a necesidad de nombrar tutor que represente a la incapaz en su esfera patrimonial y personal de acuerdo con lo previsto en el artº 222.1 del Libro segundo del Código Civil de Catalunya” y, en el acta de asunción del cargo de tutora por la progenitora de fecha 28 de mayo de 2013 dictada por el citado Juzgado, no se incluye entre los actos para los que el tutor necesita autorización judicial, la solicitud de la nacionalidad española en interés del incapaz.

De este modo, dado que el artº 20.2.a) del Código Civil establece que la declaración de opción a la nacionalidad española se formulará por el representante legal del incapa-

citado, siendo la progenitora de la interesada quien asume el cargo de tutora y ejerce su representación en su esfera personal, resulta procedente la autorización a la madre de la interesada incapaz, en calidad de tutora y representante legal, para que opte en su nombre a la nacionalidad española, resolviendo con posterioridad el encargado del registro civil en el sentido que proceda.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Barcelona

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (23ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española.

Se declara la nulidad de la resolución del encargado que resuelve el recurso de apelación interpuesto por el promotor ante esta dirección general, porque carece de competencia para ello y se retrotraen las actuaciones al momento presentación de la solicitud de opción a la nacionalidad española.

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, presunto progenitor, contra resolución dictada por el encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar (Senegal).

HECHOS

1. Con fecha 28 de octubre de 2014, K. S., nacido el de 2001 en T. (Senegal), por tanto, menor de 14 años en dicha fecha, formuló ante el Registro Civil Consular de España en Dakar, solicitud de opción a la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil.

Aporta como documentación: copia literal de acta de nacimiento y extracto del registro de nacimiento del interesado, expedido por el Registro Civil de la República de Senegal, con fecha de inscripción de 5 de julio de 2011; pasaporte español y certificado literal español de nacimiento del presunto padre del optante, Don D. S. F., nacido el 18 de noviembre de 1962 en T. (República de Senegal), de nacionalidad española adquirida por residencia con efectos de 3 de marzo de 2005; carta de identidad nacional y copia literal de acta de nacimiento y extracto del registro de nacimiento de la madre del interesado, Dª. B. M., nacida el 25 de octubre de 1969 en T., expedido por la República de Senegal, con fecha de inscripción de 30 de junio de 2004.

2. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal de 23 de junio de 2016, en el que se indica que el padre del interesado presenta solicitud de nacionalidad por residencia en la que no consta la inclusión del menor interesado, por

auto de 23 de junio de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar, se deniega la nacionalidad española por opción al menor por estimar que existen dudas fundadas sobre la veracidad de la documentación aportada y, por tanto, sobre la verdadera identidad del solicitante, que permitiría optar a la nacionalidad española.

3. Notificada la resolución, el presunto progenitor como representante legal del menor optante, formula recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se estime el recurso interpuesto y se declare la nulidad de la resolución recurrida, alegando que si bien no mencionó a su hijo en su solicitud de nacionalidad española por residencia, ello fue debido a desconocimiento, manifestando su disposición a someterse a las pruebas genéticas de paternidad necesarias para demostrar la filiación paterna de su hijo.

4. Trasladado el recurso de apelación al Consulado General de España en Dakar a fin de que se notifique su interposición al órgano en funciones de ministerio fiscal, dándole plazo para alegaciones y solicitando se remita el expediente con todo lo actuado a esta Dirección General de los Registros y del Notariado, con el informe preceptivo del encargado del registro civil, se califica erróneamente como recurso potestativo de reposición, dictándose resolución con fecha 24 de abril de 2017, por el encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar, por la que se rechaza la petición de nulidad contenida en el recurso interpuesto, estableciendo que, hasta que no sea aclarada la existencia de una verdadera relación padre-hijo no cabe el reconocimiento de la nacionalidad española, por exigir dicho reconocimiento que la filiación haya quedado probada de manera indubitada, recomendando la realización de una prueba biológica que, en cualquier caso, debería ser decidida por la jurisdicción contencioso-administrativa e indicando que contra dicha resolución cabía la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

5. El órgano en funciones de ministerio fiscal emite informe desestimatorio al recurso formulado por el interesado y el encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 225.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 20 del Código Civil (CC); 15, 23 y 29 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio; 14-2ª de octubre de 2008 y 28-16ª de abril de 2017.

II. Se pretende por el interesado, nacido el 20 de noviembre de 2001 en T. (Senegal), formular solicitud de opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en

el artículo 20 del Código Civil, alegando la nacionalidad española de su padre, adquirida por residencia el 30 de marzo de 2005.

Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar, dictó auto desestimando la citada petición, al existir dudas sobre la veracidad de la documentación aportada y sobre la existencia de una relación paterno-filial,

Frente a la citada resolución, el presunto progenitor interpone recurso de apelación ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, que erróneamente se califica como recurso potestativo de reposición y se resuelve desfavorablemente por el encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

En este caso, la solicitud fue formulada en fecha 28 de octubre de 2014 en el Registro Civil Consular de España en Dakar, por el interesado, nacido el 20 de noviembre de 2001, por tanto, menor de 14 años en ese momento, sin que conste en el expediente el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artº 20.2.a) del Código Civil.

Dado que en la fecha en que se dicta la presente resolución, el interesado es menor de edad y mayor de 14 años, la declaración de opción debería formularse de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2. b) del Código Civil “por el propio interesado, asistido por su representante legal”.

IV. Por otra parte, y en relación con la competencia del encargado del Registro Civil Consular de España en Dakar para la resolución del recurso de apelación interpuesto por el promotor, se indica que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Ley del Registro Civil, “las decisiones del encargado del registro son recurribles durante treinta días en vía gubernativa ante el Juez de Primera Instancia correspondiente, con apelación en igual tiempo ante la dirección general, sin que quepa ulterior recurso, a salvo, cuando corresponda, la vía judicial ordinaria”.

El artº 225.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que los actos procesales serán nulos de pleno de derecho cuando se produzcan ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional, circunstancia que se produce en este caso, dado que el encargado del registro civil consular entra a conocer del recurso de apelación interpuesto por el promotor, presunto progenitor, cuando dicho recurso se interpone ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, competente para su resolución.

Por tanto, una vez dictado el auto, notificado al interesado y presentado el recurso, la competencia para conocer y resolver no corresponde al registro sino a esta dirección general, que debe resolver el recurso y pronunciarse sobre la procedencia de declarar la nacionalidad española por opción solicitada.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado declarar la nulidad, por incompetencia, de la resolución dictada por el encargado del registro civil consular por la que se decidió sobre el recurso de apelación interpuesto por el promotor y retrotraer las actuaciones, al momento de presentación de la solicitud, con objeto de llevar a cabo las actuaciones establecidas en el artículo 20.2.b) del Código Civil y a la posterior emisión de la resolución que en derecho proceda.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Dakar (Senegal)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (34ª)

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 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. Dª. I.-G. S. C., nacida el 12 de junio de 1962 en B. A. (Argentina), de nacionalidad brasileña por naturalización otorgada el 2 de abril de 2009, presenta solicitud (anexo I) en el Consulado de España en São Paulo el 25 de marzo de 2009 a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, sin adjuntar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 8 de junio 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, que se notificó por correo certificado en fecha 29 de junio de 2015, sin aportar dentro del plazo establecido ninguno de los documentos requeridos.

3. Previo informe desfavorable del órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo dicta auto con fecha 2 de sep-

tiembre de 2015 por el que se deniega 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 primero de la disposición adicional séptima 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, alegando que no pudo presentar la documentación solicitada dentro del plazo establecido debido a la demora en el trámite de legalización. Aporta: copia de su certificado literal de nacimiento argentino; copia del certificado literal español de nacimiento de su padre, Don M. S. C., nacido el 8 de abril de 1937 en B. A. (Argentina), quien recuperó su nacionalidad española el 26 de noviembre de 1993; copia del certificado literal de nacimiento argentino de su madre, D^a. G.-A.-C. C. y copia del certificado de matrimonio argentino de sus progenitores.

5. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, en el que se indica que el análisis de la documentación aportada en vía de recurso permite constatar que la interesada sí que se encontraba comprendida aparentemente dentro del ámbito de aplicación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, aunque para verificar fehacientemente este extremo deberían examinarse los originales, en su caso debidamente legalizados, de los certificados que constan únicamente en copia, 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 redactado en los mismos términos que el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del registro civil consular, requiera a la interesada a fin de que aporte original de su certificado literal de nacimiento de brasileño, traducido y legalizado. Atendiendo al requerimiento de documentación, la solicitante aportó la documentación solicitada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 española de origen a la nacida el 12 de junio de 1962 en B. A. (Argentina), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil consular se dictó auto de fecha 2 de septiembre de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que se encuentre comprendida dentro del ámbito de aplicación de la citada norma, al no haber aportado ninguno de los documentos requeridos. Posteriormente, en vía de recurso, y atendiendo al requerimiento formulado desde este centro directivo, la promotora aporta la documentación justificativa de su pretensión, en particular, original apostillado de su certificado de nacimiento y certificado literal español de nacimiento de su padre, quien recuperó la nacionalidad española el 26 de noviembre de 1993.

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

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

V. Si bien la promotora no aportó la documentación requerida por el encargado del registro civil consular dentro del plazo conferido al efecto, la misma fue aportada en vía de recurso, por lo que en virtud del criterio de economía procesal, procede determinar si en el expediente se cumplen los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

En el presente expediente se ha aportado, entre otros, original apostillado del certificado literal de nacimiento brasileño de la interesada, así como certificado literal español de nacimiento de su progenitor, en el que consta nota marginal de recuperación de la nacionalidad española, según acta extendida ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Buenos Aires (Argentina) el 26 de noviembre de 1993, al ser hijo de padre español.

De este modo, se constata que la interesada es hija de progenitor originariamente español, cumpliéndose los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado 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, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (35ª)

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 Consular de España en São Paulo (Brasil).

HECHOS

1. Don D. G., nacido el 13 de julio de 1953 en S. P. (Brasil), de nacionalidad brasileña, presenta en fecha 21 de diciembre de 2011 en el Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), solicitud de opción a la nacionalidad española de origen (anexo I) en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, sin acompañar ninguno de los documentos probatorios necesarios.

2. Con fecha 18 de mayo de 2015 el encargado del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil) requiere al interesado a fin de que aporte los documentos probatorios necesarios para subsanar su solicitud, otorgándole un plazo de treinta días para

su aportación. El requerimiento de documentación fue notificado al interesado el 15 de julio de 2015 y, transcurrido un mes desde su notificación, aportó parte de la documentación solicitada.

3. Previo informe desfavorable del Canciller del Consulado General de España en São Paulo (Brasil), en funciones de ministerio fiscal, el encargado del registro civil consular dicta auto en fecha 18 de septiembre de 2015 por el que se acuerda denegar la solicitud de opción a la nacionalidad española formulada por el interesado, al no haberse podido comprobar si se encontraba comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, al no haber aportado la documentación requerida.

4. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra el auto denegatorio de su solicitud antes citada, solicitando se revise su expediente. Aporta, como documentación: copia de su certificado de nacimiento brasileño, del certificado de matrimonio de sus padres y del certificado de desembarque en Brasil de sus abuelos maternos, indicando que todavía no disponía de los certificados de nacimiento de sus abuelos españoles.

5. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe indicando que, el análisis de la documentación aportada por el interesado, no permite verificar que se encontrase comprendido dentro del ámbito de aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, 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, redactado en los mismos términos formulados por el órgano en funciones de ministerio fiscal.

6. Recibidas las actuaciones en la Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita del Registro Civil Consular de España en São Paulo (Brasil), requiera al interesado a fin de que aporte, originales de su certificado literal de nacimiento, de su madre, de su abuelo materno y del certificado literal de no naturalización en Brasil de este último, traducidos y legalizados los documentos brasileños.

El requerimiento de documentación fue notificado el 2 de abril de 2018, según consta en el acuso de recibo remitido por el servicio de correos de Brasil, aportado al expediente y, transcurridos tres meses desde su notificación, el promotor no ha aportado ninguno de los documentos requeridos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido el 13 de julio de 1953 en S. P. (Brasil), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de diciembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil se dictó auto de fecha 18 de septiembre de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no se ha podido acreditar que la madre del promotor fuese española de origen, toda vez que el interesado no aportó ninguno de los documentos que le fueron requeridos dentro del plazo establecido al efecto. Interpuesto recurso por el promotor, aportó parte de la documentación solicitada, siendo requerido por este centro directivo a fin de que acompañase la documentación faltante en el expediente. El citado requerimiento no fue atendido por el solicitante dentro de los plazos establecidos.

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

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

En el presente expediente no ha podido acreditarse que el promotor cumpla los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley

52/2007, en particular, que su progenitora sea originariamente española, dado que no atendió al requerimiento de documentación dentro del plazo establecido al efecto.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (1ª)

III.1.3.1. Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. D^a. M. E. F. 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 del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 21 de julio de 1960 en S. A. B., C., A. (Cuba), hija de Don B. F. F. H., nacido el 18 de agosto de 1930 en G., P. R. (Cuba) y de D^a. I. R. P., nacida el 3 de junio de 1941 en G., P. R.; documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado local de nacimiento del padre de la interesada; certificado local de nacimiento del abuelo paterno de la solicitante, Don B. F. O., nacido el 13 de febrero de 1893 en G., P. R., con reinscripción en el registro civil cubano el 10 de agosto de 1920; certificado cubano de bautismo y de matrimonio del abuelo paterno; certificado literal de bautismo del bisabuelo de la promotora, Don V. P. F. G., nacido en S. (España) el 28 de abril de 1855, originariamente español; certificado y expediente de matrimonio canónico del bisabuelo español, formalizado con D^a. E. R. O. G. en P. del R., en fecha 17 de octubre de 1888 y certificados cubanos de defunción del padre y del bisabuelo de la interesada.

2. Con fecha 11 de agosto de 2015, la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada estimando que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la

solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la 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 es nieta de ciudadano nacido en Cuba en 1893, cuando la isla era una colonia española e hijo de ciudadano nacido en Santander, por lo que su abuelo es originariamente español. Aporta la siguiente documentación: certificados cubanos de su nacimiento, de su padre y de su abuelo paterno; partida de bautismo española de su bisabuelo, certificados cubanos de defunción de su padre, de su abuelo y de su bisabuelo; certificados de matrimonio de su abuelo y su bisabuelo y certificado expedido por la Directora General del Archivo Nacional de la República de Cuba, de fecha 6 de enero de 2017, en el que se indica que el bisabuelo de la solicitante, Don V. F. G. optó el 6 de abril de 1900 por la nacionalidad española, en virtud de lo establecido en el artº 9 del Tratado de París de 10 de diciembre de 1898, fecha en la que el abuelo de la promotora, Don B. F. O. era menor de edad.

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 el abuelo español de la solicitante, hijo de padre natural de España, pierde la nacionalidad española en el año 1914, al arribar a la mayoría de edad y haber nacido en Cuba, en virtud de lo establecido en el artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria de 1889. Por ello, el padre de la solicitante nace en el 1930 cuando su progenitor (abuelo paterno) ostentaba la nacionalidad cubana, no quedando establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su 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, 16-1ª 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 S. A. B., C., A. (Cuba) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la

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

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 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 11 de agosto de 2015, denegando lo solicitado.

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

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

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

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

Si bien el abuelo paterno de la interesada, nacido en 1893 en Cuba e hijo de ciudadano español nacido en Santander, quien optó por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 9 del Tratado de París de 10 de diciembre de 1898, es originariamente español, no se encuentra acreditado en el expediente que mantuviera dicha

nacionalidad en la fecha en que nace su hijo y padre de la solicitante. Así, se ha aportado al expediente certificado cubano de nacimiento del abuelo de la promotora, Sr. F. O., con fecha de reinscripción en el registro civil cubano de 10 de agosto de 1920, por lo en dicha fecha ostentaba la ciudadanía cubana. Por tanto, cuando nace su hijo y padre de la interesada, Sr. F. H., el 18 de agosto de 1930 en Cuba, su progenitor (abuelo de la solicitante) ostentaba la nacionalidad cubana, por lo que el padre de la promotora es originariamente cubano.

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.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (10ª)

III.1.3.1 Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1. Dª. C. M. 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 del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 16 de noviembre de 1960 en H., O. (Cuba), hija de Don F. M. P., nacido el 22 de junio de 1924 en Cuba y de Dª. E. M. G., nacida el 1 de abril de 1915 en B., O. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado local de nacimiento de la madre de la interesada y certificado cubano de nacimiento de la abuela materna de la solicitante, Dª. A. G. P., nacida el 30 de

octubre de 1894 en M., O. (Cuba), siendo la fecha de inscripción en el registro civil cubano de 14 de noviembre de 1975 y por declaración de la inscrita.

2. Con fecha 17 de abril de 2015, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada estimando que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante 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 progenitora.

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 es nieta de abuela española, hija de ciudadano nacido en O., España y de madre natural de Cuba nacida en 1894, fecha en que la isla era territorio español.

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, en el caso de referencia, la inscripción de la abuela de la solicitante en el registro civil cubano se produce por declaración de la misma a la edad de 81 años, sin que consten abuelos paternos ni maternos. Por otra parte, aunque pueda asumirse que la abuela, nacida en Cuba en el año 1894, en efecto, es hija de emigrante español, tampoco consta documentación que acredite que su padre, bisabuelo de la solicitante, haya firmado el Tratado de París, situación relevante y determinante, máxime cuando la abuela era menor de edad a la entrada en vigor de dicho tratado. Por tanto, la condición de la nacionalidad de la abuela a partir del 11 de abril de 1899, está determinada si su padre, bisabuelo de la solicitante se inscribió o no en el Registro General de Españoles, según lo regulado en el artículo IX del Tratado de París. Dado que no existe documentación alguna que acredite este extremo, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos establecidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su 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, 16-4^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 española de origen a la nacida en H., O. (Cuba) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 17 de abril de 2015, denegando lo solicitado.

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

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo – y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del registro civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afectan a los españoles -cfr. Arts. 1 n^o7, 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 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).

Así, se ha aportado al expediente certificado cubano de nacimiento de la abuela materna de la solicitante, nacida el 30 de octubre de 1894 en Cuba, en la que se indica que su padre nació en España, no habiéndose aportado ninguna documentación española del mismo. Por otro lado, el nacimiento de la abuela de la promotora se inscribe en el registro civil cubano el día 14 de noviembre de 1975 por declaración de la inscrita, es decir, más de 80 años después de producirse el hecho inscribible.

Tampoco consta en el expediente documentación que acredite que el bisabuelo de la solicitante, natural de España, hubiese optado por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo IX del Tratado de París de 1898 que establecía que, “los súbditos españoles, naturales de la Península, residentes en el territorio cuya soberanía España renuncia o cede por el presente tratado, podrán permanecer en dicho territorio o marcharse de él... En caso de que permanezcan en el territorio, podrán conservar su nacionalidad española haciendo ante una oficina de registro, dentro de un año después del cambio de ratificaciones de este tratado, una declaración de su propósito de conservar dicha nacionalidad; a falta de esta declaración, se considerará que han renunciado a dicha nacionalidad y adoptado la del territorio en el cual pueden residir”. Por tanto, no resulta acreditada la nacionalidad española de origen de la abuela de la solicitante, ni de su hija, madre de la promotora.

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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (11ª)

III. 1. 3. 1 Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que 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 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1. Don M. E. B. A., nacido el 25 de junio de 1975 en L. H. (Cuba), de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que es hijo de Don E. B. N., nacido el 9 de junio de 1944 en N., G. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D^a. C. M. A. M., nacida el 12 de agosto de 1942 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano y certificado literal local de nacimiento del promotor; certificado literal español de nacimiento de la madre del interesado, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 15 de febrero de 2007; carta de ciudadanía cubana, otorgada el 23 de junio de 1938 al abuelo materno del promotor, Don C.-M. A. V., nacido el 22 de septiembre de 1901 en S. B., T. (Asturias) y documentos de inmigración y extranjería de este último.

2. Con fecha 2 de julio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante 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 progenitora.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que formuló su solicitud como nieto de abuelo originariamente 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 dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 la progenitora española del solicitante optó por la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 15 de febrero de 2007, no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora. Por otra parte, se destaca que el abuelo de la solicitante adquirió la nacionalidad cubana

el 23 de junio de 1938 y su hija nace el 12 de agosto de 1942, cuando su padre ostentaba la nacionalidad cubana.

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, 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 L. H. (Cuba) el 25 de junio de 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 12 de marzo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de julio de 2009 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana se dictó auto el 2 de julio de 2015, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que el interesado no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos lega-

les exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 Consular de España en la Habana (Cuba) el 17 de julio de 2009. Se exige, en este caso, que la progenitora del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación res-

pecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de 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 primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la 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 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

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

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 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. O. 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 del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 25 de noviembre de 1967 en L. H. (Cuba), hijo de Don R. O. M., nacido el 31 de marzo de 1944 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D^a. M. E. R. H., nacida el 6 de septiembre de 1941 en V., L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento del promotor; certificado local de nacimiento de la madre del interesado; certificado literal español de nacimiento del abuelo materno del solicitante, Don J. S. R. G., nacido el 31 de diciembre de 1903 en R., Lugo (España), originariamente español; certificado expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, en el que se indica que consta la inscripción de la carta de ciudadanía cubana del abuelo materno otorgada el 27 de junio de 1941; certificado de inscripción en el registro de extranjeros cubano del abuelo materno y certificado literal local de defunción de la madre del solicitante.

2. Con fecha 11 de noviembre de 2014, la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado estimando que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante 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 progenitora.

3. Notificada 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, alegando que su petición fue formulada en base a la condición de español de origen de su abuelo materno.

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, teniendo en cuenta que el abuelo español del solicitante obtuvo la nacionalidad cubana en fecha 27 de junio de 1941 y su hija, madre del solicitante, nace en fecha 6 de septiembre de 1941, no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora. Por otra parte, se indica que el solicitante tampoco cumple con los requisitos establecidos en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, que se refiere a la pérdida de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que el abuelo del promotor formuló su inscripción en el registro de extranjeros cubano

a la edad de 19 años, en el año 1922, lo que evidencia que emigró a Cuba mucho antes del período del exilio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en L. H. (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”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de septiembre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 11 de noviembre 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 primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

pal". 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 n°7, 2 y 15 de la Ley del Registro Civil-.

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación 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).

Así, el abuelo materno del solicitante, adquirió la ciudadanía cubana el 27 de junio de 1941, de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, por lo que su hija (madre del interesado) nacida en L. H. el 6 de septiembre de 1941, adquirió al nacer la nacionalidad cubana.

V. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 04 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art° 358-II RRC). Por otro lado, aunque se encuentra acreditada la nacionalidad española de origen del abuelo materno, no consta ni se ha acreditado en modo alguno, la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no encontrándose justificada la condición de exiliado del abuelo, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición 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, toda vez que de acuerdo con la documentación integrante del expediente, el abuelo del solicitante formuló su inscripción en el registro de extranjeros cubano a la edad de 19 años, es decir, en el año 1922, lo que evidencia que emigró y residía en Cuba con anterioridad al período del exilio.

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- 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 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 E. O. 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 del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 8 de octubre de 1969 en L. H. (Cuba), hijo de Don R. O. M., nacido el 31 de marzo de 1944 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de Dª. M. E. R.H., nacida el 6 de septiembre de 1941 en V. L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento del promotor; certificado local de nacimiento de la madre del interesado; certificado literal español de nacimiento del abuelo materno del solicitante, Don J. S. R. G., nacido el 31 de diciembre de 1903 en R., Lugo (España), originariamente español; certificado expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería del Ministerio del Interior cubano, en el que se indica que consta la inscripción de la Carta de Ciudadanía cubana del abuelo materno otorgada el 27 de junio de 1941; certificado de inscripción en el Registro de Extranjeros cubano del abuelo materno y certificado literal local de defunción de la madre del solicitante.

2. Con fecha 14 de noviembre de 2014, la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado estimando que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante 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 progenitora.

3. Notificada 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, alegando que su petición fue formulada en base a la condición de español de origen de su abuelo materno.

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, teniendo en cuenta que el abuelo español del solicitante obtuvo la nacionalidad cubana en fecha 27 de junio de 1941 y su hija, madre del solicitante, nace en fecha 6 de septiembre de 1941, no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora. Por otra parte, se indica que el solicitante tampoco cumple con los requisitos establecidos en el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, que se refiere a la pérdida de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, dado que el abuelo del promotor formuló su inscripción en el Registro de Extranjeros cubano a la edad de 19 años, en el año 1922, lo que evidencia que emigró a Cuba mucho antes del período del exilio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en L. H. (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”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de septiembre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 14 de noviembre 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 primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación 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).

Así, el abuelo materno del solicitante, adquirió la ciudadanía cubana el 27 de junio de 1941, de acuerdo con la documentación incorporada al expediente, por lo que su hija (madre del interesado) nacida en L. H. el 6 de septiembre de 1941, adquirió al nacer la nacionalidad cubana.

V. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 04 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. artº 358-II RRC). Por otro lado, aunque se encuentra acreditada la nacionalidad española de origen del abuelo materno, no consta ni se ha acreditado en modo alguno, la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, no encontrándose justificada la condición de exiliado del abuelo, dado que ni se han presentado los documentos acreditativos de dicha condición ni la misma puede presumirse por no haber resultado acreditada la salida de España -y no únicamente la resi-

dencia fuera de España- entre el 18 de julio de 1936 y el 31 de diciembre de 1955, toda vez que de acuerdo con la documentación integrante del expediente, el abuelo del solicitante formulo su inscripción en el registro de extranjeros cubano a la edad de 19 años, es decir, en el año 1922, lo que evidencia que emigró y residía en Cuba con anterioridad al período del exilio.

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- 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (14ª)

III. 1. 3. 1 Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la disposición adicional séptima 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 no de origen por opción en virtud de lo establecido en 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 el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Dª. A.-C. C. R., de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 13 de diciembre de 1972 en La Habana (Cuba), hija de Don F. C. C., nacido el 8 de junio de 1944 en L. H., de nacionalidad cubana y de Dª. M. C. R. C., nacida el 21 de septiembre de 1945 en La Habana (Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano de la interesada; certificado literal local de nacimien-

to de la promotora; certificado literal español de nacimiento de la madre de la solicitante, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española no de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, en fecha 14 de abril de 2000; certificado local de matrimonio de los abuelos maternos de la solicitante; certificado local de nacimiento de la abuela materna de la promotora, D^a. C. C. M., nacida el 9 de agosto de 1914 en M., con reinscripción en el registro civil cubano el 5 de marzo de 1940; documentos de inmigración y extranjería de la abuela materna y certificado del registro civil cubano, en el que se indica que al margen de la inscripción de nacimiento de la abuela materna no aparece anotación alguna referente al estado conyugal.

2. Con fecha 22 de junio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante 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 progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando ser nieta de abuela 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 dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 la progenitora española de la solicitante optó a la nacionalidad española en virtud de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, y que la abuela española de la solicitante obtuvo la nacionalidad cubana el 5 de marzo de 1940, al reinscribir su nacimiento en un registro civil local, con anterioridad al nacimiento de su hija, madre de la solicitante, ocurrido el 21 de septiembre de 1945, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocida en 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 a la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”, opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de abril de 2000 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de julio de 2000, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de 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 consular se dictó auto el 22 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 la interesada en el Anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 30 de septiembre de 2009. Se exige, en este caso, que la progenitora de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o

atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española, la madre de la ahora recurrente. Como señala la instrucción de este centro directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.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 la madre de la ahora recurrente.

V. En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición transitoria 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. Adicionalmente se indica que la abuela materna de la solicitante, originariamente española, adquirió la nacionalidad cubana el 5 de marzo de 1940, al reinscribir su nacimiento en el registro civil cubano, con anterioridad al nacimiento de su hija y madre de la interesada, hecho que se produce el 21 de septiembre de 1945, por lo que la progenitora de la optante no es originariamente española.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 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 Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Don A. N. Y., de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 26 de marzo de 1970 en C., L. V. (Cuba), hijo de Don M. N. E., nacido el 2 de enero de 1938 en M., S. C. (Cuba) de nacionalidad cubana y española, y de D^a. N. Y. P., nacida el 1 de diciembre de 1942 en C., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano del interesado; certificado local de nacimiento del promotor; certificado literal español de nacimiento del padre del solicitante, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el día 13 de mayo de 2009; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno del solicitante, Don A. N. M., nacido el 31 de julio de 1914 en S. T., Santa Cruz de Tenerife y certificado local de nacimiento del abuelo paterno, con reinscripción en el registro civil cubano el 30 de agosto de 1937.

2. Con fecha 17 de marzo de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando ser nieto de abuelo originariamente español, quien nunca obtuvo la ciudadanía cubana. Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno y certificación negativa de intención de renuncia a la ciudadanía española y opción por la cubana del mismo.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 del solicitante optó a la nacionalidad española de origen, según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 13 de mayo de 2009, cuando el solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, que regula la aplicación de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; 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 Cuba en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de febrero de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 17 de marzo de 2015 denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su padre fuese español de origen, ya que el progenitor del interesado optó a la nacionalidad española de origen, en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos en fecha 13 de mayo de 2009 y, por otra parte, queda evidenciado que el abuelo del interesado obtuvo la ciudadanía cubana el 30 de agosto de 1937, al reinscribir su nacimiento en el registro civil cubano, con anterioridad al nacimiento de su hijo y padre del solicitante, hecho que se produce el 2 de enero de 1938.

IV. La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, 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 primero 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 13 de mayo de 2009, inscrita con fecha 29 de septiembre de 2009, el ahora optante, nacido el 26 de marzo de 1970, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado primero de la disposición adicional séptima.

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

En el presente caso el progenitor del recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que

la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

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 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 2º 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 segundo 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1. Don R. V. G., nacido el 17 de mayo de 1977 en L. H. (Cuba), de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que es hijo de Don R. V. M., nacido el 5 de diciembre de 1950 en La Habana (Cuba), de nacionalidad cubana y de D^a. N. G. G., nacida el 4 de septiembre de 1946 en L. H.(Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento del promotor; certificado literal español de nacimiento de la madre del interesado, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 20 de abril de 2012; certificado cubano de nacimiento de la progenitora y certificación de notas marginales al mismo; certificado literal español de nacimiento del abuelo materno del solicitante, Don J. G., nacido el 10 de abril de 1910 en L. V., Asturias, originariamente español y documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno, en los que consta que adquirió la ciudadanía cubana el 18 de enero de 1944, con anterioridad al nacimiento de su hija y madre del promotor.

2. Con fecha 25 de noviembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante 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 progenitora.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando la revisión de su expediente, alegando que formuló su solicitud como nieto de abuelo originariamente 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 dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 la

progenitora española del solicitante optó por la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 20 de abril de 2012, no ha quedado establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 L. H. (Cuba) el 17 de mayo de 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de abril de 2012 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de mayo de 2015, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 31 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 Consular de España en La Habana se dictó auto el 25 de noviembre de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que el interesado no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos lega-

les exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 Consular de España en la Habana (Cuba) el 31 de octubre de 2011. Se exige, en este caso, que la progenitora del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles *de origen*) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación res-

Ministerio de Justicia

pecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de 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 primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la 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 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V. En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Adicionalmente se indica que el abuelo materno del solicitante, originariamente español, adquirió la ciudadanía cubana el 18 de enero de 1944, con anterioridad al nacimiento de su hija y madre del solicitante, hecho que se produce el 4 de septiembre de 1946, por lo que la progenitora del interesado no nació originariamente española.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 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 Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. D^a. B. N. Y., de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 25 de octubre de 1966 en C., L. V. (Cuba), hija de Don M. N. E., nacido el 2 de enero de 1938 en M., S. C. (Cuba) de nacionalidad cubana y española, y de D^a. N. Y. P., nacida el 1 de diciembre de 1942 en C., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano de la interesada; certificado local de nacimiento de la promotora; certificado literal español de nacimiento del padre de la solicitante, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el día 13 de mayo de 2009; documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la solicitante, Don A. N. M., nacido el 31 de julio de 1914 en S.T., Santa Cruz de Tenerife y certificado local de nacimiento del abuelo, con reinscripción en el registro civil cubano el 30 de agosto de 1937.

2. Con fecha 17 de marzo de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando ser nieta de abuelo originariamente español, quien nunca obtuvo la ciudadanía cubana. Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento de su abuelo paterno y certificación negativa de intención de renuncia a la ciudadanía española y opción por la cubana del mismo.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 de origen, según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 13 de mayo de 2009, cuando la solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008,

que regula la aplicación de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a estar sujeta a la patria potestad de un español.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; 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 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 17 de marzo 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, ya que el progenitor de la interesada optó a la nacionalidad española de origen, en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, con efectos en fecha 13 de mayo de 2009 y, por otra parte, queda evidenciado que el abuelo de la interesada obtuvo la ciudadanía cubana el 30 de agosto de 1937, al reinscribir su nacimiento en el Registro Civil cubano, con anterioridad al nacimiento de su hijo y padre de la solicitante, hecho que se produce el 2 de enero de 1938.

IV. La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, 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 primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 tenga hijos menores de edad, estos pueden ejercitar, a su vez, la opción de la letra a) del nº 1 del artículo 20 del Código Civil. Así lo declaró en su directriz sexta la citada Instrucción de 4 de noviembre de 2008.

Por el contrario, la opción del artículo 20 nº 1 a) del Código Civil no está disponible para el caso de que los hijos del optante sean mayores de edad. En el presente caso cuando el progenitor de la recurrente adquiere la nacionalidad española por el ejercicio de la opción de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 13 de mayo de 2009, inscrita con fecha 29 de septiembre de 2009, la ahora optante, nacida el 25 de octubre de 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 primero de la disposición adicional séptima.

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

En el presente caso el progenitor de la recurrente ostenta la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto de la recurrente el requisito exigido por el apartado primero de la misma disposición adicional consistente en que su “padre o madre hubiese sido originariamente español”. Es decir, se trata de determinar si este requisito lo cumple sólo el hijo de padre o madre español de origen “desde su nacimiento” (del padre o madre), o bien si es suficiente que el hijo lo sea de padre o madre español de origen, aunque el título de su adquisición no fuese originario (en el sentido de coetáneo al nacimiento), sino sobrevenido. Paralelamente se suscita la cuestión de si basta que el progenitor haya sido español en cualquier momento, - de forma que sea suficiente que ostente dicha nacionalidad en el momento en que se ejercita la opción -, o es necesario que lo haya sido en un momento anterior (bien desde el nacimiento del progenitor, bien desde el nacimiento del hijo/a, o bien al menos desde la entrada en vigor de la norma que atribuye el derecho de opción). Para

resolver tales cuestiones ha de atenderse a los precedentes históricos de la regulación actual contenida en la reiterada disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y al espíritu y finalidad que la inspiran, además de a los términos en que aparece redactada a resultas de su tramitación parlamentaria.

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

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

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

VII. Pues bien, esta nueva figura de la nacionalidad de origen adquirida sobrevenidamente (que por alguna doctrina se calificó de figura mixta, a medio camino entre la atribución originaria – artículo 17 – y las adquisiciones derivativas – artículos 19 a 22 -), planteaba la cuestión de decidir si podía entenderse que los hijos de los adoptados que ostentasen la nacionalidad española con tal carácter de origen desde su adopción, podían, a su vez, adquirir la nacionalidad española por residencia acogidos al plazo abreviado de un año previsto en el artículo 22, párrafo 3º, regla 2ª del Código Civil (versión dada por Ley 51/1982) a favor de “el nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”.

Los comentaristas del momento destacaron, a fin de despejar tal cuestión, la importancia de los avatares del proceso de elaboración legislativo de la mencionada Ley 51/1982. Así, el Proyecto de Ley del Gobierno enunciaba el supuesto como referido a “El nacido fuera de España de padre que sea o haya sido español” (cfr. artículo 22, párrafo 3º, letra b). Tras el proceso de enmiendas queda redactado dicho apartado del siguiente modo: “El nacido fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles”. Se vuelve con ello a la redacción que figuraba en el antiguo artículo 18, párrafo primero, nº2 del Código Civil, en su redacción de 1954 (si bien ahora como un supuesto de naturalización con plazo privilegiado de un año, y no de opción). Descartada la versión inicial del Proyecto, no bastaba, en la redacción definitiva, como señaló la doctrina, que uno de los progenitores haya sido español en cualquier momento, ni que lo fuese en el momento de solicitar la concesión de la nacionalidad. Era necesario que uno, al menos, de los progenitores, hubiera sido español de origen. Pero cabía dudar si tal expresión comprendía únicamente al padre o madre que hubiera sido español o española “de origen desde el nacimiento” o si incluía también al padre o madre que hubiera adquirido la nacionalidad española “de origen desde la adopción”. La misma doctrina citada, basada en la redacción del precepto (que utiliza la expresión “...que originariamente hubieran sido españoles”, y no “que sean o hayan sido españoles de origen”), en el carácter excepcional del precepto (frente a la regla general de diez años de residencia), y en el carácter de ficción legal de la atribución de nacionalidad española de origen “desde la adopción”, se inclinaba por la tesis restrictiva.

VIII. La Ley 18/1990, de 17 de diciembre, vuelve a introducir modificaciones en el derecho de opción. A estas modificaciones se refiere el Preámbulo de la Ley: “En la regulación de la opción se mantiene, como uno de los presupuestos para su ejercicio, el caso de quien esté o haya estado sujeto a la patria potestad de un español”. Se explica esto ya que una vez suprimida desde 1982 la adquisición por dependencia familiar, la sola voluntad de los interesados es el camino indicado, si se formula en ciertos plazos para que consigan la nacionalidad española los hijos de quienes la hayan adquirido sobrevenidamente.

IX. En la Proposición de Ley de 15 de diciembre de 1989 se atribuía también la facultad de optar a “aquellos cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español (y nacido en España)”, supuesto que en el texto definitivo de la Ley 18/1990 pasa a la disposición transitoria 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 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 2º 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 segundo 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 hijos de padre o madre que 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 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1. D^a. D. C. H., nacida el 28 de septiembre de 1983 en J., M. (Cuba), de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que es hija de Don E. Y. C. T., nacido el 28 de diciembre de 1947 en L., M. (Cuba), de nacionalidad cubana y española, y de D^a. M. H. G., nacida el 25 de mayo de 1958 en M. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento de la promotora; certificado literal español de nacimiento del padre de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en virtud de lo establecido en el artº 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002, en fecha 23 de abril de 2007; certificado cubano de nacimiento del progenitor; certificado literal español de nacimiento del bisabuelo de la interesada, Don E. C. P. y documentos de inmigración y extranjería del abuelo paterno de la solicitante, Don E. C. G., originariamente español, quien adquirió la ciudadanía cubana el 20 de marzo de 1942.

2. Con fecha 17 de septiembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando la revisión de su expediente, aportando copia de certificación literal de inscripción de nacimiento española de su abuelo paterno, Don E. C. G., nacido el 16 de enero de 1908 en S. J. R., Orense.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 por la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 23 de abril de 2007, no ha quedado estable-

cido que en la interesada concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor. Adicionalmente se indica que la solicitante aportó una partida cubana de su nacimiento, expedida por el registro civil local en fecha 20 de diciembre de 2011, con posterioridad a la legalización certificada por la autoridad cubana competente.

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 J., M. (Cuba) el 28 de septiembre de 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 26 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 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 de España en La Habana se dictó auto el 17 de septiembre de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007,

por no haber quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 la interesada en el anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba) el 27 de diciembre de 2011. Se exige, en este caso, que el progenitor de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles *de origen*) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2

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 primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la 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 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V. En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007. Adicionalmente se indica que el abuelo paterno de la solicitante, originariamente español, adquirió la ciudadanía cubana el 20 de marzo de 1942, tal como consta en la certificación local aportada, con anterioridad al nacimiento de su hijo y padre de la solicitante, hecho que se produce el 28 de diciembre de 1947, por lo que el progenitor de la interesada no nació originariamente español.

Por otra parte, el certificado local de nacimiento de la interesada presenta irregularidades, tal como informa la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, toda vez que fue expedido el 20 de diciembre de 2011, con posterioridad a la fecha de la legalización certificada por la autoridad cubana competente, que se produce el 19 de diciembre de 2011.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 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 O.-J. O. 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 del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 19 de diciembre de 1951 en L. H. (Cuba), hijo de Don O.-J. O. G., nacido el 15 de octubre de 1918 en C., L. H. (Cuba) y de D^a. A.R. F., nacida el 21 de marzo de 1921 en L. H. (Cuba); documento de identidad cubano y certificado local de nacimiento del promotor; certificado local de nacimiento de la madre del interesado; certificado literal español de nacimiento de la abuela materna del solicitante, D^a. M. C. F. I., nacida el 18 de enero de 1897 en M. V., Zamora (España), originariamente española; certificado local de matrimonio de los padres del interesado; copia de pasaporte español de la abuela materna, fechado en 1965, en el que se hace constar que su estado civil es viuda y documentos de inmigración y extranjería de la abuela materna.

2. Con fecha 20 de mayo de 2015, la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado estimando que no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante 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 progenitora.

3. Notificada 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 alegando que, requerido por el registro civil consular a fin de que aportase certificado de nacimiento de su abuelo materno, también español, que fue solicitado al Registro Civil de Xermade, Galicia, se encontraba a la espera de recibir el mismo. Aporta autorización otorgada a la abuela materna del promotor, por su progenitora, para que viaje a Cuba a la edad de 18 años de edad, siendo en dicho momento de estado civil soltera.

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 consta fotocopia del pasaporte español de la abuela, expedido en el año 1965, donde figura de estado civil viuda. Dado que ambos abuelos maternos son naturales de España, el solicitante fue requerido a fin de determinar la fecha del matrimonio de los abuelos y la nacionalidad que éste ostentaba al momento del acto, extremos que no pudo acreditar el solicitante, por lo que no puede determinarse la condición de española de la abuela según lo expresado en el artículo 22 del Código Civil vigente (redacción de 1889), por lo que su hija, madre del solicitante, nace el 21 de marzo de 1921 sin estar acreditada su nacionalidad española de origen. Por lo anteriormente indicado, la encargada indica que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 L. H. (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 18 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 mayo de 2015, denegando lo solicitado.

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

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas

personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación 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).

Así, si bien la abuela materna del interesado nace en España, originariamente española, no se ha acreditado el mantenimiento de dicha nacionalidad en el momento del nacimiento de su hija y madre del interesado, dado que el promotor no aportó al expediente el certificado de matrimonio de los abuelos maternos y la nacionalidad que ostentaba su abuelo en dicho acto, todo ello en virtud de lo establecido en el artículo 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, que indica que “la mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”.

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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado segundo de la disposición adicional séptima los que no acrediten ser nietos de abuelo de nacionalidad española que perdiera o tuviera que renunciar a su nacionalidad española como consecuencia del exilio.

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

HECHOS

1. Don J. L. B. V. D., presenta escrito en el Consulado de España en Toronto (Canadá), a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima (anexos I y II), y adjunta, en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que manifiesta que nació el 24 de enero de 1958 en M., D.F. (México), hijo de Don J. L. V. C., nacido en M. D.F. el 1 de marzo de 1930, de nacionalidad mexicana y de Dª. M. L. D. M., nacida el 30 de noviembre de 1934 en P. (México), de nacionalidad mexicana; actas locales literal y en extracto de nacimiento del interesado; acta local de matrimonio de los progenitores del interesado; certificado local en extracto de nacimiento de la progenitora del interesado; declaración notarial del abuelo materno del solicitante, Don B. D. D., de fecha 8 de agosto de 1941, por la que opta por la nacionalidad mexicana renunciando expresamente a la española; copia de registro de extranjeros de P. del abuelo materno, fechado el 5 de julio de 1932 y pasaporte canadiense del interesado.

2. Con fecha 2 de junio de 2014, el encargado del Registro Civil Consular de España en México, mediante acuerdo, deniega lo solicitado por el interesado, al no quedar acreditada la nacionalidad española de origen de su madre, tal como exige la Ley 52/2007, toda que, aun admitiendo que el abuelo materno del interesado hubiera sido originariamente español, nunca se documentó como tal, por lo que conforme al artículo 20 del Código Civil en su redacción originaria, habría perdido la nacionalidad española al alcanzar la mayoría de edad en 1910 por adquisición o asentimiento voluntario a la nacionalidad mexicana que, por haber nacido en México, tenía atribuida desde su nacimiento, con independencia de que no optase formalmente por esta última hasta 1940.

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

do la revisión de su expediente y alegando que no es correcta la afirmación de que su abuelo materno perdió la nacionalidad española al cumplir la mayoría de edad, ya que ha aportado el registro de extranjeros y la opción a la nacionalidad española de su abuelo, fechados con posterioridad a la adquisición de la mayoría de edad de este último.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, emite informe desfavorable en fecha 16 de noviembre de 2017 y el encargado del registro civil consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado junto con informe desfavorable a las pretensiones del interesado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en M. D.F. en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de diciembre de 2011 en los modelos normalizados de los anexos I y II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el encargado del registro civil consular se dictó acuerdo de fecha 2 de junio de 2014, denegando lo solicitado en base al apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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 el mismo no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su madre.

IV. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que

habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, se han aportado certificaciones locales de nacimiento del interesado y de su madre, no habiéndose aportado al expediente ninguna documentación española que pudiera acreditar que la madre del solicitante nació originariamente española. Por otra parte, tampoco se ha aportado certificado de nacimiento del supuesto abuelo español, nacido en México y la documentación que se acompaña al expediente, en particular, copia del registro de extranjeros de P. (México) fechado en 1932 y declaración notarial de opción por la nacionalidad mexicana del abuelo materno, no prueban la nacionalidad española del mismo.

V. Por otra parte, en relación con la solicitud de nacionalidad española de origen en virtud del apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (anexo II), se indica que, con el fin de acreditar la condición de exiliado del abuelo, el 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”.

En el presente expediente no resulta acreditada la condición de exiliado del abuelo materno, ya que el mismo no nació en España sino en México.

VI. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento-, no se ha acreditado la filiación española de la madre del interesado y, por tanto, que la misma ostente la nacionalidad española de forma originaria y, tampoco, la condición de exiliado del abuelo materno, nacido en México, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en los apartados primero y segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 para optar a la nacionalidad española de origen.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en México.

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (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 los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por opción en virtud de lo establecido en 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 el interesado contra el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Don J. L. O. L., de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 27 de agosto de 1969 en G. M., L. H. (Cuba), hija de Don J. V. O. S. nacido el 8 de marzo de 1940 en G. M., L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y de D^a. M. A. L. T., nacida el 11 de junio de 1942 en G. M., L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y española; documento de identidad cubano del interesado; certificado literal local de nacimiento del promotor y certificado literal español de nacimiento de la madre del interesado, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española no de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, en fecha 19 de febrero de 1999.

2. Con fecha 2 de octubre de 2009, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante 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 progenitora.

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

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta 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 teniendo en cuenta que la progenitora española del solicitante optó por la nacionalidad española no de origen en fecha 19 de febrero de 1999, no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 el 27 de agosto de 1969 en G. M., L. H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocida en 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 a la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997”, opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de febrero de 1999 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 22 de marzo de 1999, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil consular se dictó auto el 2 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que el interesado no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 Consular de España en La Habana (Cuba) el 17 de septiembre de 2009. Se exige, en este caso, que la progenitora del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española, la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de

este centro directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.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 la madre del ahora recurrente.

V. En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición transitoria 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.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (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, a la vista de la falta de garantías de la documentación, 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. M. R. B., ciudadana estadounidense de origen cubano, presenta escrito en el Consulado español en Miami (Estados Unidos de América), correspondiente a su domicilio, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 disposición adicional séptima, anexo I, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos, en la que hace constar que nació el 29 de

enero de 1950 en L. H. (Cuba), hija de J. L. R. C., nacido en L. H. en 1918 y A. B. G., nacida en C. Á. (Cuba) en 1920, certificado literal de nacimiento de la promotora, inscrita 4 años después de su nacimiento, se hace constar que es nieta por línea paterna de J. y C., naturales de España, pasaporte estadounidense de la promotora, certificado literal de nacimiento del padre de la promotora, hijo de J. R. M. y de C. C. M., naturales de España, y nieto por línea paterna de J. y C. y por la materna de J. y M., todos naturales de España, consta anotación marginal de matrimonio con persona distinta a la madre de la promotora en 1937 y disuelto en 1941, certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos a la Sra. C. M. y expedidos en septiembre del año 2008, que declaran que estaba inscrita en el registro de extranjeros con nº, en La Habana a los 50 años, es decir en 1935, estando casada y que no constaba inscrita en el registro de ciudadanía, certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna de la promotora, inscrita como C.J., nacida en F. (Islas Baleares) en 1885, hija de J. C. F., natural del mismo municipio y de M. M. C., certificado literal de matrimonio español de los abuelos paternos de la promotora, celebrado en forma canónica en F. en agosto de 1908, se hace constar que el contrayente tiene 25 años, es decir nació en 1883, era soltero y natural de S. J., isla de Ibiza (Islas Baleares), hijo de J. R. R. y C. M. R., certificado del Ministerio del Interior cubano, expedido en el año 2011 y relativo a que el Sr. R. M. no consta inscrito en el registro de extranjeros, certificado literal de defunción estadounidense del padre de la promotora, fallecido en el año 2000 a los 82 años. La documentación es remitida al Consulado español en La Habana, correspondiente al lugar de nacimiento de la interesada y competente, en su caso, para la inscripción.

Con fecha 26 de abril de 2013 el Registro Civil Consular de La Habana requiere de la promotora nueva documentación, que acredite la nacionalidad española de origen de su progenitor, fundamentalmente certificados de extranjería y ciudadanía, emitidos por las autoridades de inmigración y extranjería cubanas y cualquier otra documentación añadida que acredite lo solicitado. La Sra. R. aporta certificado de la Diócesis de Ibiza (Islas Baleares) que contiene testimonio del párroco de S. A., de dicha diócesis, relativo a que ha visto certificación de matrimonio del Registro Civil de Formentera de los abuelos paternos de la interesada y en la que constan datos del nacimiento del contrayente, J. R. M. como natural de S. A., isla de Ibiza (Islas Baleares), añadiendo que no pueden aportar documentación registral parroquial respecto al nacimiento del precitado, aunque según las costumbres del momento debió ser bautizado en dicha parroquia, porque los archivos fueron destruidos totalmente durante la guerra civil española. También aporta la interesada certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en julio de 2012, relativos a que su abuelo, Sr. J. R. M. no consta inscrito en el registro de ciudadanía ni en el de extranjeros.

2. La encargada del Registro Civil Consular de La Habana, mediante resolución de fecha 25 de febrero de 2015 deniega lo solicitado por la interesada porque no se ha acreditado que su progenitor fuera español de origen, habida cuenta que no se ha aportado documentación suficiente para ello.

3. Notificada la promotora, ésta interpone recurso en el que alega que su padre era español, porque nació de padres españoles que además fallecieron con dicha nacionalidad, aporta documentación que ya constaba en el expediente y certificado literal de nacimiento de una tía paterna, nacida en 1909 en F., hija de J. R. M., natural de S. A., isla de Formentera y de C. C. M., natural de la parroquia de S. F.

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, informando que es determinante que pueda acreditarse la nacionalidad del abuelo paterno al momento del nacimiento de su hijo y padre de la interesada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

5. Este centro directivo requirió, a través del registro civil consular, de la promotora nueva documentación, certificado literal de nacimiento del abuelo paterno de la promotora, certificado literal de defunción del precitado y certificados literales, actualizados y legalizados, relativos a la inscripción o no del abuelo paterno de la promotora en el registro de ciudadanía o de extranjeros cubanos. En julio de 2018 la promotora presenta documentación que ya constaba en el expediente incluidos los certificados de las autoridades de inmigración y extranjería cubanas, que son los emitidos en julio del año 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 1950 en L. H. (Cuba), en virtud del ejercicio de la opción prevista por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 17 de noviembre de 2009 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 25

de febrero de 2015, denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios, ya que no se había aportado la documentación suficiente para ello. 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 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 la documentación presentada en diferentes momentos del procedimiento para acreditar la nacionalidad española del abuelo paterno, al parecer nacido en la Islas Baleares en 1888 según puede deducirse de algún documento aunque no de su certificado de nacimiento que no consta, no acredita el mantenimiento de la nacionalidad española originaria del mismo cuando nació el Sr. R. C., padre de la interesada, sin que las dudas suscitadas se hayan despejado puesto que la recurrente no aportó toda la documentación requerida por este centro directivo.

A la vista de estas circunstancias lo cierto es que la filiación de la promotora respecto de un ciudadano español de origen no puede entenderse acreditada por dicha certificación, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (24ª)

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. Don A. P. V., ciudadano cubano, presenta escrito dirigido al Consulado de España en La Habana, a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 18 de mayo de 1978 en A. N., C. L. H. (Cuba), hijo de A. M. P. T., nacido en V., P. R., L. H. (Cuba) en 1947 y N. V. S., nacida en C., O. (Cuba) en 1946; certificado no literal de nacimiento del optante; carné de identidad cubano del interesado; inscripción literal de nacimiento española de la madre del optante, Sra. V. S., hija de C. J. V. M., nacido en C. O. (Cuba) en 1919, de nacionalidad cubana y de T. S. S., nacida en P., Oriente en 1921 y de nacionalidad cubana, con marginal de opción a la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 con fecha 8 de abril de 2009; certificados del Ministerio del Interior cubano y de las autoridades de inmigración y extranjería relativos a que el D^a T. S. S. no se inscribió en el registro de extranjeros y que no consta la obtención de la ciudadanía cubana por naturalización en el registro de ciudadanía; certificado de las autoridades de inmigración y extranjería de inscripción en el registro de extranjeros de la bisabuela materna del recurrente, D^a J. S. A., con 55 años de edad.

2. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de fecha 13 de enero de 2018 deniega lo solicitado por el interesado, habida cuenta que su progenitor optó por la nacionalidad española con base en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en el año 2009 cuando el interesado ya 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 su voluntad al hacer la solicitud era optar a la ciudadanía española por ser nieto de su abuela materna, T. S. S., quién era ciudadana 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 confor-

me 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 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 2010.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el registro civil consular como español de origen al nacido en Cuba en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado optó por la nacionalidad española en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la citada Ley 52/2007, el 8 de abril de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 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 13 de enero de 2015 denegando lo solicitado.

III. En primer lugar, hay que señalar que el promotor modifica en el recurso la *causa petendi* respecto de la solicitud inicial ya que la alegación realizada relativa a la condición de española de la abuela materna del recurrente, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), hace que la alegación

ahora planteada resulte extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). La resolución de la cuestión basada en esta posibilidad requiere un pronunciamiento previo del encargado del registro sobre ese punto. Con independencia de lo anteriormente expuesto, tampoco podría entenderse probado que la abuela materna del solicitante perdiera la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia que debe confluir ineludiblemente en la persona de la abuela del optante. Por tanto, dado que el acuerdo emitido se refiere únicamente a la posibilidad de opción propuesta en la solicitud inicial de la interesada, el recurso interpuesto se entiende planteado contra dicho acuerdo y la resolución por parte de este centro debe encaminarse únicamente a dilucidar si la progenitora del interesado hubiese sido originariamente española a efectos de declarar la opción a la nacionalidad española de origen de la solicitante en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Dicho todo lo anterior, el acuerdo apelado basa en esencia su denegación en que el interesado no reúne los requisitos necesarios para admitir su opción de nacionalidad española, ya que su progenitora había optado por la misma en base a la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 cuando él era mayor de edad, 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, en 2009, el ahora optante, nacido el 18 de mayo de 1978, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos del abuelo español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado 1 de la disposición adicional séptima.

V. El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas per-

sonas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que hubiera ostentado dicha nacionalidad originariamente.

En el presente caso la progenitora del recurrente ostentaría la nacionalidad española “de origen” pero adquirida de forma sobrevenida en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por lo que se plantea la cuestión de determinar si se cumple respecto 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 estable-

cer 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 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 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, 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 acreditada que la pérdida o renuncia a la nacionalidad española del abuelo paterno de la promotora, Sr. A. U., se hubiera producido como consecuencia del exilio ya que residía en Cuba al menos en 1925, fecha de su matrimonio con una ciudadana cubana.

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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (26ª)

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 Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Dª. M. J. T. M., 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 15 de julio de 1963 en C., L. V. (Cuba), hija de Don E. C. T. R., nacido en C. M., L. V. (Cuba) de y de Dª. A. L. M. G., nacida el 25 de agosto de 1931 en P., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana; carnet de identidad cubano y certificado cubano en extracto de nacimiento de la interesada; certificado cubano de nacimiento de la madre de la solicitante; certificado en extracto de nacimiento cubano del padre de la optante; certificado de la partida

de bautismo del abuelo paterno de la solicitante, Don M. M. R., nacido el 29 de mayo de 1887 en A., A., Las Palmas (Canarias); certificado local de matrimonio de los abuelos paternos de la recurrente, celebrado en B. (Cuba) el 9 de septiembre de 1916 y documentación de inmigración y extranjería con certificación negativa de inscripción de la ciudadanía cubana del abuelo paterno y de inscripción en el registro de extranjeros del mismo con número de expediente.

2. Con fecha 16 de marzo de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta auto por el que deniega la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de la opción a la nacionalidad española de origen de la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, habida cuenta de que los documentos aportados presentan ciertas irregularidades que no permiten acceder a lo solicitado, por lo que no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo referido a la nacionalidad española de origen de su progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se revise su expediente, alegando que su madre no era española sino su abuelo materno. Aporta certificado español de bautismo de su abuelo materno así como de los documentos de inmigración y extranjería del mismo que ya se encontraban en su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada 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 formato, cuño y la firma consignada en los documentos de inmigración y extranjería del abuelo materno, no se corresponde con el habitualmente utilizado por el funcionario que los expide, irregularidades que no permiten determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, 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 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de noviembre de 2010 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil consular se dictó auto el 16 de marzo de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

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

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

En el presente caso, se han aportado certificados cubanos de nacimiento de la interesada y de su madre, así como certificado español de bautismo de su abuelo materno de la interesada. Sin embargo, la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ni tampoco de ningún otro documento obrante en el expediente (y ello sin prejuzgar que pudiera llegar a ser probada dicha nacionalidad por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho).

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso – cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que la progenitora de la optante ostente la nacionalidad española de forma originaria por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, habida cuenta las irregularidades observadas por la encargada del registro civil consular en los documentos administrativos cubanos que supuestamente acreditaban el mantenimiento de la condición de extranjero, como ciudadano español, del Don M. M. R. en su residencia en Cuba. Así, los documentos de inmigración y extranjería expedidos el 13 de abril de 2010, están emitidos con un formato, cuño y firma distinta a la habitualmente utilizada por la funcionaria que los expide, tal como ha constatado el Registro Civil Consular de España en La Habana, irregularidades que no permiten determinar que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de que su progenitora fuese originariamente española.

VI. Finalmente, 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). Pero además, y conforme a lo ya expresado en el fundamento anterior, ha quedado probado que aun cuando la certificación española de bautismo, acreditase la nacionalidad española del abuelo de la interesada, no ha quedado probado que el mismo no perdiera esta nacionalidad antes del nacimiento de la madre de la optante, no como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción, circunstancia que debe confluir ineludiblemente en la persona del abuelo de la optante y que en este caso queda descartada al tener constancia de su residencia en Cuba, al menos desde 1916, por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española en ningún caso sería consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (27ª)

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 no de origen por opción en virtud de lo establecido en 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 el acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. D^a. Y. Á. A. R., de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 8 de octubre de 1978 en A. N., C. L. H. (Cuba), hija de Don J. L. A. R., nacido el 3 de agosto de 1956 en A., L. H. (Cuba), de nacionalidad española en el momento de la declaración y de D^a. C. R. T., nacida el 30 de abril de 1955 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana; documento de identidad cubano de la interesada; certificado literal local de nacimiento de la promotora; certificado literal español de nacimiento del padre de la solicitante, con inscripción marginal de opción por la nacionalidad española no de origen, en virtud de la opción establecida en la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, en fecha 24 de agosto de 1998; solicitud de opción a la nacionalidad española de del padre de la ahora optante; certificado del Jefe de la Unidad Territorial acreditativo de la obtención de la carta de ciudadanía cubana por el abuelo paterno de la recurrente el 27 de diciembre de 1939.

2. Con fecha 23 de octubre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por la interesada, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la solicitante 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 progenitora.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando se revise su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 virtud de la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, y que el abuelo español de la solicitante obtuvo la nacionalidad cubana el 27 de diciembre de 1939, con anterioridad al nacimiento de su hijo, padre de la solicitante, ocurrido el 3 de agosto de 1956, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocida en 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 a la nacionalidad española, si formalizan su declaración antes del día 7 de enero de 1997", opción que fue documentada en acta suscrita el 24 de agosto de 1998 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 27 de agosto de 1998, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de 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 consular se dictó auto el 23 de octubre de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que la interesada no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 la interesada en el anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba) el 28 de octubre de 2011. Se exige, en este caso, que el progenitor de la optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles de origen) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 del Código Civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código Civil, por la que accedió a la ciudadanía española, el padre 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 20.1.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 caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la disposición transitoria 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. Adicionalmente se indica que el abuelo paterno de la solicitante, originariamente español, adquirió la nacionalidad cubana el 27 de diciembre de 1939, con anterioridad al nacimiento de su hijo y padre de la interesada, hecho que se produce el 3 de agosto de 1956, por lo que el progenitor de la optante no es originariamente español.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (28ª)

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 Consular de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Don G. C. D. A., de nacionalidad 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 declaratoria de datos en la que manifiesta que nació el 10 de mayo de 1973 en S. C., O. (Cuba), hijo de Don C. A. D. O., nacido el 8 de diciembre de 1944 en S. de Cuba de nacionalidad cubana y de D^a. E. I. A. R., nacida el 12 de noviembre de 1950 en S. de Cuba, de nacionalidad española en el momento de la declaración; documento de identidad cubano del interesado; certificado literal cubano de nacimiento del promotor; certificado literal español de nacimiento de la madre del solicitante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por opción en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 29/95 el 19 de enero del 2000, inscripción marginal de opción por la nacionalidad española de origen, en virtud de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 el día 19 de agosto de 2009 e inscripción marginal de subsanación de error para hacer constar que la nacionalidad del padre y de la madre de la inscrita es cubana; certificación literal español de nacimiento del abuelo materno del interesado J. A. M. nacido el 7 de febrero de 1910 en C. (España); certificado literal cubano de matrimonio de los padres del promotor; documentos cubanos de inmigración y extranjería del abuelo materno del solicitante, Don J. E. A. M., con certificación negativa de inscripción en el registro de extranjeros y así

como en el registro de ciudadanía y certificación negativa de inscripción de nacimiento cubana abuelo materno.

2. Con fecha 9 de junio de 2015, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos en la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, solicitando se revise su expediente, alegando ser nieto de abuelos originariamente españoles. Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento de su abuelo materno y certificación de partida de matrimonio de los abuelos maternos del interesado y certificado de la partida de bautismo del recurrente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, y la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana 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 la progenitora española del solicitante optó a la nacionalidad española según la disposición transitoria primera de la Ley 52/1995 el 19 de enero de 2000 y posteriormente optó a la nacionalidad española de origen, según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 19 de agosto de 2009, cuando el solicitante era mayor de edad, no ha quedado establecido que concurren los requisitos exigidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, que regula la aplicación de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre; el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; 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 Cuba en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto de fecha 9 de junio de 2015 denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, ya que la progenitora del interesado optó a la nacionalidad española de origen, en virtud del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, en fecha 19 de agosto de 2009, cuando el solicitante ya era mayor de edad por lo que no queda establecido que en el interesado concurren los requisitos establecidos en la directriz sexta de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 en especial en lo que se refiere a estar sujeto a la patria potestad de un español.

IV. La primera cuestión que se plantea en el recurso es si, al amparo del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, 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 primero 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 tanto por el ejercicio de la opción en virtud de la disposición transitoria primera el 19 de enero de 2000 y posteriormente según la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 en virtud de acta de 19 de agosto de 2009, inscrita con fecha 30 de marzo de 2011, el

ahora optante, nacido el 10 de mayo de 1973, había alcanzado ya su mayoría de edad, por lo que no podría acceder a la nacionalidad española de origen por esta vía. Se plantea, sin embargo, la posibilidad de que estos últimos, nietos de abuelo o abuela originariamente español, puedan acogerse, a su vez, a la misma opción del apartado primero de la disposición adicional séptima.

V. El apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que 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) 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: “Adaptados 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 nacio-

nalidad 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 2º 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 segundo 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.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos maternos del interesado, 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).

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (29ª)

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 solicitado la nacionalidad española de origen por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1. Don H. F. G., nacido el 1 de octubre de 1965 en C., L. H. (Cuba), de nacionalidad 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 disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que es hijo de Don G. C. F. L., nacido el 2 de junio de 1933 en S. C., O. (Cuba), de nacionalidad cubana y de A. E. G. M., nacida el 4 de noviembre de 1934 en L. H. (Cuba), de nacionalidad cubana y española adquirida esta última en virtud de la opción establecida en el artículo 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002 en fecha 4 de abril de 2007; carnet de identidad cubano y certificado en extracto cubano de nacimiento del solicitante; certificado literal español de nacimiento de la madre del interesado con inscripción marginal de opción a la nacionalidad española con base en artículo 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002 en fecha 4 de abril de 2007 inscrito el 29 de mayo de 2007 y de subsanación para hacer constar que la nacionalidad de la madre de la inscrita es cubana según expediente gubernativo practicado en ese registro civil consular inscrito el 4 de mayo de 2015 y copia literal de inscripción de nacimiento cubana de la madre del recurrente.

2. Con fecha 4 de junio de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en el interesado concurren los requisitos exigidos la citada ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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, alegando su condición de nieto de abuela materna española de origen. Aporta la siguiente documentación: certificado literal español de nacimiento de su abuela materna, que ya constaba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta 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, teniendo en cuenta que la progenitora española del solicitante optó a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 4 de abril de 2007, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 C., L. H. (Cuba) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 20.1.b) del Código Civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 29 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 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 consular se dictó auto el 4 de junio de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el promotor concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que concede un dere-

cho de opción a la nacionalidad española a 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 la interesada en el anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 9 de noviembre 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 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 primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la 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 20.1.b) del Código Civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V. En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 y, por otra parte, de acuerdo con el certificado literal de nacimiento español de la madre del promotor, que se encuentra en el expediente, la abuela materna del interesado había adquirido ya la ciudadanía cubana. De este modo, cuando nace su hija, madre del solicitante, sus progenitores (abuelos maternos) ya ostentaban la nacionalidad cubana, por lo que la madre del recurrente no es originariamente española, sino cubana.

VI. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna 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). Pero además, y conforme a lo ya expresado en el fundamento anterior, ha quedado probado que la abuela materna del promotor perdió la nacionalidad antes del nacimiento de la madre del optante en 1934, y por lo tanto no como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia que debe confluir ineludiblemente en la persona de la abuela de la optante y que en este caso queda descartada al tener constancia de su residencia en Cuba, al menos desde 1934, fecha anterior al periodo del exilio.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (30ª)

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 V. G. P. H., 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 en S. C. N. L. H. (Cuba), el 20 de abril de 1941, hijo de G. H. M., nacido en S. C. N., L. H. (Cuba) en 1906 y P. P. M., nacida en S. C. N., L. H. (Cuba) en 1906; certificado literal de nacimiento cubano del promotor; carné de identidad cubano del interesado; certificado literal de nacimiento cubano de la madre del promotor, D^a P. P. M., hija de N. P. G., nacido en L. P., Canarias (España) y E. M. G., natural de S. M. (Cuba); certificado de partida de bautismo española del precitado abuelo materno del promotor, nacido el 28 de agosto de 1857, A. P. y J. G., ambos naturales de G., L. P.; copia literal de certificación de ciudadanía cubana del abuelo materno del promotor, Don N. P. G., que fue inscrita en el registro civil cubano en septiembre de 1916, por adquisición de la condición de cubano al encontrarse residiendo en Cuba el 11 de abril de 1899, no habiéndose inscrito en el registro de españoles previsto en el artículo IX del Tratado de París de 1898, renunciando a su nacionalidad española; certificación literal de matrimonio cubano de los padres del recurrente; certificado de defunción cubano de fallecimiento de la madre del optante; certificado de la partida de matrimonio canónico de los abuelos maternos del interesado el 22 de febrero de 1886 y certificados de las autoridades de inmigración y extranjería relativos a que el abuelo materno del promotor se inscribió en el registro de extranjeros con número de expediente con 37 años de edad y que no consta inscrito en el registro de ciudadanía cubana.

2. Con fecha 22 de junio de 2015 la encargada 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 progenitora.

3. Notificado el promotor, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria dictada, alegando que su solicitud la hizo por ser nieto de Don N. P. G.

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 la decisión anteriormente adoptada e informando que el abuelo del promotor perdió su nacionalidad al no inscribirse en el registro de españoles previsto por el Tratado de París 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). 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 S. C. N., L. H. (Cuba) en 1941, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la 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 junio de 2015 en el 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 22 de junio de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia disposición. Se exige,

pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor presentada proceda del registro civil extranjero correspondiente al lugar de nacimiento, Cuba, es lo cierto que la nacionalidad originaria de la madre no puede entenderse acreditada por la aportación de dicha certificación, pues de la misma no resulta dicha nacionalidad, ya que es hija de ciudadana cubana y ciudadano nacido en L. P. (España), que llegó a Cuba antes de 1898, y aunque de nacionalidad española de origen, no la mantenía en 1906 cuando nació su hija, Dª P. P. M., madre del promotor del 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.

VI. Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo materno del interesado, Don N. P. G., 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), dándose la circunstancia de que en todo caso el precitado nació en C. (España), pero residía en Cuba al menos desde el 22 de febrero de 1896, según consta en la certificación del matrimonio canónico de los abuelos maternos del promotor que se aporta, y que según declara al obtener su Carta de Ciudadanía cubana no se inscribió en el Registro de Españoles contemplado en el Tratado de París de 1898, para los españoles nacidos en la península que siendo residentes en Cuba declararan su voluntad de mantener la

nacionalidad española, lo que suponía la pérdida de la nacionalidad y su opción por la ciudadanía cubana. Siendo lo expuesto anteriormente la causa de pérdida de la nacionalidad española de Don N. P. G., no puede estimarse la concurrencia del requisito básico para la opción a la nacionalidad española por los nietos de aquellos que perdieron o tuvieron que renunciar a dicha nacionalidad como consecuencia del exilio.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (31ª)

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 M. O. C., 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 7 de mayo de 1964 en H., O. (Cuba), hija de M. G. O.H., nacido en Y., O. (Cuba) en 1929 y de M. S. C. R., nacida en Y., O. (Cuba) en 1933; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano de la optante; certificado de nacimiento cubano de la madre de la interesada; certificado literal de nacimiento español de la abuela materna de la optante, Dª F. R. G., nacida en B. B. S. C. T., Canarias (España) el 29 de enero de 1908, hija de A. R. J. y de M. G. R., naturales I. C. y de B. (Canarias) y nieta por línea paterna y materna de abuelos naturales de C. (España); certificados de defunción de la madre y la abuela materna de la solicitante; certificado de matrimonio cubano de los padres de la optante; certificado de matrimonio cubano de los abuelos maternos de la promotora, casados en Cuba en 1927 y disuelto el matrimonio por sentencia de divorcio de 5 de febrero de 1953 y certificado de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedido en el año 2011 a petición de la optante, relativos a la Dª F. R. G. consta inscrita en el registro de extranjeros con número de expediente

2. Con fecha 19 de febrero de 2015 la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de la progenitora de la optante.

3. Notificado 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 D^a. F. R. G., nacida en España, no por su madre, aportando nuevamente documentación que ya obraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada 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 progenitora 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 7-2^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 española de origen a la nacida en H. (Cuba) en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 auto el 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 madre fuese española de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor 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).

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 ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela de la promotora, en el momento de su nacimiento, 1933, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de H. (Cuba) el 22 de enero de 1927, matrimonio disuelto el 5 de febrero de 1953, 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

de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en dicha fecha. Por ello, en el momento de nacer la madre de la solicitante, el 29 de noviembre de 1933 aquella (abuela materna) ya no ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna 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). Pero además, aun cuando la certificación literal de nacimiento, acredita la nacionalidad española de la abuela de la interesada, también ha quedado probado que la misma no perdió esta nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción, circunstancia que en este caso queda descartada al tener constancia de su salida de España por residir en Cuba, al menos desde 1927. Por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española es consecuencia directa y exclusiva del matrimonio con extranjero por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio y no como consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (32ª)

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. O. 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 28 de enero de 1959 en E. Y., O. (Cuba), hijo de M. G. O. H., nacido en Y., O. (Cuba) en 1929 y de M. S. C. R., nacida en Y., O. (Cuba) en 1933; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano del optante; certificado de nacimiento cubano de la madre del interesado; certificado literal de nacimiento español de la abuela materna del optante, D^a F. R. G., nacida en B. B. S. C. T., Canarias (España) el 29 de enero de 1908, hija de A. R. J. y de M. G. R., naturales I. C. y de B. (Canarias) y nieta por línea paterna y materna de abuelos naturales de C. (España); certificado de defunción de la madre del solicitante; certificado de matrimonio cubano de los abuelos maternos del promotor, casados en Cuba en 1927 y disuelto el matrimonio por sentencia de divorcio de 5 de febrero de 1953 y certificado de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedido en el año 2011 a petición del optante, relativos a la D^a F. R. G. consta inscrita en el registro de extranjeros con número de expediente

2. Con fecha 19 de febrero de 2015 la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de la progenitora de la optante.

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 D^a. F. R. G., nacida en España, no por su madre, aportando nuevamente documentación que ya obraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada 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 séptima de la Ley 52/2007), en la que hizo constar que la nacionalidad de origen de su progenitora 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 E. Y., O. (Cuba) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 auto el 19 de febrero de 2015, denegando lo solicitado.

III. El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no ha acreditado que su madre fuese española de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

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

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

En el presente caso, dicha certificación no ha sido aportada y aun cuando no haya sido ni deba ser obstáculo para la presentación y tramitación de la solicitud por el registro civil competente para ello que la certificación del progenitor 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).

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 ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela del promotor, en el momento de su nacimiento, 1933, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de H. (Cuba) el 22 de enero de 1927, matrimonio disuelto el 5 de febrero de 1953, 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 de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en dicha fecha. Por ello, en el momento de nacer la madre del solicitante, el 29 de noviembre de 1933 aquélla (abuela materna) ya no ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela materna del recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Pero además, aun cuando la certificación literal de nacimiento, acredita la nacionalidad española de la abuela del interesado, también ha quedado probado que la misma no perdió esta nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia que en este caso queda descartada al tener constancia de su salida de España por residir en Cuba, al menos desde 1927. Por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española es consecuencia directa y exclusiva del matrimonio con extranjero por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio y no como consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (33ª)

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 L. L. A. R., 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 26 de agosto de 1981 en H., O. (Cuba), hija de R. C. A. A., nacido en H., O. (Cuba) en 1944 y de M. Á. R. M., nacida en A. F., O. (Cuba) en 1951; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano de la optante; certificado de nacimiento cubano del padre de la interesada; certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna de la optante, D^a P. A. D., nacida en S. (España) el 12 de octubre de 1906, hija de C. A. M. y de J. D. Á., naturales de S. y de L., respectivamente; certificado de defunción la abuela paterna de la solicitante; certificado de matrimonio cubano de los padres de la optante; certificado de matrimonio cubano de los abuelos paternos de la promotora, casados en O. (Cuba) en 1926.

2. Con fecha 20 de febrero de 2015 la encargada del registro civil consular, mediante Auto, deniega lo solicitado por la interesada ya que de la documentación aportada no se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional 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 optante.

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 lo que en realidad quería solicitar era la opción a la nacionalidad española por ser nieta de la D^a P. A. D., nacida en España, no por su padre como se hizo por error, y aporta documentación de emigración, cedula personal y billete de embarque de 1920 emitido a nombre de su abuela paterna, junto con otra documentación que ya obraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada 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 progenitora 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 H. (Cuba) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto el 20 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 español de origen, posición que el ministerio fiscal comparte en su informe.

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

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

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

V. En el presente expediente, y a la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. Arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- no se ha acreditado que el progenitor de la optante ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela de la promotora, en el momento de su nacimiento, 1944, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de S. L., O. (Cuba) el 9 de enero de 1926, y de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en dicha fecha, “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”, así la abuela paterna de la solicitante, originariamente española, perdió la nacionalidad española al contraer matrimonio en dicha fecha. Por ello, en el momento de nacer el padre de la solicitante, el 24 de noviembre de 1944 aquélla (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela paterna de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Pero además, aun cuando la certificación literal de nacimiento, acredita la nacionalidad española de la abuela de la interesada, también ha quedado probado que la misma no perdió esta nacionalidad como conse-

cuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción, circunstancia que en este caso queda descartada al tener constancia de su salida de España en 1920, fecha muy anterior al periodo del exilio. Por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española es consecuencia directa y exclusiva del matrimonio con extranjero por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio y no como consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (34ª)

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. R. A. R., 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 13 de noviembre de 1975 en B., O. (Cuba), hijo de R. C. A. A., nacido en H., O. (Cuba) en 1944 y de M. Á. R. M., nacida en A. F., O. (Cuba) en 1951; certificado de nacimiento cubano y carné de identidad cubano del optante; certificado de nacimiento cubano del padre del interesado; certificado literal de nacimiento español de la abuela paterna del optante, Dª P. A. D., nacida en S. (España) el 12 de octubre de 1906, hija de C. A. M. y de J. D. Á., naturales de S. y de L., respectivamente; certificado de defunción la abuela paterna del solicitante; certificado de matrimonio cubano de los padres del optante; certificado de matrimonio cubano de los abuelos paternos del promotor, casados en O. (Cuba) en 1926.

2. Con fecha 20 de febrero de 2015 la encargada del registro civil consular, mediante auto, deniega lo solicitado por el interesado ya que de la documentación aportada no

se establece que concurren los requisitos previstos en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen del progenitor del optante.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria antes citada, mostrándose disconforme con ella ya que lo que en realidad quería solicitar era la opción a la nacionalidad española por ser nieto de D^a. P. A. D., nacida en España, no por su padre como se hizo por error, y aporta documentación de emigración, cedula personal y billete de embarque de 1920 emitido a nombre de su abuela paterna, junto con otra documentación que ya obraba en el expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta conforme a derecho. La encargada 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 séptima de la Ley 52/2007), en la que hizo constar que la nacionalidad de origen de su progenitora 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 7-2^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 B. (Cuba) en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de noviembre de 2011 en el modelo normalizado del anexo I de la instrucción de 4 de

noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por la encargada del registro civil se dictó auto el 20 de febrero de 2015, denegando lo solicitado.

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

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

A fin de facilitar la acreditación de este extremo -y aun cuando no constituya medio de prueba exclusivo para ello- el número 2.2 del apartado V de la instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de Noviembre de 2008, que fija las reglas de procedimiento para el ejercicio de este derecho, establece entre la documentación a aportar por el interesado acompañando a su solicitud la “certificación literal de nacimiento del padre o madre originariamente español del solicitante” debiendo “proceder la misma de un registro civil español, ya sea consular o municipal”. Exigencia que se conecta con la consideración del registro civil español como prueba de los hechos y actos inscribibles, entre los que se encuentra la nacionalidad, que afecten a los españoles -cfr. Arts. 1 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 ostentase la nacionalidad española de forma originaria, ya que la nacionalidad de su madre, abuela del promotor, en el momento de su nacimiento, 1944, no era la española sino cubana, dado que ésta contrajo matrimonio con ciudadano natural de S. L., O. (Cuba) el 9 de enero de 1926, y de acuerdo con lo establecido en el artº 22 del Código Civil en su redacción originaria por Real Orden de 24 de julio de 1889, vigente en dicha fecha, “La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido”, así la abuela paterna del solicitante, originariamente española, perdió

la nacionalidad española al contraer matrimonio en dicha fecha. Por ello, en el momento de nacer el padre del solicitante, el 24 de noviembre de 1944 aquella (abuela paterna) ya no ostentaba la nacionalidad española por lo que no puede entenderse cumplido uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela paterna del recurrente, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Pero además, aun cuando la certificación literal de nacimiento, acredita la nacionalidad española de la abuela del interesado, también ha quedado probado que la misma no perdió esta nacionalidad como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada instrucción, circunstancia que en este caso queda descartada al tener constancia de su salida de España en 1920, fecha muy anterior al periodo del exilio. Por lo que, en este caso, la pérdida de la nacionalidad española es consecuencia directa y exclusiva del matrimonio con extranjero por aplicación del Código Civil español en su redacción originaria, vigente en la fecha del matrimonio y no como consecuencia del exilio, como ha quedado acreditado.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (35ª)

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 solicitado la nacionalidad española de origen por la vía del artículo 20.1.b) del Código Civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1. D^ª. V. V. I. V., nacida el 15 de abril de 1965 en C., L. V. (Cuba), de nacionalidad 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 disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: hoja declaratoria de datos en la que manifiesta que es hijo de Don V. F. I. P., nacido el 20 de enero de 1942 en R., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana y española adquirida esta última en virtud de la opción establecida en el artículo 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002 en fecha 25 de junio de 2008 y de A. A. V. G., nacida el 16 de diciembre de 1945 en R., L. V. (Cuba), de nacionalidad cubana; carnet de identidad cubano y certificado cubano de nacimiento de la solicitante; certificado literal español de nacimiento del padre de la interesada con inscripción marginal de opción a la nacionalidad española con base en artículo 20.1.b) del Código Civil, Ley 36/2002 en fecha 25 de junio de 2008 inscrito el 26 de agosto de 2008; certificado cubano de matrimonio de los padres de la solicitante y certificado español de nacimiento del Don J. M. I. T., abuelo paterno de la promotora, nacido en B. (La Coruña) el 1 de febrero de 1905, hijo de V. I. B. y de M. T. A. naturales del mismo término municipal.

2. Con fecha 3 de noviembre de 2014, la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) dicta resolución por la que se deniega la inscripción de nacimiento solicitada por el interesado, estimando que la peticionaria no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no quedando establecido que en la interesada concurren los requisitos exigidos la citada 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, alegando su condición de nieta de abuelo paterno español de origen. Aporta la siguiente documentación: certificado de jura de intención de la adquisición de la ciudadanía cubana el 28 de septiembre de 1936 declarando su intención de adquirir la nacionalidad cubana por llevar más de 5 años de residencia en el país.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal, este informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y el auto apelado resulta dictado conforme a derecho, 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, teniendo en cuenta que el progenitor español de la solicitante optó a la nacionalidad española en virtud del artículo 20.1.b) del Código Civil en fecha 25 de junio de 2008, no ha quedado establecido que en la solicitante concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitora.

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 C., L. V. (Cuba) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

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 20.1.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 25 junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 26 de agosto de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de 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 consular se dictó auto el 3 de noviembre de 2014, denegando lo solicitado.

III. La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, por no haber quedado establecido que en el mismo concurren los requisitos exigidos en el apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la nacionalidad española de origen de su progenitor, posición que el órgano en funciones de ministerio fiscal comparte en su informe.

IV. El presente recurso se ha de solventar a la luz del apartado primero 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 la interesada en el anexo I presentado en el Registro Civil Consular de España en la Habana (Cuba) el 25 de noviembre 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 11.2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.2 y 19.2 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 dis-

posición 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 primero, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado segundo al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la 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 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 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V. En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código Civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 y, por otra parte, de acuerdo con el certificado literal de nacimiento español del padre de la promotora, que se encuentra en el expediente, el abuelo paterno de la interesada había adquirido ya la ciudadanía cubana. De este modo, cuando nace su hijo, padre de la solicitante, sus progenitores (abuelos paternos) ya ostentaban la nacionalidad cubana, por lo que el padre de la recurrente no es originariamente español, sino cubano.

VI. En cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo paterno de la promotora, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al anexo II de la instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II RRC). Pero además, y conforme a lo ya expresado en el fundamento anterior, ha quedado probado que el abuelo paterno de la promotora perdió la nacionalidad antes del nacimiento del padre de la optante en 1942, y no como consecuencia del exilio, en la forma y mediante aportación de los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, circunstancia que debe confluir ineludiblemente en la persona del abuelo de la optante y que en este caso queda descartada al tener constancia de su residencia en Cuba al menos desde 1931, fecha anterior al periodo del exilio, como se desprende de la propia declaración que consta en la certificación de jura de intención de adquisición de la ciudadanía cubana aportada en vía de recurso.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

III.2 CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

III.2.1 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR CONSOLIDACIÓN

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (25ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 29 de septiembre de 2015, Don S. M. Y. E., nacido el 8 de agosto de 1971 en H. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación integrante del expediente, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí del interesado; volante de empadronamiento expedido por el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta de 18 de septiembre de 2015; recibo MINURSO de M. A. S. M., nacido en 1971 en A. (Sáhara Occidental); resolución de la Subdelegación del Gobierno de Jaén de 18 de febrero de 2015, por la que se reconoció al solicitante la autorización de residencia de larga duración; certificado español de nacimiento del interesado, inscrito en el Juzgado Cheránico de Hagunia y libro de familia español, en los que figura el promotor como M. Y. U. A. S. U. M.; certificado de concordancia de nombres expedido por el Reino de Marruecos y certificado literal de nacimiento del promotor, expedido por el Reino de Marruecos.

2. Ratificado el interesado, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 29 de diciembre de 2015, aclarado por otro de 5 de febrero de 2016 en cuanto a la fecha de nacimiento del promotor, 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.

3. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía cinco años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificado el interesado, formula alegaciones oponiéndose al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1971 en H. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (26ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 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 comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 7 de mayo de 2015, Don S. E. K., nacido en 1974 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con partida de nacimiento marroquí, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española, no especificando el motivo concreto para justificar su pretensión, aunque parece desprenderse que se basaba en el artº 17 CC, al considerar que sus progenitores eran españoles por ser naturales de Sáhara.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: documento de identidad de extranjeros como familiar ciudadano de la Unión del promotor; extracto de acta de nacimiento del interesado, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de lazos de parentesco, expedido por el Reino de Marruecos, en el que se indica que el solicitante es hijo de M. N. hijo de A. S. y de O. hija de H.; certificado de concordancia de nombres del interesado, expedido por el Reino de Marruecos, entre S. U. M. N. U. A. S., nacido el 20 de enero de 1974, tal como consta en libro de familia español y S. E. K., nacido en 1974, tal como figura en la documentación marroquí; volante de empadronamiento del promotor en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 7 de mayo de 2015; documentos nacionales de identidad bilingües números y; copia

de libro de familia español, en el que el solicitante figura como hijo segundo y copia de la tarjeta de afiliación a la seguridad social del progenitor del interesado.

2. Ratificado el interesado, realizada la prueba testifical y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 4 de noviembre de 2015, 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.

3. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía dos años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificado el interesado, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1974 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (27ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 Ministerio Fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 9 de septiembre de 2014, Don S. S. Z., nacido en 1971 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con pasaporte marroquí aportado al expediente, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española, no especificando el motivo concreto para justificar su pretensión, aunque parece desprenderse que se basaba en el artº 17 CC, al considerar que sus progenitores eran españoles por ser naturales de Sáhara.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración; pasaporte marroquí; recibos MINURSO correspondiente a S. M. L. L., nacido en E. A. en 1966, M. L. L., Y., nacido en 1933 en H. y S. S. Y., nacida en 1940 en H.; tarjeta del Instituto Nacional de Previsión del presunto padre y documento nacional de identidad bilingüe del mismo; libro de familia español expedido por el Gobierno

General de Sáhara el 6 de agosto de 1971, en el que figura como hijo sexto S. U. M.. L. U. A., nacido en A. en 1970, cuya identidad no se corresponde con la del promotor y volante de empadronamiento en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 9 de septiembre de 2014, que coincide con la fecha de formulación de la solicitud.

2. Ratificado el interesado y realizada la prueba testifical, el ministerio fiscal emite informe desfavorable, oponiéndose a la solicitud formulada por el promotor, alegando que resulta cuestionable la competencia del Registro Civil de Tudela para la tramitación del expediente, habida cuenta que no se acredita que el promotor tenga su domicilio en dicha localidad, ya que la inscripción en el padrón municipal se efectúa en la misma fecha de presentación de la solicitud de nacionalidad española y en su tarjeta de residencia figura en domicilio en Alicante.

3. Solicitado informe a la Policía Local de Tudela, en relación con las alegaciones formuladas por el ministerio fiscal, con fecha 30 de abril de 2015 se indica que, girada visita al domicilio del interesado en Tudela, se verifica que reside en el mismo y que se trata de su residencia efectiva.

4. El encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 5 de junio de 2015, 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.

5. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía cuatro años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

6. Notificado el interesado, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1971 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad espa-

ñaola, 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (28ª)

III.2.1 Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 5 de febrero de 2016, Don A. E. O., nacido en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con pasaporte marroquí aportado al expediente, solicita se le declare la nacionalidad española con valor de simple presunción en aplicación del artº 17 CC.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración del promotor; pasaporte marroquí del interesado; resolución dictada por la Subdelegación del Gobierno de Jaén, por la que se concede al solicitante, en ejecución de sentencia, autorización de residencia de larga duración; certificado de parentesco, expedido por el Reino de Marruecos; extracto de acta de nacimiento del interesado, expedido por el Reino de Marruecos; certificado marroquí de vida en colectividad del promotor; certificado de la Comisaría General de Extranjería y Documentación del Ministerio del Interior, en relación con el documento saharauí D-2123099 a nombre de M. M. N., presunto padre del promotor que, en la actualidad, carece de validez; certificado de familia español expedido por la Oficina de Aaiún el 31 de marzo de 1970, en el que no figura el solicitante; certificado de concordancia de nombres del presunto progenitor y certificado de individualidad del interesado, expedidos por el Reino de Marruecos; recibo MINURSO de A. R. M. M. y volante de empadronamiento en Tudela, con fecha de alta en el municipio de 4 de febrero de 2016.

2. Ratificado el interesado, realizada la prueba testifical, y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 17 de marzo de 2016, 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.

5. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que no ha aportado ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

6. Notificado el interesado, formula alegaciones oponiéndose al recurso interpuesto por el ministerio fiscal, y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V. En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sáhara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sáhara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sáhara en

relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del *ius soli* tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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 colario 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (37ª)

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, nacido en 1980, hubiera residido en España y poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

2. *No es posible declarar la nacionalidad española de origen del promotor porque no se ha acreditado que el padre ostentase la nacionalidad española al tiempo de su nacimiento, ni tampoco se encuentra el promotor en el supuesto a que se refiere al artº 17.1.c) del Código Civil, según la redacción actual, al no poder concluirse que haya nacido en España.*

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra), Don M. I., nacido el 10 de octubre de 1980 en D. (Marruecos), de acuerdo con partida de nacimiento marroquí aportada al expediente, solicita la declaración de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. Mediante auto de fecha 8 de julio de 2013, 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. Por escrito de fecha 7 de octubre de 2015, el ministerio fiscal insta al Registro Civil de Tudela, se inicie nuevo expediente de solicitud de declaración con valor de simple presunción, de que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, toda vez que el promotor no residió en territorio nacional el tiempo necesario para consolidar una nacionalidad que no acredita, puesto que nada aporta en este sentido, ni nació en territorio español y ello atendiendo a la fecha de su nacimiento, ni evidentemente es apátrida, pues aportó la posesión de la nacionalidad marroquí.

3. Iniciado expediente en el Registro Civil de Tudela, se acuerda dar traslado al interesado para que alegue lo que a su derecho convenga. El interesado formula alegaciones dentro del plazo establecido, oponiéndose al inicio del expediente de cancelación de nacionalidad española con valor de simple presunción iniciado a instancia del ministerio fiscal.

Por auto de fecha 17 de febrero de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), se estima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal, y se declara con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, al no cumplir los requisitos fijados en los artículos 17 y 18 del Código Civil, al no haber nacido en territorio español, no ostentar sus padres la nacionalidad española y no haber residido en territorio español el tiempo suficiente para consolidar una nacionalidad española que no acredita.

4. Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la revocación del auto impugnado, alegando que no se ajusta a derecho la motivación alegada por el encargado del Registro Civil de Tudela para estimar lo solicitado por el ministerio fiscal, dado que no se da ningún hecho nuevo que pueda amparar el inicio de un expediente de cancelación y revocación de un auto firme y, en cuanto al fondo del asunto, indica que es manifiesto que cuando nace en territorio español carece de nacionalidad, pues sus padres tampoco poseían ninguna y que debe entenderse que el término “España” alcanza y se refiere,

incluso a territorios coloniales, como lo era el Sáhara Occidental, e incluso a realidades estrictamente coloniales como el antiguo protectorado español en Marruecos.

5. Notificado el ministerio fiscal, interesa la confirmación del auto recurrido por no corresponder al solicitante la nacionalidad española en base a los artículos 17 y 18 del Código Civil y, en relación con las alegaciones del interesado, relativas a la imposibilidad de modificación del auto de 8 de julio de 2013, reitera la doctrina de esta dirección general, según la cual es un principio básico de la legislación registral el lograr la debida concordancia entre el registro civil y la realidad, por lo que, mientras subsista el interés público, no juega en el ámbito del registro civil el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida si las nuevas actuaciones tienen su fundamento en hechos descubiertos posteriormente que no pudieron ser tenidos en cuenta en la anterior resolución. El encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17, 18 y 26 del Código Civil (CC); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; 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, nacido el 10 de octubre de 1980 en D. (Marruecos) solicitó la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción. El encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto el 8 de julio de 2013, acordando declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen *iure soli* al interesado. El ministerio fiscal interesó el inicio de expediente de cancelación de la nacionalidad española con valor de simple presunción del promotor, ya que el auto anteriormente citado procedió a la aplicación errónea de la legislación vigente. Incoado nuevo expediente, por auto de 17 de febrero de 2016 dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela se declara con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española, al no cumplir los requisitos fijados en los artículos 17 y 18 del Código Civil. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. En primer lugar, y respecto de lo alegado por el interesado en su escrito de recurso, en el que manifiesta que no es posible la modificación del auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, por el que se le declara la nacionalidad española con valor de simple presunción, se indica que en el ámbito del registro civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que, mientras persista el interés público de lograr la concordancia entre el registro civil y la realidad (cfr. art. 26 LRC), es factible reiterar un expediente o unas actuaciones decididas por resolución firme, siempre que

la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevos que no pudieron ser tenidos en cuenta al tomar la primera decisión, circunstancia que concurre en el caso que nos ocupa.

IV. Para que un nacimiento pueda ser inscrito en el registro civil español es necesario que el mismo haya acaecido en territorio español o en otro caso que afecte a españoles (cfr. arts. 15 LRC y 66 RRC)

V. La primera de estas condiciones no concurre en este caso, en el que se trata de un nacimiento acaecido en D. (Marruecos) en octubre de 1980, con posterioridad a la retrocesión a Marruecos del citado territorio por virtud del Tratado de 4 de enero de 1969, cuya fecha de entrada en vigor se produce el 13 de mayo de 1969, fecha en que se verifica el canje de los instrumentos de ratificación del mismo. Por tanto, el interesado no nace en territorio español sino marroquí.

VI. Tampoco se da la segunda de las condiciones apuntadas. Aunque el padre del interesado pudiera haberse beneficiado de la nacionalidad española, no se ha acreditado ningún título legal de adquisición de tal nacionalidad y el beneficio de ésta cesó en el momento de aquella retrocesión a Marruecos, fecha en que el interesado aún no había nacido, sin que conste que el progenitor, hubiese hecho uso, dentro del plazo de caducidad de tres meses, del derecho de opción a la nacionalidad española, regulado por los artículos tercero del tratado, primero de su protocolo anejo y por el Decreto de 26 de junio de 1969.

VII. En cuanto a la eventual consolidación de la nacionalidad española a favor del recurrente, esta dirección general ha mantenido reiteradamente el criterio de que 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. arts. 96-2º LRC y 338 RRC), que decide en primera instancia el encargado del registro civil del domicilio (cfr. art. 335 RRC).

VIII. Sobre este punto, es discutible en principio que a los nacidos en el territorio de I. cuando éste era posesión española les beneficie el citado artículo 18 CC porque 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 retrocesión por España de este territorio a Marruecos pudiera deducirse otra cosa. En todo caso, y dado que el interesado nace en L., S. I. el 10 de octubre de 1980, con posterioridad a la retrocesión del territorio de S. I. a Marruecos, éste nunca ostentó desde su nacimiento documentación española, por lo que no resulta posible la adquisición de la nacionalidad española por esta vía.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (38ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 2 de diciembre de 2015, Don M. B., nacido en 1973 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con pasaporte marroquí aportado al expediente, solicita se le declare la nacionalidad española con valor de simple presunción en aplicación del artº 17 CC.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración del promotor; pasaporte marroquí del interesado; certificado de concordancia de nombres del promotor, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de nacimiento en extracto del solicitante, expedido por el Reino de Marruecos; copia de libro de familia español, expedido por el Gobierno General de Sáhara el 12 de agosto de 1970, en el que como hijo cuarto consta M. U.B. u. A., nacido en E. A. el 16 de enero de 1973; certificado expedido por la Dirección General de la Policía, en el que se indica que el documento saharauí número a nombre de B. A. B., padre del interesado, fue expedido el 12 de agosto de 1970 en A., careciendo en la actualidad de validez y volante de empadronamiento del interesado en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 2 de diciembre de 2015, que coincide con la fecha de presentación de la solicitud de nacionalidad española.

2. Ratificado el interesado, realizada la prueba testifical, y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 16 de marzo de 2016, 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.

5. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que no ha aportado ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

6. Notificado el interesado, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1973 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

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

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible colorario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles península-

res» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

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

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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (39ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), Don E. B. B., nacido en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la traducción de la copia integral del acta de nacimiento de promotor, expedida por el Reino de Marruecos y en 1972 en E. A., de acuerdo con pasaporte marroquí del interesado, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia permanente y pasaporte marroquí del interesado; copia integral de acta de nacimiento del solicitante, expedida por el Reino de Marruecos; volante de empadronamiento del promotor en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 26 de enero de 2012; certificados de parentesco, de nacionalidad y de residencia en las zonas ocupadas del Sáhara Occidental, expedidos por la Delegación Saharaui para Navarra; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento, de la presunta madre del solicitante, D^a. F. A. A., nacida el 1 de enero de 1941 en G. (Sáhara Occidental), con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española con valor de simple presunción por resolución registral de 24 de agosto de 2007 y copia de tarjeta de asistencia sanitaria a nombre de Z. M. H., presunto padre del interesado.

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe del ministerio fiscal por el que no se opone a lo solicitado, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 17 de julio de 2012, 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.

3. Con fecha 5 de mayo de 2015, el ministerio fiscal insta la incoación de nuevo expediente por el que se declare que al interesado no le corresponde la nacionalidad

española con valor de simple presunción, alegando que el auto estimatorio procedió a la aplicación errónea de la legislación vigente.

4. Incoado expediente en el Registro Civil de Tudela, por resolución de 27 de mayo de 2015 se acordó dar traslado del mismo al interesado para que alegue lo que a su derecho convenga, no habiéndose podido localizar éste ni en el domicilio aportado en su día al citado registro civil, ni en el número de teléfono ni por otras medidas de averiguación de paradero, no habiendo notificado el mismo el cambio de domicilio.

5. Por auto de 19 de agosto de 2015 dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela, se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal para que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española.

6. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía tres años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

7. Notificado el interesado por medio de edictos, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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.

Solicitada por el ministerio fiscal la incoación de expediente para declarar que al interesado no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, alegándose que el auto estimatorio aplicó de forma errónea la legislación vigente, el encargado del Registro Civil de Tudela dictó auto por el que desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal para que se declare con valor de simple presunción que al interesado no le corresponde la nacionalidad española. Frente a dicho 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 Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría gene-

ral del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el

interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (40ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 20 de octubre de 2014, Don M.-Y. L., nacido en 1974 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación integrante del expediente, solicita se le declare, con

valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí del interesado; volante de empadronamiento del solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 13 de octubre de 2014; extracto de acta de nacimiento del promotor, expedida por el Reino de Marruecos; certificado de concordancia de nombres del interesado, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de familia, expedido por el Juzgado Cheránico de El Aaiún en fecha 26 de enero de 1973, en el que no se cita al interesado; certificado en extracto de matrimonio de los padres del solicitante, expedido por el Registro Civil de El Aaiún; documento de identidad bilingüe número del progenitor y libro de familia de los padres del interesado, expedido por el Gobierno General de Sáhara en noviembre de 1970, en el que el promotor figura como hijo segundo.

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 22 de enero de 2016 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.

3. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía dos años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificado el interesado, formula alegaciones oponiéndose al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1974 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría gene-

ral del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en 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. 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el

interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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 no ha ostentado ninguna documentación como español.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (41ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 23 de junio de 2015, Don M. E. A., nacido el 17 de febrero de 1972 en B. N. (Sáhara Occidental), de acuerdo con el libro de familia expedido por el Gobierno General de Sáhara y en El Aaiún (Sáhara Occidental), de acuerdo extracto de acta de nacimiento

marroquí, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí del interesado; volante de empadronamiento del solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 4 de junio de 2015; libro de familia nº, expedido el 17 de octubre de 1973 por el Gobierno General de Sáhara, en el que el interesado figura como hijo tercero; extracto de acta de nacimiento del solicitante, expedido por el Reino de Marruecos y certificado de concordancia de nombres del solicitante, entre M. E. B., nacido el 17 de febrero de 1972 en B. N. y M. E. A., nacido en dicha fecha en E. A. (Sáhara Occidental).

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 12 de febrero de 2016 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.

3. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía tres años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificado el interesado, formula alegaciones oponiéndose al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por haber nacido en 1972 en E. A. o B. N. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud

cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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 colorido 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. 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. De otro lado, no está probada a través de la documenta-

ción 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 no ha ostentado con posterioridad a su nacimiento ninguna documentación como español.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (42ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 1 de octubre de 2015, Don O. A., nacido el 4 de abril de 1975 en B. G. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación integrante del expediente, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí del interesado; volante de empadronamiento del solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 11 de septiembre de 2015; extracto de acta de nacimiento del promotor, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de parentesco del interesado, expedido por el Reino de Marruecos; certificado de concordancia de nombres del padre del promotor, expedido por el Reino de Marruecos; documento de identidad bilingüe número, a nombre de Don A. S. A., padre del solicitante y libro de familia incompleto número 19582 expedido por el Gobierno General de Sáhara el 17 de septiembre de 1970.

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 17 de marzo de 2016 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.

3. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía tan solo unos meses de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificado el interesado, formula alegaciones oponiéndose al recurso interpuesto por el ministerio fiscal y el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido el 4 de abril de 1975 en B. G. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las

relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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. 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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 no ha ostentado con posterioridad ninguna documentación como español.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (43ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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

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 el ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 21 de abril de 2016, D^a. M. E. A. (M. E. B. B.), nacida el 7 de mayo de 1969 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación integrante del expediente, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de identidad de extranjeros-régimen comunitario y pasaporte marroquí de la interesada; volante de empadrona-

miento de la solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 7 de enero de 2016; certificado de concordancia de nombres y certificado negativo de antecedentes penales de la interesada, expedidos por el Reino de Marruecos; pasaporte español a nombre de Don E. B. B., padre de la interesada, expedido en E. A. el 27 de diciembre de 1974 y libro de familia nº, expedido por el Gobierno General de Sáhara el 17 de octubre de 1973, en el que la solicitante consta como hija primera.

2. Ratificada la interesada, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 19 de mayo de 2016 declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. 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 a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, la promotora no acredita que ella o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía siete años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificada la interesada por correo certificado con acuse de recibo, el servicio de correos informa que, encontrándose ausente, se dejó aviso de llegada en el buzón de su domicilio, no retirándose la documentación por la solicitante. El encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, informando desfavorablemente su estimación.

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. La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido el 7 de mayo de 1969 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. El encargado del registro dictó auto estimando la petición de la interesada 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. Frente a dicho 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 Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las

relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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. 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, la promotora no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser la interesada menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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 no ha ostentado con posterioridad ninguna documentación como española.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (44ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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.

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 ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 6 de agosto de 2015, Don S.-M. O. nacido en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación integrante del expediente, solicita se le declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí del interesado; volante de empadronamiento del

solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 6 de agosto de 2015, que coincide con la fecha de presentación de la solicitud de nacionalidad española; certificados en extracto de nacimiento, de concordancia de nombres y de lazos de parentesco del promotor, expedidos por el Reino de Marruecos y título de familia numerosa nº, expedido en Las Palmas el 27 de febrero de 1973.

2. Ratificado el interesado, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 3 de noviembre de 2015 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.

3. 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, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, el promotor no acredita que él o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía cuatro años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificado el interesado, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 por

haber nacido en 1972 en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. 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. Frente a dicho 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 Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territo-

rios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en Ifni y de autodeterminación en el 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. 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 no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser el interesado menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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 no ha ostentado ninguna documentación como español.

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede 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, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (45ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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

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 el ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), D^a. E. A. E. A. (A. M. S. U. H.), nacida en E.A. (Sáhara Occidental) el 1 de enero de 1969 de acuerdo con el acta de nacimiento marroquí de la promotora y el 1 de abril de 1969, de acuerdo con el libro de familia expedido por el Gobierno General del Sáhara, solicita se la declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí de la interesada; volante de empadronamiento de la solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 18 de febrero de 2015; recibo MINURSO de la solicitante; acta de nacimiento en extracto, certificado de concordancia de nombres y certificado de vínculo de parentesco de la interesada, expedidos por el Reino de Marruecos; documento nacional de identidad y

certificado literal español de nacimiento de M. H. E., hermano de la solicitante; documento nacional de identidad de G. H. E., hermana de la interesada; certificado expedido por la Unidad de Documentación de Españoles del Ministerio del Interior, en el que se indica que el documento saharauí a nombre de S. H. A., progenitor de la interesada, expedido en agosto de 1970, carece en la actualidad de validez; libro de familia expedido en agosto de 1970 por el Gobierno General de Sáhara, en el que la promotora figura como hija quinta y copia de la tarjeta de afiliación a la seguridad social del progenitor.

2. Ratificada la interesada, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 28 de octubre de 2015 declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. 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 a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, la promotora no acredita que ella o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara tenía siete años de edad y no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española y le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

4. Notificada la interesada, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, informando desfavorablemente su estimación.

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. La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en E. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. El encargado del registro dictó auto estimando la petición de la interesada 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. Frente a dicho 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 Sáhara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores a la salida de España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sáhara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una

legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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. 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, la promotora no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser la interesada menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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 inscri-

to en el registro civil que después es anulado, toda vez que no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 27 de septiembre de 2018.

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (46ª)

III.2.1. Declaración de la nacionalidad española.

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

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 el ministerio fiscal, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

HECHOS

1. Mediante comparecencia ante el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), D^ª. F. (F.) B., nacida en 1961 en B. A. (Sáhara Occidental), de acuerdo con la documentación aportada al expediente, solicita se la declare, con valor de simple presunción, la nacionalidad española en aplicación del artículo 17 del Código Civil.

Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: tarjeta de permiso de residencia de larga duración y pasaporte marroquí de la interesada; volante de empadronamiento de la solicitante en el Ayuntamiento de Tudela, con fecha de alta en el municipio de 6 de marzo de 2012; certificados de parentesco, de nacionalidad y de residencia en los territorios ocupados, expedidos por la Delegación Saharaui para Navarra; copia de

documento de declaración de familia para ayuda familiar, fechado en V. C. el 9 de enero de 1974 y ficha familiar, constando en esta última una hija nacida en 1962 con el nombre de F., cuyos datos no se corresponden con la promotora.

2. Ratificada la interesada, efectuada la comparecencia de testigos y previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 11 de octubre de 2012 declarando con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de la interesada, por aplicación retroactiva del artº 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio.

3. Remitidas las actuaciones al Registro Civil Central se apertura expediente sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo, que finaliza por auto del citado registro de 1 de agosto de 2014 por el que se acuerda denegar la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la promotora, al no estimar acreditados diversos aspectos del hecho inscribible tales como filiación, fecha y lugar de nacimiento y la concordancia de su identidad con ciudadana saharauí, acordando la práctica de la anotación de nacimiento soporte para la sucesiva inscripción marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción y nota 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.

4. Por providencia dictada por el encargado del Registro Civil de Tudela, se pone en conocimiento de las partes interesadas del inicio del expediente de cancelación de presunción de nacionalidad española de la interesada, a instancia del ministerio fiscal.

5. Por auto de fecha 3 de junio de 2016, dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra), se desestima la petición realizada a instancia del ministerio fiscal de que se declare con valor de simple presunción que a la interesada no le corresponde la nacionalidad española.

6. 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 a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción, indicando que no procede la aplicación del artículo 17 del Código Civil, toda vez que los nacidos en el territorio del Sáhara, cuando éste era posesión española, no eran propiamente nacionales españoles, sino súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española y que, por otra parte, la promotora no acredita que ella o sus progenitores hayan ostentado en algún momento la nacionalidad española cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 ni con anterioridad a dicha fecha, ni cumple lo dispuesto en el artículo 18 del Código Civil, que exige la posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años con buena fe y basada en un título inscrito en el registro civil, ya que en el momento en que España abandonó el territorio del Sáhara, no se acredita que hubiera vivido el tiempo preciso para dicha consolidación, que le proporcione una apariencia de haber ostentado el tiempo exigido la nacionalidad española, no cumpliendo lo dispuesto en dicho precepto legal.

7. Notificada la interesada, el encargado del Registro Civil de Tudela remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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. La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil Tudela (Navarra) solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en B. A. (Sáhara Occidental) y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 17 del Código Civil. El encargado del registro dictó auto estimando la petición de la interesada 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. El Registro Civil Central apertura expediente de inscripción de nacimiento de la interesada fuera de plazo, que finalizó por auto del citado registro por el que se acordó denegar la inscripción de nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de la promotora.

Incoado a instancia del ministerio fiscal expediente de cancelación de presunción de nacionalidad española de la interesada en el Registro Civil de Tudela, el encargado dicta auto por el que se desestima la petición formulada por el ministerio público. Frente a dicho auto se interpone recurso por el ministerio fiscal, que es el objeto del presente expediente.

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 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 concedie-

ra en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

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

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos 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 (incorpo-

rada 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. 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, la promotora no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976, sus representantes legales, por ser la interesada menor de edad en dicho momento, estuviesen imposibilitados para optar a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, lo que requiere pruebas fehacientes. 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 no ostenta ninguna documentación que le acredite en posesión de la nacionalidad española

Por otra parte, no consta la nacionalidad española de su padre o madre al tiempo de su nacimiento 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 ha 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede estimar el recurso interpuesto por el ministerio fiscal y declarar que a la promotora no le corresponde la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra)

III.3 ADQUISICIÓN DE NACIONALIDAD POR OPCIÓN

III.3.1 OPCIÓN A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR PATRIA POTESTAD, ART. 20-1A CC

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (6ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad por patria potestad

No es posible la opción por razón de patria potestad si el interesado ya era mayor de edad cuando el padre obtuvo la nacionalidad española por su residencia en España.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad por razón de patria potestad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Z. U. A., mayor de edad y nacido en R. (Pakistán) el 20 de febrero de 1995, solicita su inscripción de nacimiento en el registro civil español con opción a la nacionalidad española porque su padre había obtenido la nacionalidad española. Se adjuntan los siguientes documentos: certificado de nacimiento del interesado, inscrito en el año 2006, 11 años después de su nacimiento y en el que se hace constar que es hijo de M. I., hijo de G. R. y de S. P., hija de F. M., de los que no consta ni su fecha ni lugar de nacimiento y tampoco su nacionalidad en el momento del nacimiento del inscrito, según la hoja declaratoria de datos suscrita por el optante, sus padres habían nacido en 1961 y 1965, respectivamente y ambos eran pakistaníes en el momento del nacimiento de su hijo, certificado de empadronamiento conjunto en Madrid del optante y sus padres, el padre empadronado desde el año 2000 y el resto desde el año 2009, pasaporte pakistaní del optante, expedido en el año 2015, permiso de residencia en España del optante como familiar de ciudadano de la unión, su padre, documento nacional de identidad español del padre del optante, inscripción de nacimiento del padre del optante en el registro civil español, como M. I.R. B., en la que consta que nació en R. en 1961, con inscripción marginal de nacionalidad española por residencia desde el 6 de septiembre de 2013 e inscrita con fecha 13 del mismo mes, resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid estimando el recurso presentado contra la denegación de la autorización de residencia en España al optante en el año 2007 y documentos escolares del optante.

2. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo el 11 de enero de 2016 denegando la inscripción de nacimiento y el ejercicio de la opción porque en el interesado no concurrían los requisitos que establece el artículo 20.1.a del Código Civil vigente, ya que nunca estuvo bajo la patria potestad de un español, puesto que cuando su padre obtuvo la nacionalidad española el interesado ya era mayor de edad.

3. Notificada la resolución al optante, éste presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la resolución que concedió a su padre

la nacionalidad española por residencia era de fecha 14 de febrero de 2013 y entonces él todavía era menor de edad, sin que le sea imputable la demora en proceder al juramento ante el encargado del registro civil.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que considera la resolución dictada conforme a derecho e interesa su confirmación, ya que la adquisición de la nacionalidad española requiere del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 23 del Código Civil (CC) que le son exigibles al interesado. El encargado del Registro Civil Central emitió informe en el que también se muestra conforme con la denegación de la opción de nacionalidad, 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, 23 y 330 del Código Civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; y 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008 y 11-4ª de marzo de 2009.

II. El interesado, nacido en Pakistán el 20 de febrero de 1995, pretende la inscripción de su nacimiento en el registro civil español previa opción a la nacionalidad española, alegando la nacionalidad española de su padre. Dicha solicitud es denegada por auto del encargado del Registro Civil Central por no cumplir los requisitos establecidos.

III. Consta documentalmente que el padre del optante, Sr. R. B., cumplimentó lo establecido en el artículo 23 del Código Civil, requisito necesario para la validez de la adquisición de la nacionalidad española por residencia, con fecha 6 de septiembre de 2013, tras resolución de fecha 14 de febrero anterior, y fue inscrito en el registro civil el 13 de septiembre de 2013, siendo que en la primera de las fechas el optante ya era mayor de edad, contaba con 18 años, por lo que hay que concluir que el mismo no ha estado nunca sujeto a la patria potestad de un español y no es posible la opción a dicha nacionalidad por este concepto.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (17ª)

III.3.1 Opción a la nacionalidad española. art. 20.1a) CC

No es posible la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad alegando que el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2006 porque no resulta acreditada la filiación paterna y la certificación gambiana aportada, por falta de garantías, no da fe de la filiación pretendida.

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 juez encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Mediante comparecencia el 12 de diciembre de 2013 en el Registro Civil de Cerdanyola del Vallés (Barcelona), el ciudadano gambiano M. J. S. mayor de edad, previa autorización de la encargada del registro civil, suscribió acta de opción a la nacionalidad española y solicitó la inscripción de nacimiento en el registro civil de su hijo A. J., menor de edad, al amparo del artículo 20.1a) del Código Civil (CC) por ser hijo de padre español. Aportaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del menor en S., K. (Gambia), con fecha de 2011, se hace constar que la inscripción en el registro es de 14 de febrero de 2013, realizada por persona distinta de sus progenitores que son M. J. y de T. K., inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de M. J. S., con marginal de nacionalidad española por residencia con fecha 9 de octubre de 2012 e inscrita el mismo mes, documento nacional de identidad español del Sr. J.

2. Remitido el expediente al Registro Civil Central, competente en su caso para la inscripción, el encargado del registro requirió, con fecha 1 de julio de 2014, certificado de nacimiento de la madre del menor y testimonio del expediente de nacionalidad por residencia del Sr. M. J., especialmente en lo referido a los hijos declarados. Remitida dicha documentación consta que la Sra. T. K. nació el 10 de octubre de 1975 en Gambia y fue inscrita en el año 2008 y en el expediente de nacionalidad consta solicitud en la que el promotor declara su matrimonio con la Sra. K. y 3 hijos, nacidos en 1997, 2004 y 2007, de los que aporta certificados consulares de nacimiento, consentimiento de la esposa para la obtención de la nacionalidad española, certificado de matrimonio y acta de ratificación y audiencia reservada al Sr. J., celebrada el 3 de mayo de 2012 ante el encargado del Registro Civil de Cerdanyola del Vallés, firmada por el interesado, y en la que en una de las preguntas que se formularon al interesado este contesta que ha viajado unas 10 veces a su país de origen porque allí está su familia, su mujer y su hijo, en singular, añadiendo que cuando tenga la nacionalidad los traerá, y en otra menciona que sus hijos tienen 14, 8 y 5 años y viven en Gambia y estudian todos.

3. Posteriormente el encargado del Registro Civil Central, con fecha 10 de noviembre de 2015, dictó auto denegando la pretensión por no considerar acreditada la relación de filiación del menor, A. J., respecto de un español, ni que haya estado sujeto a su

patria potestad, dado que durante la tramitación de la nacionalidad española del presunto padre no mencionó al menor entre sus hijos menores de edad, pese a que había nacido en julio de 2011, casi un año antes de la audiencia reservada practicada en mayo de 2012.

4. Notificada la resolución, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, luego ratificado por la promotora, mostrando su disconformidad y alegando que no había mencionado a su hijo porque la solicitud de nacionalidad fue el 29 de septiembre de 2008 y todavía no había nacido, negando que hubiera realizado ninguna declaración el 3 de mayo de 2012.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20 del Código Civil (CC); 15 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero, 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero y 30-5ª de junio de 2006; 21-5ª de mayo y 7-4ª de noviembre de 2007; 16-7ª de mayo, 6-2ª de junio, 16-5ª, 7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008 y 28-4ª de enero y 8-1ª y 4ª de abril de 2009.

II. El promotor solicitó el reconocimiento de la nacionalidad española de su hijo A., basándose en su supuesta filiación paterna respecto de un ciudadano originariamente gambiano que adquirió la nacionalidad española por residencia en 2012, lo que justificaría el ejercicio del derecho de opción del art. 20.1a) CC el encargado del registro, no obstante, a la vista de la documentación disponible, no consideró acreditada la filiación invocada y denegó la pretensión.

III. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (art. 15 LRC y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero *“siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española”* (art. 23 LRC) y siempre que el registro extranjero *“sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”* (art. 85 RRC).

IV. Pero antes de proceder a la inscripción es necesario que prospere la opción ejercitada basada en el artículo 20.1a) del Código Civil y en este caso surge un problema previo porque no resulta suficientemente acreditada la filiación paterna del interesado, dado que durante la tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad

española por residencia de Don M. J. S., no existe mención al menor, como hijo del solicitante, según se recoge en el antecedente segundo de esta resolución, sin que las alegaciones vertidas en el recurso puedan tenerse en cuenta ya que si bien la solicitud de nacionalidad fue en el año 2008, antes del nacimiento en 2011 del hijo que se pretende inscribir, el acta de ratificación y audiencia se levantó en el año 2012 y está suscrita por el interesado y el encargado y secretario del Registro Civil de Cerdanyola del Vallés, con posterioridad al nacimiento, sin que se mencionara al menor.

V. En esta situación, la certificación de nacimiento aportada no ofrece suficientes garantías para dar fe de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española (arts. 23 LRC y 85 RRC), de manera que no puede considerarse acreditado, por ahora, que el optante a la nacionalidad española sea hijo y haya estado sujeta durante su minoría de edad a la patria potestad de un español.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (47ª)

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 etíope acompañada no da fe de dicha filiación por falta de garantías.

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 1 de diciembre de 2015, Dª. T. T. D., nacida el 22 de febrero de 1997 en B. (Etiopía), solicita ante el Registro Civil Central la inscripción de su nacimiento y opción a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 20.1.a) y 2.c) del Código Civil.

Adjunta como documentación: hoja declaratoria de datos; certificado local de nacimiento de la solicitante, traducido y legalizado; documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del presunto progenitor, Don T. D. A., nacido el 20 de mayo de 1976 en A. (Etiopía), de nacionalidad española adquirida por residencia

con efectos de 11 de febrero de 2009 y certificado de inscripción padronal de la solicitante, expedido por el Ayuntamiento de Madrid.

2. Por providencia de fecha 15 de febrero de 2016, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central, solicita del Registro Civil de Madrid, remita testimonio del escrito de solicitud y posterior ratificación del expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, en los particulares que hacen alusión a su estado civil e hijos habidos.

3. Con fecha 3 de junio de 2016, 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, toda vez que en el expediente de nacionalidad por residencia del presunto padre, éste no mencionó en modo alguno a la optante, como venía obligado, ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, era menor de edad.

4. Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando le sea concedida la nacionalidad española por opción alegando que el motivo de que su padre no la mencionara en su expediente de nacionalidad por residencia se debía a que las relaciones de éste con su madre no eran buenas. Aporta declaración efectuada por el presunto progenitor en el que declara que es el padre biológico de la optante y que se encuentra dispuesto a someterse a una prueba de ADN.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del mismo, por informe de 23 de enero de 2017, y el magistrado-juez 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 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 24-2ª de octubre de 2005; 26-2ª de junio de 2006; 29-2ª de noviembre de 2007; 27-6ª de mayo, 2-6ª de julio y 14-2ª de octubre de 2008.

II. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el registro civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 LRC. y 66 RRC), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, LRC) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, RRC).

III. En este caso, el presunto padre adquirió la nacionalidad española por residencia el 11 de febrero de 2009 y pretende la interesada, asistida por ello, inscribir su nacimiento por medio de una certificación etíope, en la cual se hace constar que nació el 22 de febrero de 1997 en B. (Etiopía). Sin embargo, el presunto padre no mencionó a la interesada en su expediente de nacionalidad por residencia, declarando en fecha 5 de octubre de 2005 que tenía tres hijos menores de edad sujetos a su patria potestad, no citando en modo alguno a la solicitante, como venía obligado ya que a la fecha de la declaración efectuada por el padre, ésta 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 al no haber mencionado el presunto padre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad 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).

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (55ª)

III.3.1. Autorización opción a la nacionalidad española

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española realizada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre.

En las actuaciones sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el padre y representante legal del menor, contra el auto dictado por la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 30 de junio de 2015, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Zaragoza, por la que Don M. C. C., nacido el 2 de mayo de 1985 en G. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia el 9 de

febrero de 2015, solicita autorización para optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil en representación de su hijo menor de 14 años, K. C., nacido el de 2004 en G. (Gambia). Aporta poder de la presunta madre del menor, D^a Michita J., traducido y legalizado.

Aporta como documentación: certificado gambiano de nacimiento del menor, traducido y legalizado, con fecha de inscripción en el registro civil local de 4 de mayo de 2015, efectuada por declaración de un tercero; documento nacional de identidad y certificación literal español de nacimiento del padre del optante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 9 de febrero de 2015 y volante de empadronamiento del progenitor en el Ayuntamiento de Z.

2. Solicitado expediente de nacionalidad española por residencia del progenitor a esta Dirección General de los Registros y del Notariado, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta providencia de fecha 18 de agosto de 2015, por la que requiere al promotor a fin de que acredite documentalmente la identidad de la madre del menor, dado que en la solicitud formulada en el expediente de nacionalidad por residencia figura como Maytada J. y en la partida de nacimiento del menor que se aportó a dicho expediente, consta como Matida J., no coincidiendo con el nombre de la madre que aparece en la nueva partida de nacimiento que se aporta al expediente de opción.

Atendiendo el requerimiento, el promotor aporta declaración jurada de confirmación de nombre, en la que la presunta progenitora indica que su nombre correcto es Michita J.

3. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 18 de marzo de 2016 por el que no autoriza la opción a la nacionalidad española formulada por el promotor como padre y representante legal del menor optante, toda vez que no puede estimarse debidamente acreditada la relación de filiación del menor con la persona que otorga el correspondiente consentimiento como madre y representante legal del mismo, a la vista de las disparidades existentes en cuanto al nombre de la persona que consta en el expediente de nacionalidad española por residencia del promotor y el certificado de nacimiento incorporado al mismo, y la nueva certificación y documentación incorporada al expediente de opción a la nacionalidad española.

4. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hijo, acompañando certificado consular de concordancia de nombres expedido por el Consulado de Gambia en Madrid en fecha 27 de abril de 2016, a fin de subsanar el error en cuanto al nombre de la madre del optante.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe desfavorable en fecha 28 de agosto de 2016, indicando que las alegaciones del recurrente no tienen entidad suficiente para desvirtuar el razonamiento que sirve de base a la resolución impugnada y la encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la Dirección General

de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del acuerdo impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el promotor, padre y representante legal del menor, nacido en Gambia y de nacionalidad española adquirida por residencia, solicitar autorización para optar en su nombre a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. La encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha aportado un certificado gambiano de nacimiento del interesado número 1606062, en el que consta que nació el de 2004 en G. (Gambia), siendo su madre Michita J., registrado en el registro civil local el 4 de mayo de 2015, por declaración de un tercero. Sin embargo, en el expediente de nacionalidad española por residencia del progenitor, Sr. C. C., se aportó un certificado gambiano de nacimiento del menor número 1....., en el que constaba que su madre es Matida J., registrado el 11 de febrero de 2013, por declaración de un tercero. Por otra parte, en la solicitud de nacionalidad española por residencia del progenitor, indicó que su esposa era Maytada J.

De este modo, dadas las discrepancias anteriormente citadas en la documentación aportada, no puede estimarse debidamente acreditada la relación de filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre y representante legal del mismo.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (56ª)

III.3.1. Autorización opción a la nacionalidad española.

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española realizada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre.

En las actuaciones sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el padre y representante legal del menor, contra el auto dictado por la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 30 de junio de 2015, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Zaragoza, por la que Don M. C. C., nacido el 2 de mayo de 1985 en G. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia el 9 de febrero de 2015, solicita autorización para optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil en representación de su hijo menor de 14 años, B. C., nacido el de 2002 en G. (Gambia). Aporta poder de la presunta madre del menor, Dª Michita J., traducido y legalizado.

Aporta como documentación: certificado gambiano de nacimiento del menor, traducido y legalizado, con fecha de inscripción en el registro civil local de 4 de mayo de 2015, efectuada por declaración de un tercero; documento nacional de identidad y certificación literal español de nacimiento del padre del optante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 9 de febrero de 2015 y volante de empadronamiento del progenitor en el Ayuntamiento de Z.

2. Solicitado expediente de nacionalidad española por residencia del progenitor a esta Dirección General de los Registros y del Notariado, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta providencia de fecha 18 de agosto de 2015, por la que requiere al promotor a fin de que acredite documentalmente la identidad de la madre del menor, dado que en la solicitud formulada en el expediente de nacionalidad por residencia figura como Maytada J. y en la partida de nacimiento del menor que se aportó a dicho expediente, consta como Matida J., no coincidiendo con el nombre de la madre que aparece en la nueva partida de nacimiento que se aporta al expediente de opción.

Atendiendo el requerimiento, el promotor aporta declaración jurada de confirmación de nombre, en la que la presunta progenitora indica que su nombre correcto es Michita J.

3. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 18 de marzo de 2016 por el que no autoriza la opción a la nacionalidad española formulada por el promotor como padre y representante legal del menor optante, toda vez que no puede estimarse debidamente acreditada la relación de filiación del menor con la persona que otorga el correspondiente consentimiento como madre y representante legal del mismo, a la vista de las disparidades existentes en cuanto al nombre de la persona que consta en el expediente de nacionalidad española por residencia del promotor y el certificado de nacimiento incorporado al mismo, y la nueva certificación y documentación incorporada al expediente de opción a la nacionalidad española.

4. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hijo, acompañando certificado consular de concordancia de nombres expedido por el Consulado de Gambia en Madrid en fecha 27 de abril de 2016, a fin de subsanar el error en cuanto al nombre de la madre del optante.

5. Trasladado el recurso al ministerio fiscal, emite informe desfavorable en fecha 28 de agosto de 2016, indicando que las alegaciones del recurrente no tienen entidad suficiente para desvirtuar el razonamiento que sirve de base a la resolución impugnada y la encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del acuerdo impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el promotor, padre y representante legal del menor, nacido en Gambia y de nacionalidad española adquirida por residencia, solicitar autorización para optar en su nombre a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. La encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha aportado un certificado gambiano de nacimiento del interesado número 1606061, en el que consta que nació el de 2002 en G. (Gambia), siendo su madre Michita J., registrado en el registro civil local el 4 de mayo de 2015, por declaración de un tercero. Sin embargo, en el expediente de nacionalidad española por residencia del progenitor, Sr. C. C., se aportó un certificado gambiano de nacimiento del menor número 1227248, en el que constaba que su madre es Matida J., registrado el 11 de febrero de 2013, por declaración de un tercero. Por otra parte, en la solicitud de nacionalidad española por residencia del progenitor, indicó que su esposa era Maytada J.

De este modo, dadas las discrepancias anteriormente citadas en la documentación aportada, no puede estimarse debidamente acreditada la relación de filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre y representante legal del mismo.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza.

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (57ª)

III.3.1. Autorización opción a la nacionalidad española.

No procede la autorización de la opción a la nacionalidad española realizada por el padre y representante legal del menor de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil, al no estimarse acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre.

En las actuaciones sobre autorización de opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el padre y representante legal del menor, contra el auto dictado por la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1. Con fecha 30 de junio de 2015, se levanta acta de opción a la nacionalidad española en el Registro Civil de Zaragoza, por la que Don M. C. C., nacido el 2 de mayo de 1985 en G. (Gambia), de nacionalidad española adquirida por residencia el 9 de febrero de 2015, solicita autorización para optar a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil en representación de su hijo menor de 14 años, A. C., nacido el de 2007 en G. (Gambia). Aporta poder de la presunta madre del menor, D^a Michita J., traducido y legalizado.

Aporta como documentación: certificado gambiano de nacimiento del menor, traducido y legalizado, con fecha de inscripción en el registro civil local de 4 de mayo de 2015, efectuada por declaración de un tercero; documento nacional de identidad y certificación literal español de nacimiento del padre del optante, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 9 de febrero de 2015 y volante de empadronamiento del progenitor en el Ayuntamiento de Z.

2. Solicitado expediente de nacionalidad española por residencia del progenitor a esta Dirección General de los Registros y del Notariado, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta providencia de fecha 18 de agosto de 2015, por la que requiere al promotor a fin de que acredite documentalmente la identidad de la madre del menor, dado que en la solicitud formulada en el expediente de nacionalidad por residencia figura como Maytada J. y en la partida de nacimiento del menor que se aportó a dicho expediente, consta como Matida J., no coincidiendo con el nombre de la madre que aparece en la nueva partida de nacimiento que se aporta al expediente de opción.

Atendiendo el requerimiento, el promotor aporta declaración jurada de confirmación de nombre, en la que la presunta progenitora indica que su nombre correcto es Michita J.

3. Previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto con fecha 18 de marzo de 2016 por el que no autoriza la opción a la nacionalidad española formulada por el promotor como padre y representante legal del menor optante, toda vez que no puede estimarse debidamente acreditada la relación de filiación del menor con la persona que otorga el correspondiente consentimiento como madre y representante legal del mismo, a la vista de las disparidades existentes en cuanto al nombre de la persona que consta en el expediente de nacionalidad española por residencia del promotor y el certificado de nacimiento incorporado al mismo, y la nueva certificación y documentación incorporada al expediente de opción a la nacionalidad española.

4. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se autorice la opción a la nacionalidad española de su hijo, acompañando certificado consular de concordancia de nombres expedido por el Consulado de Gambia en Madrid en fecha 27 de abril de 2016, a fin de subsanar el error en cuanto al nombre de la madre del optante.

5. Notificado el ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Zaragoza remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, dando por reproducidos los razonamientos y argumentos del acuerdo impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código Civil (CC); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 11-3ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 16-6ª de mayo y 28-5ª de noviembre de 2007; 27-2ª de mayo, 28-7ª de noviembre y 4-6ª de diciembre de 2008; 25-10ª de febrero y 9-2ª de marzo de 2009; 19-17ª de noviembre de 2010 y 13-28ª de diciembre de 2013.

II. Se pretende por el promotor, padre y representante legal del menor, nacido en Gambia y de nacionalidad española adquirida por residencia, solicitar autorización para optar en su nombre a la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.a) del Código Civil. La encargada del Registro Civil de Zaragoza dicta auto por el que desestima la solicitud del promotor, al no estimarse debidamente acreditada la filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre y representante legal del mismo. Frente a dicho auto se interpone recurso por el promotor, que es el objeto del presente expediente.

III. De acuerdo con el artº 20.1.a) del Código Civil tienen derecho a optar por la nacionalidad española “las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español”, indicando el apartado 2.a) del Código Civil que la declaración de opción se formulará “por el representante legal del optante menor de catorce años o incapacitado. En este caso, la opción requiere autorización del encargado del registro civil del domicilio del declarante, previo dictamen del ministerio fiscal. Dicha autorización se concederá en interés del menor o incapaz”.

IV. En el presente expediente, se ha aportado un certificado gambiano de nacimiento del interesado número 1606063, en el que consta que nació el de 2007 en G. (Gambia), siendo su madre Michita J., registrado en el registro civil local el 4 de mayo de 2015, por declaración de un tercero. Sin embargo, en el expediente de nacionalidad española por residencia del progenitor, Sr. C. C., se aportó un certificado gambiano de nacimiento del menor número 1227250, en el que constaba que su madre es Matida J., registrado el 11 de febrero de 2013, por declaración de un tercero. Por otra parte, en la solicitud de nacionalidad española por residencia del progenitor, indicó que su esposa era Maytada J.

De este modo, dadas las discrepancias anteriormente citadas en la documentación aportada, no puede estimarse debidamente acreditada la relación de filiación del menor con la persona que otorga el consentimiento como madre y representante legal del mismo.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Zaragoza.

III.5 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD

III.5.1 CONSERVACIÓN, PÉRDIDA Y RENUNCIA A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (27ª)

III.5.1 Pérdida de la nacionalidad española

No procede la pérdida de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En las actuaciones sobre pérdida de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra acuerdo de la encargada del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo (República Dominicana).

HECHOS

1. Don W.-A. D. L., nacido el 23 de mayo de 1983 en P. (República Dominicana), hijo de Don V. R. D. D., nacido en República Dominicana y de nacionalidad dominicana y de D.ª M. M. L. S. D., nacida en República Dominicana, de nacionalidad dominicana y española, adquirida esta última por residencia con efectos de 16 de marzo de 1999, optó por la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artículo 20.1.a) y 2.b) del Código Civil ante el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central con fecha 16 de mayo de 2000, no renunciando a su anterior nacionalidad dominicana, adquirida *iure sanguinis* en el momento de su nacimiento.

2. Con fecha 13 de mayo de 2016, el canciller del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo, en funciones de ministerio fiscal, solicita se instruya expediente de pérdida de la nacionalidad española del interesado, por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil, toda vez que habiendo optado por la nacionalidad española no de origen en virtud de lo establecido en el artículo 20.2.b) del Código Civil en fecha 16 de mayo de 2000, habiendo vencido el pasaporte y el documento nacional de identidad españoles del interesado en fecha 8 de septiembre de 2011 y habiendo estado recluso en el Centro Penitenciario CPL-V. de República Dominicana desde el 20 de noviembre de 2007 hasta el 28 de junio de 2012, fecha en que adquirió la libertad condicio-

nal, desde su salida de prisión utilizó en el extranjero durante más de tres años su nacionalidad dominicana exclusivamente.

3. Con la misma fecha el encargado dicta providencia por la que acuerda instruir el correspondiente expediente, notificando al interesado, practicando las diligencias oportunas y solicitando informe al órgano en funciones de ministerio fiscal.

El Sr. D. L. comparece en el registro civil consular y es notificado de la instrucción del expediente no formulando alegación alguna.

4. Previo informe del órgano en funciones de ministerio fiscal, en el que se indica que se han cumplido los requisitos para que se declare la pérdida de la nacionalidad española de acuerdo con el artículo 24 del Código Civil y se proceda a la inscripción marginal de la misma en la inscripción de nacimiento del interesado, la encargada del registro civil consular, dicta auto con fecha 13 de mayo de 2016, declarando la pérdida de la nacionalidad española del promotor, en virtud de lo establecido en el artículo 24.1 del Código Civil, por haber utilizado en el extranjero por más de tres años desde su salida de prisión en régimen de libertad condicional en fecha 28 de junio de 2012, su nacionalidad dominicana exclusivamente.

4. Notificado el acuerdo al interesado, presenta recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revise su expediente, alegando que en el momento de ser sometido a la acción de la justicia en la República Dominicana, residía en España y se encontraba de tránsito allí; que en momento de ser detenido le fueron ocupados sus documentos de identificación personal, documento nacional de identidad y pasaporte español, por lo que durante los cuatro años de estancia en prisión le fue imposible el uso de dicha documentación; que no se cumplen los supuestos contemplados en el artículo 24 del Código Civil, dado que no existen prueba de la adquisición de otra nacionalidad después de adquirir por opción la nacionalidad española, ya que la constitución dominicana contempla la doble nacionalidad, y existe un convenio en dicho sentido entre la República Dominicana y España y que el artículo 24 del Código Civil español establece, respecto de los hechos por los que se pierde la nacionalidad española, el plazo de tres años a contar desde la adquisición de la nacionalidad o desde la emancipación, siendo que el recurrente opta por la nacionalidad española en el año 2000, por lo que han transcurrido dieciséis años desde dicho hecho.

Aporta, en justificación de utilización de la nacionalidad española: poder de representación otorgado a su madre ante notario público de Santo Domingo en fecha 5 de febrero de 2015, en el que consta su documento nacional de identidad español; escritura de compraventa de vivienda ante notario público de Madrid el día 9 de julio de 2004, en la que se identifica al interesado con su documento nacional de identidad; sentencia de divorcio del interesado de fecha 7 de diciembre de 2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza, en la que se identifica al interesado con su número de documento nacional de identidad; denuncia ante la Oficina Policial de Atención al Ciudadano de República Dominicana en fecha 24 de noviembre de

2015 de pérdida o sustracción de pasaporte y documento nacional de identidad español y liquidación del impuesto sobre bienes inmuebles del Ayuntamiento de Madrid del año 2015 y de la tasa por prestación del servicio de gestión de residuos urbanos del Ayuntamiento de Madrid del año 2013.

5. Notificado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, no formula alegaciones al mismo y el encargado del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo, remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

6. Recibidas las actuaciones en esta Dirección General de los Registros y del Notariado, se solicita de la Dirección General de la Policía información relativa al historial de documentos nacionales de identidad y pasaportes españoles del interesado. Atendiendo a lo solicitado la División de Documentación de la citada dirección general informa que el documento nacional de identidad le fue expedido al interesado en primera inscripción el 8 de agosto de 2000, renovado el 17 de enero de 2006 y el 8 de septiembre de 2006, por extravío del anterior, con fecha de caducidad de 8 de septiembre de 2011; el pasaporte, le fue expedido el 8 de septiembre de 2006, con fecha de caducidad de 8 de septiembre de 2011.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 24 del Código Civil (CC); 15, 16, 46 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC), 66, 68 y 232 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la disposición adicional segunda de la Ley 36/2002, de 8 de octubre; y las resoluciones de 14 de enero de 1981; 21 de marzo, 22 de septiembre y 1 de diciembre de 1989; 12-2ª de septiembre, 4-1ª de diciembre de 2000 y 8-6ª de noviembre de 2006.

II. El órgano en funciones de ministerio fiscal interesa del Registro Civil Consular de España en Santo Domingo que se declare que el interesado, nacido en República Dominicana en 1983, de nacionalidad dominicana y española, adquirida esta última por la opción establecida en el artº 20.1.a) y 2.b CC en fecha 16 de mayo de 2000, ha perdido la nacionalidad española, y que se inscriba dicha declaración de pérdida por haber utilizado durante más de tres años exclusivamente su nacionalidad dominicana de origen.

La encargada del registro civil consular dicta auto de fecha 13 de mayo de 2016, declarando la pérdida de la nacionalidad española del interesado en virtud de lo establecido en el artículo 24.1 del Código Civil, por haber utilizado en el extranjero por más de tres años desde su salida de prisión en régimen de libertad condicional en fecha 28 de junio de 2012, su nacionalidad dominicana exclusivamente. Esta resolución constituye el objeto del presente recurso.

III. Dispone el artículo 24.1 del Código Civil, que “pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que

transcurran tres años, a contar, respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española al encargado del registro civil”.

IV. De acuerdo con lo establecido en la Instrucción de 20 de marzo de 1991 de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, “no se producirá pérdida cuando el interesado justifique haber utilizado, dentro del plazo de tres años que señala el artículo (24.1), de algún modo, la nacionalidad española. Tener documentación española en vigor, haber otorgado como español algún documento público, haber comparecido con este carácter en el Consulado y otras conductas semejantes, serán un índice de que el interesado no habrá podido incurrir en pérdida de la nacionalidad española”.

V. Examinados los datos del interesado, aparece anotada marginalmente a su inscripción de nacimiento la adquisición de la nacionalidad española por opción conforme al artículo 20.2.b) del Código Civil el 16 de mayo de 2000, no renunciando a su anterior nacionalidad dominicana, prestando juramento o promesa de fidelidad a S.M. El Rey, obediencia a la Constitución y a las Leyes, practicándose la inscripción de nacimiento y marginal de opción a la nacionalidad española el 29 de junio de 2000.

El promotor adquirió su mayoría de edad el 23 de mayo de 2001, habiendo renovado su documento nacional de identidad y expedido su pasaporte español en fecha 8 de septiembre de 2006, con fecha de vencimiento de 8 de septiembre de 2011.

Asimismo, aporta diversa documentación en la que se le identifica como español, entre la que se cita, poder de representación otorgado a su madre ante notario público de S. D. en fecha 5 de febrero de 2015, escritura de compraventa de vivienda ante notario público de Madrid el día 9 de julio de 2004, sentencia de divorcio del interesado de fecha 7 de diciembre de 2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza, denuncia ante la Oficina Policial de Atención al Ciudadano de República Dominicana en fecha 24 de noviembre de 2015 de pérdida o sustracción de pasaporte y documento nacional de identidad español y liquidación del impuesto sobre bienes inmuebles del Ayuntamiento de Madrid del año 2015 y de la tasa por prestación del servicio de gestión de residuos urbanos del Ayuntamiento de Madrid del año 2013.

De este modo, en el presente caso, no procede la aplicación de la causa de pérdida contenida en el artículo 24.1 del Código Civil, dado que el interesado no adquirió voluntariamente otra nacionalidad, dado que es dominicano desde su nacimiento y, por otra parte, queda acreditado que existió voluntad por parte del promotor de hacer uso de su nacionalidad española, dentro del plazo legal establecido de tres años establecido en el artículo 24.1 CC a contar desde su emancipación.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sra. encargada del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (24ª)

III.5.1. Conservación de la nacionalidad española

No procede la declaración de conservación de la nacionalidad española por aplicación del artículo 24.1 del Código Civil.

En el expediente sobre conservación de la nacionalidad española remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo dictado por el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Con fecha 27 de julio de 2015, se levanta acta de conservación de la nacionalidad española en el Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (Estados Unidos de América), por la que D^a. Y. C. V., mayor de edad, nacida el 14 de febrero de 1971 en L. H. (Cuba), y de nacionalidad cubana y española, adquirida esta última por residencia en fecha 4 de junio de 2003, solicita conservar la nacionalidad española en virtud de lo establecido en el artº 24.1 del Código Civil, alegando que no habiendo transcurrido tres años desde la adquisición de la nacionalidad norteamericana, hecho que se produce el 15 de febrero de 2013, es su voluntad conservar la nacionalidad española.

Aporta como documentación: certificado literal español de nacimiento de la interesada, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 4 de junio de 2003; pasaporte y permiso de conducir norteamericano de la promotora y certificado de naturalización estadounidense de la solicitante, en el que consta adquisición de la nacionalidad norteamericana el 15 de febrero de 2013.

2. Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, el magistrado-juez Encargado del citado registro dicta acuerdo el 9 de mayo de 2016 por el que deniega la solicitud en base a que el artículo 24.1 del Código Civil es aplicable únicamente a los españoles de origen, circunstancia ésta de la que no goza la interesada pues ha obtenido la nacionalidad española no de origen por residencia, sin renunciar a su nacionalidad anterior.

3. Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando se estime su declaración de conservación de la nacionalidad española, alegando que el artículo 24 del Código Civil no establece diferencias entre ciudadanos españoles por naturalización u origen y que ha solicitado la conservación dentro del plazo establecido.

4. Notificado el ministerio fiscal interesa la desestimación del recurso y, el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución ratificándose en el acuerdo adoptado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 20, 24 del Código Civil (CC); 2, 15, 16, 23, 46 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 231 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones 27-4ª y 5ª de marzo de 2002; 13-5ª de marzo de 2007; 4-5ª y 6ª de febrero de 2009.

II. Se pretende por la interesada, nacida en L. H. (Cuba) y de nacionalidad cubana y española, adquirida esta última por residencia, que se haga constar marginalmente en su inscripción de nacimiento la declaración de conservación de la nacionalidad española. Para ello comparece ante el encargado del Registro Civil Consular de España en Miami, Florida (EEUU), declarando su voluntad de conservar la nacionalidad española a los efectos previstos en el artículo 24.1 del Código Civil. Así consta en el acta extendida el 27 de julio de 2015, la cual fue remitida al Registro Civil Central donde se hallaba inscrito el nacimiento de la interesada. Por el magistrado-juez encargado de dicho registro se emitió acuerdo señalando que no procedía practicar la citada declaración de conservación de la nacionalidad española, dado que esta facultad, que se encuentra regulada en el apartado primero del artículo 24 del Código Civil solo está prevista para los nacionales españoles de origen y no para aquellas personas que han adquirido la nacionalidad española no de origen, como ocurre en el caso de la interesada, que adquirió la nacionalidad española no de origen por residencia. Dicho acuerdo desestimatorio constituye el objeto del presente recurso.

III. Entre las modificaciones que introdujo en la regulación de la nacionalidad en el Código Civil la Ley 36/2002, de 8 de octubre, deben a los efectos de resolución de este recurso, destacarse los relativos a la materia de pérdida (cfr. art. 24 y 25 CC). Así, si se sigue perdiendo la nacionalidad española por los emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero, adquieren voluntariamente otra nacionalidad o utilizan exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación, produciéndose la pérdida una vez que transcurren tres años a contar respectivamente desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. Se introduce, no obstante, la novedad de que los interesados pueden evitar la pérdida si dentro del plazo establecido declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española ante el encargado del registro civil, lo que supone rehabilitar en cierta medida la conservación de la nacionalidad española para los emigrantes que había introducido la Ley 51/1982, de 13 de julio y que, como había hecho notar la doctrina, había quedado suprimida, sin explicación clara para ello, por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre.

IV. Pues bien, en la tradición histórica española, nuestro ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos tipos distintos de nacionalidad española, la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa. Tal distinción estaba asentada en la considera-

ción 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, y sin perjuicio de la retroacción de los efectos favorables al momento de la concepción que resulta del artículo 29 del Código Civil (vid. resolución 26-1º de diciembre de 2002).

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen, además de poder ser tutores del Rey (vid. art. 60 nº 1 de la Constitución), no pueden ser privados de la nacionalidad española (arts. 11 nº 2 de la Constitución y 25 del Código Civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº 3 de la Constitución Española y 24 del Código Civil.

Pero en todo caso es evidente que la conservación de la nacionalidad presupone necesariamente, por un lado, la previa tenencia de la nacionalidad española, lo que queda demostrado por la documentación obrante en el expediente, pero también es necesario que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 24 del Código Civil, que si bien no lo señala expresamente, cabría entender aplicable a nacionales originarios, ya que el artículo 25 del CC sí que aclara expresamente que se refiere a los españoles que no sean de origen.

En este sentido, se estima que el hecho de que la interesada no sea española de origen, constituye uno de los supuestos regulados en los artículos 24 y 25 del Código Civil, que establecen los límites en los que se desarrolla la diferencia de *status* constitucional establecida entre españoles de origen y españoles no originarios. Así, cabe concluir que la facultad de conservación de la nacionalidad española regulada en el apartado 1º del artículo 24 del CC sólo está prevista para los nacionales españoles de origen y no para aquellas personas que han adquirido la nacionalidad española no de origen, como ocurre en el caso de la interesada, ya que de la certificación literal de nacimiento aportada se observa que adquirió la nacionalidad española por residencia, sin necesidad de renuncia a su nacionalidad anterior. En conclusión, se estima que la interesada no puede acogerse a la facultad de conservación de la nacionalidad española regulada en el artículo 24.1 del Código Civil, por estar prevista para españoles de origen.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

III.6 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

III.6.1 RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (16ª)

III.6.1. Recuperación de la nacionalidad española

No puede recuperar quien no prueba haber sido antes española y no resulta suficientemente acreditado en el presente caso a la vista de la documentación aportada.

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil del Consulado General de España en La Habana (Cuba).

HECHOS

1. Mediante comparecencia en el Consulado español en La Habana el 9 de diciembre de 2013, Y. S. A., nacida en M. (Cuba) el 3 de octubre de 1978, declaraba su voluntad de recuperar la nacionalidad española que tuvo en su origen, por ser hija de ciudadano español en el momento de su nacimiento. Adjuntaba diversa documentación; hoja declaratoria de datos en la que menciona que es hija de M. S. M., nacido en M. en 1948 y de J.G. A. G., nacida en M. en 1949, certificado no literal de nacimiento cubano de la interesada, en el que se hace constar que es nieta por línea paterna de R. y A. y por línea materna de J. y E., carné de identidad cubano de la interesada, certificado no literal de nacimiento cubano del padre de la interesada, hijo de R. S. G., natural de España y de A. M. M., natural de C. (M.), y consta que sus abuelos paternos eran M. y E. y los maternos M. y M., certificado no literal de matrimonio de los padres de la interesada, celebrado en Cuba en 1970, certificado no literal de defunción del padre de la interesada, fallecido en Cuba en 1997 a los 49 años de edad y certificados de las autoridades cubanas de inmigración y extranjería, expedidos en el año 2013, relativos a que el abuelo paterno de la interesada, Sr. S. G., no consta inscrito en el registro de extranjeros ni en el de ciudadanía por lo que éste no había obtenido la ciudadanía cubana por naturalización.

2. Con la misma fecha se levanta acta de la comparecencia firmada por la interesada y por la encargada del registro civil consular en la que aquélla manifiesta que su padre era originariamente español y ostentaba esta nacionalidad cuando ella nació. La encargada del registro dictó auto el 21 de noviembre de 2014 denegando la posibilidad de que la interesada recupere la nacionalidad española, ya que no ha probado que la ostentó en algún momento, condición indispensable para haberla perdido. En dicho auto se daba a la interesada la posibilidad de recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

3. Notificada la resolución al ministerio fiscal y a la interesada, esta presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta que en

su momento presentó toda la documentación que era necesaria para su solicitud y si no presentó más fue porque no le fue requerida, añadiendo que no se han tenido debidamente en cuenta la documentación que justifica su ascendencia española, añadiendo que su hermano ostenta la ciudadanía española. Adjunta certificación literal de matrimonio de sus abuelos paternos, celebrado en C. (M.) en 1942 y en la que consta que el contrayente, Sr. S. G., había nacido en L. (La Coruña) hijo de ciudadanos de la misma naturaleza, no consta año de nacimiento ni edad, consta igualmente que la contrayente nació en Colón, hija de ciudadano natural de Canarias y certificado de partida de bautismo española del precitado, nacido en L., A. (La Coruña) el 24 de agosto de 1901, hijo de M. S. C. y E. G. I., ambos naturales de la misma localidad.

4. Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal éste informa que se han guardado en la tramitación las prescripciones legales y, en consecuencia el auto que se recurre resulta conforme a derecho. La encargada del registro civil consular se ratifica en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

5. Posteriormente este centro directivo solicitó de la interesada nueva documentación, a través del registro civil consular, concretamente certificación literal de nacimiento propio, de su padre y de su abuelo y certificados actualizados expedidos por las autoridades cubanas de inmigración y extranjería relativos a la inscripción del abuelo paterno de la Sra. S. A. en el registro de extranjeros y de ciudadanía cubanos. Con fecha 16 de mayo de 2018 la interesada aporta certificación no literal de nacimiento propio y de su padre, certificado de partida de bautismo de su abuelo paterno y certificado de las autoridades de inmigración y extranjería cubanas, emitidos en marzo de 2018, relativo a que el Sr. S. G., no consta inscrito en el registro de ciudadanía como naturalizado cubano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 26 del Código Civil (CC); 15, 16, 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85, 86 y 88 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril y 25-4ª de octubre de 2004; 24-1ª de mayo y 19-4ª de diciembre de 2005; 9-2ª de febrero de 2006; 29-1ª de junio de 2007; 11-3ª de abril de 2008; 19-6ª de febrero, 27-6ª de mayo y 23-1ª de diciembre de 2009 y 28-10ª de junio de 2012.

II. La interesada, nacida en Cuba en 1978, instó la recuperación de la nacionalidad española que habría ostentado, de acuerdo con su alegación, en el momento de su nacimiento al ser su padre español. La encargada del registro civil consular dictó resolución denegando la solicitud. Dicha resolución constituye el objeto del presente recurso

III. El artículo 26 del Código Civil establece que quién haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo una serie de requisitos, el primero ser residente legal en España, salvo que sea emigrante o hijo de emigrante, en los demás

casos podrá ser dispensado por el ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales, el segundo declarar ante el encargado del registro civil su voluntad de recuperar la nacionalidad española y por último inscribir la recuperación en el registro civil.

IV. Respecto a la alegación de la interesada de que ostentó la nacionalidad española que posteriormente perdió, no puede acogerse dado que para recuperar la nacionalidad española es preciso probar suficientemente que en un momento anterior se ha ostentado de iure tal nacionalidad y posteriormente se ha perdido. En el presente caso, por tanto, la promotora debería haber acreditado que su padre, Sr. S. M., nacido en Cuba en 1948, tenía dicha nacionalidad al momento de su nacimiento, aun teniendo por acreditada dicha circunstancia, debería también acreditarse que la mantuvo hasta el momento del nacimiento de la interesada en 1978, lo que no se puede tener por probado por documento alguno, por lo que no queda establecida la nacionalidad española originaria de la Sra. S. A., requisito imprescindible para que tras su pérdida pueda recuperarse. Debiendo significarse respecto a la nacionalidad española del hermano de la interesada, mencionada por esta en su recurso, que efectivamente su hermano obtuvo la nacionalidad española pero no porque la recuperara sino porque optó a la misma, con fecha 2 de noviembre de 2010, en base al apartado 1º de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, como hijo de progenitor originariamente español.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (21ª)

III.6.1. Inscripción de nacimiento y recuperación a la nacionalidad española.

No es posible inscribir el nacimiento del nacido en Cuba en 1944 por recuperación de la nacionalidad española, al no haber ostentado nunca la nacionalidad española.

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. Con fecha 12 de noviembre de 2014, en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) se levanta acta de recuperación de la nacionalidad española, por la

que D^o N. M. V. G., nacido el 13 de julio de 1944 en L. M., P. R. (Cuba), declara ser hijo de Don M. M. V. M., nacido el 6 de mayo de 1889 en M., L. C. (España), quien ostentaba su nacionalidad española al momento del nacimiento del solicitante, que es su voluntad recuperar la nacionalidad española no renunciando a su anterior nacionalidad cubana, al amparo de lo establecido en el artº 26 del Código Civil.

Aportaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; carnet de identidad cubano del promotor; certificado cubano de nacimiento del interesado; certificado literal español de nacimiento del padre del solicitante, con inscripción marginal de fallecimiento de éste en 1890; certificado de bautismo del progenitor, expedido por el Obispado de Santiago de Compostela; certificado de inscripción en el registro de extranjeros cubano a nombre de Don M. V. y certificado local de no inscripción en el registro de ciudadanía cubano a nombre de Don M. V. M.

2. Con fecha 14 de noviembre de 2014, la Encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba), dicta auto por el que se desestima la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento marginal de recuperación de la nacionalidad española del interesado, toda vez que el peticionario no prueba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no habiendo quedado establecido, según los documentos aportados al expediente, que concurren los requisitos legales exigidos, especialmente en lo que se refiere a la filiación española del promotor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la revisión de su expediente, alegando cumplir todos los requisitos para recuperar la nacionalidad española y aportando nuevamente la documentación que ya consta en su expediente.

4. Notificado el órgano en funciones de ministerio fiscal de la interposición del recurso, éste 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, según la documentación aportada, consta en los documentos locales cubanos que el solicitante es hijo de Don M. M. V. M., nacido en M., La Coruña en mayo de 1899; sin embargo, según consta en el margen de la partida española de nacimiento expedido a favor de este último, el mismo falleció en el año 1890. De este modo, resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos, por lo que no ha quedado establecido que en el solicitante concurren los requisitos exigidos, especialmente en lo que se refiere a la acreditación de la filiación española del solicitante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 17 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 en 1944, solicitó mediante acta firmada el 12 de noviembre de 2014 ante la encargada del Registro Civil Consular de España en La Habana, la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de padre español nacido en mayo de 1889 en M., La Coruña (España). Por el registro civil consular se dictó auto el 14 de noviembre de 2014 denegando la solicitud en base a que el promotor no probaba suficientemente los hechos a los que se refiere su declaración, no habiendo quedado establecida la filiación española del interesado. Interpuesto recurso por el promotor, solicita se revise su expediente alegando que su padre es originariamente español.

III. De acuerdo con lo establecido en el artº 26 del vigente Código Civil, quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos: “Ser residente legal en España. Este requisito no será de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales”.

IV. En el presente expediente, se ha aportado certificado literal español de nacimiento del presunto padre del interesado, M. M. V. M., nacido en mayo de 1889 en M., A Coruña, constando inscripción marginal de fallecimiento del mismo en el año 1890. Por tanto, dado que el interesado nació en 1944, es decir, cincuenta y cuatro años después del fallecimiento del Sr. V. M., resulta improcedente la filiación acreditada en los documentos locales cubanos aportados al expediente.

V. A la vista de los documentos presentados y en los que necesaria y exclusivamente habrá de fundarse la resolución de este recurso -cfr. arts. 27, 29 de la Ley del Registro Civil y 358 de su Reglamento- y dadas las irregularidades anteriormente indicadas en la documentación aportada por el solicitante, no se ha acreditado la filiación española del interesado, por lo que no se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 26 del Código Civil para recuperar la nacionalidad española.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

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

III.8 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

III.8.2 COMPETENCIA TERRITORIAL EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (18ª)

III.8.2 Competencia territorial del registro civil del domicilio en expediente de nacionalidad por residencia

El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el registro civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud. No obstante, a la vista de las pruebas presentadas, cabe declarar acreditada la residencia habitual en el municipio que consta en el expediente y, en consecuencia, la competencia del registro para su tramitación.

En las actuaciones sobre declaración de incompetencia territorial del registro en un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz.

HECHOS

1. Mediante formulario presentado en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz el 2 de octubre de 2014, la Sra. N. M., mayor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitaba la concesión de la nacionalidad española por residencia. Aportaba los siguientes documentos: tarjeta de residencia en España, pasaporte marroquí, volante de empadronamiento en A.-D. (Álava), certificados de nacimiento y de ausencia de antecedentes penales en su país de origen, inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Torre-Pacheco de una hija de la promotora nacida en España el 13 de mayo de 2012, acta de matrimonio marroquí con L. M. y tarjeta de residencia en España de este último, solicitud de alta en el régimen especial de autónomos, declaración de alta en el Censo de Empresarios, Profesionales y Retenedores en agosto de 2014 y otros documentos laborales relativos al Sr. L. M..
2. En comparecencia para ratificar su solicitud el 17 de marzo de 2015, la interesada no contestó a las preguntas que se le formularon porque no habla español.
3. Previo informe del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 30 de marzo de 2015 acordando el archivo de las actuaciones por no considerar acreditado que el domicilio efectivo de la promotora estuviera situado en A., dado que, aunque se había presentado un contrato de arrendamiento de vivienda por parte de su marido, el empadronamiento de la pareja y de su hija se había realizado dos días antes de la presentación de la solicitud y la mayor parte de la documentación aportada remitía a la región de Murcia.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que los tiempos de crisis hacen necesaria la movilidad geográfica y que por ello la familia se ha visto obligada a trasladar su residencia desde la región de Murcia, donde habían residido hasta entonces, a la provincia de Álava y que el hecho de haber presentado su solicitud de nacionalidad dos días después de haber registrado el empadronamiento en su nueva localidad de residencia no puede fundamentar el rechazo a su pretensión por considerar que se ha cometido un fraude de ley.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 220 a 224 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 1-42ª de marzo, 5-37ª de julio y 15-234ª de noviembre de 2013; 20-37ª de marzo y 28-110ª de octubre de 2014; 6-47ª y 13-42ª de mayo y 8-21ª de julio de 2016; 17-78ª de febrero, 12-35ª de mayo y 9-34ª de junio de 2017.

II. La interesada presentó su solicitud de concesión de nacionalidad española por residencia en el Registro Civil de Vitoria a comienzos de octubre de 2014. La encargada del registro, a la vista de que la solicitante se había empadronado en la localidad de A. (Álava) solo dos días antes, concluyó que su domicilio efectivo seguía estando en la región de Murcia, donde había residido hasta entonces, y dictó auto declarando su incompetencia territorial por no considerar acreditada la residencia habitual de la interesada en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III. La cuestión que se plantea pues es la posible divergencia entre el domicilio real de la interesada y el que declaró en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del registro en la tramitación de los expedientes de nacionalidad por residencia. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias.

IV. Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni

como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo. Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 365 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código Civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del registro civil en dos casos concretos: a) el artículo 336.3, que dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, que establece, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V. En consecuencia, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del registro civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia –no de mera estancia– respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 CC) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI. Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en este concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y que, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso, sin

embargo, esas diligencias no han sido requeridas ni practicadas, limitándose el auto recurrido a basar su conclusión en el dato de que la interesada se había empadronado en la localidad alavesa de A. solo unos días antes de presentar la solicitud y en que la mayor parte de la documentación aportada estaba referida a la región de Murcia. Sin embargo, la interesada presentó su solicitud al mismo tiempo que su marido y, como admite el propio auto recurrido, en el expediente de este –rechazado por el mismo motivo–, consta un contrato de arrendamiento de vivienda fechado el 1 de octubre de 2014 del que cabe razonablemente deducir que la interesada residía en ese momento con su familia de forma efectiva en la localidad de A. y que existía una voluntad de permanencia en el nuevo domicilio. Por ello, a falta de prueba en contrario, puede darse por acreditado en este caso que el domicilio habitual de la promotora se encontraba fijado en A. cuando se presentó la solicitud y, en consecuencia, correspondía en aquel momento al Registro Civil de Vitoria-Gasteiz la competencia para tramitar el expediente de nacionalidad por residencia.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso, dejar sin efecto el auto recurrido y devolver las actuaciones para la continuación de la instrucción del procedimiento.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (19ª)

III.8.2 Competencia territorial del registro civil del domicilio en expediente de nacionalidad por residencia

El encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el registro civil, cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud. No obstante, a la vista de las pruebas presentadas, cabe declarar acreditada la residencia habitual en el municipio que consta en el expediente y, en consecuencia, la competencia del registro para su tramitación.

En las actuaciones sobre declaración de incompetencia territorial del registro en un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto de la encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz.

HECHOS

1. Mediante formulario presentado en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz el 2 de octubre de 2014, el Sr. L. M., mayor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitaba la concesión de la nacionalidad española por residencia. Aportaba los siguientes documen-

tos: tarjeta de residencia en España, pasaporte marroquí, volante de empadronamiento en A.-D. (Álava), certificados de nacimiento y de ausencia de antecedentes penales en su país de origen, informe de vida laboral, inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Torre-Pacheco de una hija del promotor nacida en España el 13 de mayo de 2012, resolución de reconocimiento de alta en la Seguridad Social en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia a partir del 1 de septiembre de 2014, justificantes bancarios de pago, declaración de alta en el Censo de Empresarios, Profesionales y Retenedores en agosto de 2014, solicitud de alta en el régimen especial de autónomos, autorización para actuar en representación de un afiliado en el sistema RED, libreta bancaria y contrato de arrendamiento de vivienda en A.-D. (Álava) fechado el 1 de octubre de 2014.

2. En comparecencia para ratificar su solicitud el 17 de marzo de 2015, el interesado declaró que vive en España desde 1999, cuando llegó con catorce años acompañado de su padre, que estudió en dos pueblos de Murcia, que está casado con una ciudadana marroquí y tiene una hija nacida en la provincia de Murcia en 2012, que reside en la localidad de A. (Álava) con su esposa e hija, que viaja a Marruecos varias veces al año y que está dado de alta como vendedor ambulante autónomo.

3. Previo informe del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 30 de marzo de 2015 acordando el archivo de las actuaciones por no considerar acreditado que el domicilio efectivo del promotor estuviera situado en A., dado que, aunque se ha aportado un contrato de arrendamiento de vivienda, el empadronamiento se había realizado dos días antes de la presentación de la solicitud y que la mayor parte de la documentación aportada remitía a la región de Murcia.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el recurrente que los tiempos de crisis hacen necesaria la movilidad geográfica y que por ello se ha visto obligado a trasladar su residencia desde la región de Murcia, donde había residido casi toda su vida, a la provincia de Álava y que el hecho de haber presentado su solicitud de nacionalidad dos días después de haber registrado el empadronamiento en su nueva localidad de residencia no puede fundamentar el rechazo a su pretensión por considerar que se ha cometido un fraude de ley.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 220 a 224 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 1-42^a de marzo, 5-37^a de julio y 15-234^a de noviembre de

2013; 20-37^a de marzo y 28-110^a de octubre de 2014; 6-47^a y 13-42^a de mayo y 8-21^a de julio de 2016; 17-78^a de febrero, 12-35^a de mayo y 9-34^a de junio de 2017.

II. El interesado presentó su solicitud de concesión de nacionalidad española por residencia en el Registro Civil de Vitoria a comienzos de octubre de 2014. La encargada del registro, a la vista de que el solicitante se había empadronado en la localidad de A. (Álava) solo dos días antes, concluyó que su domicilio efectivo seguía estando en la región de Murcia, donde el promotor había residido y trabajado hasta entonces, y dictó auto declarando su incompetencia territorial por no considerar acreditada la residencia habitual del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III. La cuestión que se plantea pues es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el que declaró en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del registro en la tramitación de los expedientes de nacionalidad por residencia. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias.

IV. Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo. Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 365 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código Civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en dos casos concretos: a) el artículo 336.3, que dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, que establece, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V. En consecuencia, ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del registro civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia –no de mera estancia– respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 CC) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI. Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en este concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y que, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso, sin embargo, esas diligencias no han sido requeridas ni practicadas, limitándose el auto recurrido a basar su conclusión en el dato de que el interesado se había empadronado en la localidad alavesa de A. solo unos días antes de presentar la solicitud y en que la mayor parte de la documentación aportada estaba referida a la región de Murcia. Sin embargo, también consta en el expediente un contrato de arrendamiento de vivienda fechado el 1 de octubre de 2014 del que cabe razonablemente deducir que el recurrente residía en ese momento de forma efectiva en A. y que existía una voluntad de permanencia en su nuevo domicilio. Así, aunque es cierto que la documentación expedida hasta el mes de agosto de 2014 está referida a la región de Murcia, lugar en el que el interesado había residido hasta entonces, resulta probado que en todos los documentos expedidos a partir del 1 de septiembre figura su nuevo domicilio en Álava. Por ello, a falta de prueba en contrario, puede darse por acreditado en este caso que el domicilio habitual del promotor se encontraba fijado en A. cuando se presentó la solicitud y, en consecuencia, correspondía en aquel momento al Registro Civil de Vitoria-Gasteiz la competencia para tramitar el expediente de nacionalidad por residencia.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado estimar el recurso, dejar sin efecto el auto recurrido y devolver las actuaciones para la continuación de la instrucción del procedimiento.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz

III.9 OTRAS CUESTIONES EN EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD

III.9.3 CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (17ª)

III.9.3. Caducidad de la concesión de la nacionalidad española

No resultando acreditado que el vencimiento del plazo para el cumplimiento de los requisitos del artículo 23 del Código Civil sea imputable a la interesada, procede dejar sin efecto la resolución de caducidad de la concesión prevista en el art. 21.4 CC.

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de una concesión de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil de Villajoyosa.

HECHOS

1. Tras la solicitud presentada en el Registro Civil de Villajoyosa (Alicante) en 2014 (no consta en el expediente la fecha exacta) por la Sra. G.-B. C., mayor de edad y de nacionalidad argentina, una vez realizados los trámites pertinentes, la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó resolución el 10 de marzo de 2016 por la que concedía a la interesada la nacionalidad española por residencia.
2. La resolución de concesión se notificó personalmente el 2 de septiembre de 2016 a la Sra. M.-S. H. C., quien se identificó como hija de la interesada. En el mismo acto, se le comunicó que la promotora debía comparecer ante el registro dentro del plazo de ciento ochenta días desde la notificación, pasado el cual sin que se hubiera producido tal comparecencia, se entendería caducada la concesión de la nacionalidad. A continuación, la receptora manifestó la imposibilidad de su madre para comparecer personalmente ante el registro, dado que se encontraba enferma e inmovilizada en su domicilio desde hacía dos años a causa de una fibrosis pulmonar y un ictus, por lo que solicitaba que se le facilitara una solución para completar los trámites de adquisición de la nacionalidad.
3. El 19 de enero de 2017 tuvo entrada en el registro un escrito en el que la hija de la interesada reiteraba la imposibilidad de desplazamiento de su madre y la necesidad

de que se facilitara una alternativa, al tiempo que se adjuntaba un certificado médico acreditativo del estado de salud de la Sra. G.-B. C.

4. El 6 de marzo de 2017 se trasladaron las actuaciones al ministerio fiscal, que emitió informe el 30 de marzo siguiente en el sentido de que procedía declarar la caducidad por inactividad de la interesada. La encargada del registro dictó auto el 12 de junio de 2017 declarando caducada la concesión de la nacionalidad con arreglo a lo previsto en el art. 224 RRC por incomparecencia de la interesada dentro del plazo previsto.

5. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que, antes de que transcurrieran los seis meses desde la notificación, había justificado documentalmente con un certificado médico su imposibilidad de desplazarse hasta el registro para completar los trámites de adquisición de la nacionalidad, sin haber recibido desde entonces ninguna comunicación del registro ofreciéndole alguna solución, y que fue al interesarse un familiar suyo por la situación de su expediente, cuando se enteró de que se había declarado la caducidad.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su estimación por considerar que parece acreditado que existía un motivo de fuerza mayor que justificó la incomparecencia, aunque deberá certificarse por el médico forense la realidad de la situación alegada, y que, una vez comunicada al registro la especial situación física de la interesada, no consta sin embargo en las actuaciones que se le ofreciera alguna opción alternativa. La encargada del Registro Civil de Villajoyosa emitió asimismo 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 21 del Código Civil (CC); 224 y 349 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 9-2ª de enero y 27-6ª de noviembre de 2007; 20-26ª de mayo de 2016; 24-11ª de enero, 24-13ª de febrero y 1-19ª de septiembre de 2017.

II. La interesada solicitó la nacionalidad española por residencia. La DGRN dictó resolución de concesión que fue notificada personalmente a su hija, quien declaró que su madre no podía desplazarse hasta el registro por causa de enfermedad, por lo que solicitaba que se le ofreciera alguna alternativa para completar los trámites. No habiéndose presentado la promotora dentro del plazo de ciento ochenta días desde que se realizó la notificación, la encargada del registro declaró la caducidad de la concesión. Contra este auto se presentó el recurso ahora examinado.

III. Dispone el apartado 4 del artículo 21 CC que *“Las concesiones por carta de naturaleza o por residencia caducan a los ciento ochenta días siguientes a su notificación, si en este plazo no comparece el interesado ante funcionario competente para cumplir los requisitos del artículo 23”*. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 224 RRC. En este caso, la notificación de la concesión se realizó personalmente en el registro a

la hija de la interesada, si bien no consta en las actuaciones que se le requiriera aportación de autorización al respecto, lo que plantea algunas dudas sobre la eficacia de dicha notificación. No obstante, dado que la propia interesada se da por notificada en el recurso y no plantea alegación al respecto, la cuestión se centra en el hecho de que, por dos veces, ambas dentro del plazo previsto en el artículo 224 RRC, se comunicó al registro –con aportación de un certificado médico en la segunda ocasión– la imposibilidad física, por causa de enfermedad, de que la promotora saliera de su domicilio para completar los trámites de adquisición de la nacionalidad, sin que conste respuesta alguna por parte del registro. Por ello, a la vista de la documentación disponible y teniendo en cuenta, además, los informes favorables tanto del ministerio fiscal como de la encargada del registro, se considera que procede estimar el recurso en este caso.

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

- 1º) Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de caducidad recurrida.
- 2º) Retrotraer las actuaciones al momento en que se debió responder por parte del registro a las alegaciones presentadas sobre la imposibilidad del desplazamiento y a la solicitud de una alternativa para el cumplimiento de los trámites restantes.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Villajoyosa (Alicante)

IV MATRIMONIO

IV.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO

IV.1.1 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN ESPAÑA

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (15ª)

IV.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª M. A. A. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2012, presentó en el registro civil impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 16 de septiembre de 2016 con Don Y. P. L. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y acta inextensa de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 28 de febrero de 2018 el encargado del registro civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil 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 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. La interesada tiene un hijo con un hermano del interesado llamado P. A. nacido en el año 2014. Ella declara que él tiene tres hermanos llamados G., A. y L., sin embargo él dice que tiene tres hermanos llamados G., A. y P. A., éste es el padre de la hija de la interesada(es hermano por parte de madre). Declaran que se conocieron a través de un tío del interesado hace cinco o seis años, siguieron la relación por internet y hace año y medio decidieron casarse, viajando la interesada a la isla, desde entonces no ha vuelto. Ella declara que él tiene tres hijos de distintas mujeres y sólo conoce al que vive con él (anteriormente declaró que él vivía con su madre), a los otros hijos no los conoce. Ella se equivoca o desconoce la fecha del matrimonio ya que dice que fue en agosto cuando fue en septiembre, dice que él tiene dos tías en España y el interesado dice que tiene dos tías y una hermana(ésta no la menciona la promotora). Las escasas pruebas presentadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro consular, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

IV.1.2 INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO RELIGIOSO CELEBRADO EN EL EXTRANJERO

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (3ª)

IV.1.2 Autorización de matrimonio

1º. Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º. Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español.

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. D.ª K. O. B. nacida en Marruecos de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2013, presentó en el registro civil español impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 6 de septiembre de 2016 en Marruecos, según la ley local, con Don M. H. 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 permiso de residencia y copia literal de acta de nacimiento del interesado.

2. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 5 de octubre de 2017 deniega la inscripción del matrimonio pretendida.

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 auto apelado. 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 45, 49, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 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 6 de septiembre de 2016 entre un marroquí y una ciudadana española de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española en el año 2013, 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.

IV. Por otro lado examinadas las audiencias reservadas se constata un desconocimiento de aspectos personales entre los interesados, por ejemplo que no se conocían personalmente, los interesados manifiestan que se conocieron personalmente antes de la boda, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan conocido personalmente antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Ella declara que él vivía en Francia y que sigue viviendo allí porque trabaja, declara que no ha convivido con él ya que él vive con unos compañeros y luego dice que lleva en Almería dos semanas, sin embargo el interesado dice que viven juntos en Almería desde que se casaron y no se han separado y están empadronados.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

IV.2 EXPEDIENTE PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

IV.2.1 AUTORIZACIÓN DE MATRIMONIO

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (13ª)

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 Madrid.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª M. P. N. T., nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013 y Don M. S. B. nacido en Túnez y de nacionalidad tunecina, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada y acta de nacimiento, acta de matrimonio y certificado de divorcio 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 5 de marzo de 2018 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 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007 y 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano tunecino y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado estuvo casado con una ciudadana suiza desde el año 2004 hasta que se divorció en el año 2008. El interesado declara que ella trabaja en España en la limpieza en una empresa llamada B. y que viven juntos desde que él vino a España, sin embargo ella dice que vive y trabaja en Suiza desde mayo de 2017, declara que trabaja en la limpieza de un hotel y tiene permiso de residencia. Ella dice que él está en España desde el año 2016 aunque no sabe desde que mes, él dice que está en España desde octubre de 2016. El interesado declara que vive en una habitación por la que paga 230 euros (se contradice con lo anterior) y con él viven un español y un egipcio, ella dice que él vive en un piso propiedad de ella, comparten gastos, él paga 230 euros y con él vive otro señor. Se conocieron en Italia y el interesado declara que ella iba a verle cada dos meses más o menos, sin embargo ella dice que desde que se conocieron se han visto dos veces. Por otro lado la interesada es diez años mayor que el interesado.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (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 Sonseca (Toledo).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a N. M. S., nacida en España y de nacionalidad española y Don W. N. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificación literal de acta de nacimiento, fe de soltería y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se publica edicto. 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 marzo de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto por considerar la resolución recurrida ajustada a derecho. 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2^a de diciembre de 2005; 31-3^a de mayo, 27-3^a y 4^a de junio, 10-4^a, 13-1^a y 20-3^a de julio, 1-4^a, 7-3^a y 9-2^a de septiembre, 9-1^a, 3^a y 5^a de octubre, 14-2^a, 5^a y 6^a de noviembre y 13-4^a y 5^a de diciembre de 2006; 25-1^a, 3^a y 4^a de enero, 2-1^a, 22-2^a, 27-3^a y 28-4^a de febrero, 30-5^a de abril, 28-6^a y 30-4^a de mayo, 11-3^a y 4^a, 12-3^a de septiembre, 29-4^a y 6^a de noviembre, 14-1^a y 4^a y 26-5^a de diciembre de 2007 y 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 Ley de Enjuiciamiento Civil).

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. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio ya que ella dice que desde el mismo momento en que se conocieron mientras que él dice que dos meses antes de iniciar el expediente. Declaran que viven juntos pero él desconoce la dirección de la calle donde viven, según el certificado de empadronamiento el interesado residiría en dicho domicilio desde diciembre de 2017, iniciando el expediente matrimonial en enero de 2018. A pesar de que los padres de la interesada viven en S., el interesado no les conoce tan sólo declara conocer a la hermana y el sobrino de ella; luego en el recurso alegan que tienen una relación consolidada desde hace años cuando no ha transcurrido aún un año. En general las respuestas son muy escuetas sin profundizar y con monosílabos.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sonseca (Toledo).

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (29ª)

IV.2.1 . Autorización de matrimonio civil.

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 Arona (Santa Cruz de Tenerife).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a J. R. G. nacida en España y de nacionalidad española y Don Y. Á. H. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana, solicitaban 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 certificado 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 11 de septiembre de 2017 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 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 (CC); 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2^a de diciembre de 2005; 31-3^a de mayo, 27-3^a y 4^a de junio, 10-4^a, 13-1^a y 20-3^a de julio, 1-4^a, 7-3^a y 9-2^a de septiembre, 9-1^a, 3^a y 5^a de octubre, 14-2^a, 5^a y 6^a de noviembre y 13-4^a y 5^a de diciembre de 2006; 25-1^a, 3^a y 4^a de enero, 2-1^a, 22-2^a, 27-3^a y 28-4^a de febrero, 30-5^a de abril, 28-6^a y 30-4^a de mayo, 11-3^a y 4^a, 12-3^a de septiembre, 29-4^a y 6^a de noviembre, 14-1^a y 4^a y 26-5^a de diciembre de 2007 y 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 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. Los interesados declaran haberse conocido en Cuba en 2005 sin dar más detalles de cómo continuaron la relación, cuando tomaron la relación de casarse, etc., ella tiene un hijo de un año de otra relación. Inician el expediente el 20 de agosto de 2017 y manifiestan que han comenzado su relación de pareja en junio de 2017, en julio ya se van a vivir juntos, sin embargo el interesado llega a España en mayo de 2017 con la documentación preparada para contraer matrimonio como por ejemplo el certificado de soltería expedido el 24 de mayo de 2017, sin que hubiera justificado por qué ya traía toda la documentación preparada para casarse; no consta en el expediente el tipo de visado con el que el interesado vino a España pero coincide el inicio del expediente con la fecha de expiración de tres meses que suele ser el visado habitual. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Arona (Santa Cruz de Tenerife).

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (8ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Valls.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª L. M. M. nacida en España y de nacionalidad española y Don M. B. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban 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 extracto de acta de nacimiento, copia de acta 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 20 de diciembre de 2017 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. 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 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 da respuestas incoherentes y la mayoría de las preguntas no las contesta, el conocimiento del idioma español por parte del interesado es escaso. El interesado dice que las cortinas del salón son amarillas cuando ella dice que no hay cortinas. Ella desconoce la mayor parte de los nombres de los hermanos del interesado, él dice que el padre de ella está muerto cuando ella dice que no trabaja, por otro lado los testigos declaran uno de ellos que desconoce la vida del interesado pero que éste vive en Sitges, y el otro testigo dice que desconoce donde vive el interesado. Posiblemente los interesados no convivan como dicen, según declaración de los testigos. No hay pruebas de su relación.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Valls (Tarragona)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (10ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Lugo.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª M. E. G. R., nacida en España y de nacionalidad española y Don L. S. F. A., nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, 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 acta inextensa de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal 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 10 de abril de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. 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 dominicano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado contrajo matrimonio con una ciudadana española en el año 2011 y se divorció de la misma en el año 2014, por su parte la interesada contrajo matrimonio con un ciudadano brasileño en el año 2011 y se divorció del mismo en el año 2017. Ella indica que se conocieron de fiesta en el bar D., sin embargo el interesado dice que se conocieron por internet y luego quedaron en el bar. El interesado desconoce el salario de ella, dice que la madre de ella limpia casas cuando ella dice que su madre está jubilada, por su parte la interesada dice que cree que el padre de él es guardián, sin embargo él dice que no trabaja. Ella confunde el nombre de la primera esposa del interesado dice que es C. sin embargo él dice que es C., algunos nombres de los hermanos de él no coinciden con los que da ella. Ella dice que no ha tenido enfermedades, sin embargo él declara que ella tuvo pulmonía, el interesado dice no tener alergias, sin embargo ella dice que es alérgico a la lactosa. Desconocen los números de teléfono del otro, etc. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Lugo

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (11ª)

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 Lugo.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a M. P. V., nacida en España y de nacionalidad española y Don E. G. M., nacido en Brasil y de nacionalidad brasileña, solicitaban 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 certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción 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 12 de febrero de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. 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 brasileño y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron en prisión en marzo de 2015, el interesado declara que iniciaron la relación sentimental en junio de 2015, sin embargo ella dice que fue en marzo de 2015. El interesado dice que decidieron contraer matrimonio en marzo de 2015, sin embargo ella dice que a los pocos meses de estar juntos él se lo propuso. Ella dice que él tiene cuatro hermanos aunque sólo da el nombre de uno, él menciona tres hermanos. No coinciden en el nivel de estudios que tienen, gustos y aficiones, ella dice que ha tenido depresión, el hombro roto y la cuarta vértebra desgastada y de él dice que ha tenido una hernia y es asmático, sin embargo él declara que ni él ni ella han tenido

enfermedades o tratamiento médico alguno. No coinciden en los regalos que se han hecho, lo que desayuna él, lo que hicieron el fin de semana pasado, donde celebró su pareja el cumpleaños, etc. Por otro lado el interesado está en prisión por malos tratos.

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

Madrid, de 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Lugo

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (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 Medio Cudeyo.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. L. C. D., nacido en España y de nacionalidad española y D.ª M. G. S., nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 16 de marzo de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. 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 brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado, declara la interesada que llegó a España el cuatro de enero de hace once años y a los pocos meses conoció

al promotor porque frecuentaba la casa de la hermana de ella, dice que a los tres meses fue cuando empezaron a conocerse, por el contrario el interesado dice que conoció a la interesada el mismo día que llegó a España el cuatro de enero de 2007, en el bar de la hermana de ella porque él frecuentaba el bar y la casa de ésta, dice que comenzaron a vivir juntos en julio del mismo año. La interesada tiene una orden de expulsión de nuestro país por lo que se encuentra en una situación irregular, a pesar de llevar más de diez años en España la promotora no ha regularizado su situación y sólo cuando el expediente de expulsión amenaza con su estancia en España busca como alternativa el matrimonio con un ciudadano español para obtener su regularización por otra vía. En el recurso se alega que se tardó en solicitar el matrimonio por el divorcio de la interesada, sin embargo en la documentación aportada no consta la fecha de su divorcio en Brasil. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Medio Cudeyo (Cantabria)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (13ª)

V.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 Salou.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. E.G. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí y D.ª I. A., nacida en Rusia y de nacionalidad rusa, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: permiso de residencia, copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 29 de marzo de 2018 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone al recurso interpuesto interesando la confirmación de la resolución recurrida. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, 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; 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 las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V. La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 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 pretender atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 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 nº 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 marroquí y una ciudadana rusa 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. El interesado declara que se conocieron en la discoteca B. en C. en verano de 2005, ella declara que se conocieron entre 2004 y 2005 en una discoteca del paseo marítimo de S., no recuerda el nombre de la discoteca. Ella desconoce la dirección del interesado antes de entrar en prisión, ella desconoce que él tiene una hija de ocho años, el interesado desconoce los nombres de los padres de ella, desconoce la profesión que tenía ella antes de entrar en prisión, desconocen los idiomas que habla cada uno. Ella dice que se ven cuatro veces, sin embargo él indica que les han reducido las visitas a tres porque les pusieron un castigo, hecho que ella no menciona. Ninguno de los dos sabe el motivo por el que el otro está en la cárcel.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Salou (Tarragona)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (15ª)

IV. 2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Albacete.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª M. I. F. G. nacida en España y de nacionalidad española y Don I. S. nacido en Guinea Bissau y de nacionalidad guineana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y estado y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de no casamiento 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 12 de febrero de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. 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 guineano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano argelino en el año 2008 y se divorció del mismo en el año 2016. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, el número y nombre de sus hermanos, la dirección donde supuestamente conviven, sabe que trabaja de empleada de hogar pero desconoce donde, desconoce su comida favorita. Ella desconoce el número y los nombres de los hermanos de él, a que se dedican sus padres, idiomas que habla, etc. Discrepan en cuando decidieron casarse ya que ella dice que fue el año pasado mientras que él dice que fue hace tres años, la interesada dice que no irán de viajes de novios y él dice que sí, ella dice que no han pasado la Navidad juntos pero él dice que sí, ella dice que no comen ni cenan juntos

pero él dice que sí; no coinciden en lo que desayuna cada uno, marca de tabaco que fuma ella, etc. Por otro lado la interesada es 21 años mayor que el interesado. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Albacete

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (36ª)

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 Oropesa del Mar.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. E. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí y D.ª R. Q. V., nacida en Cuba y de nacionalidad estadounidense, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: permiso de residencia, copia literal de partida de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, sentencia de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el consentimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 9 de noviembre de 2017 deniega la autorización del matrimonio proyectado.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto por considerar que el auto apelado es conforme a derecho. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 23-1ª de febrero, 27-2ª de marzo, 5-3ª y 4ª de abril, 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero de 2007.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite esencial e imprescindible (cfr. instrucción de 9 de enero de 1995, norma 3ª e Instrucción de 31 de enero de 2006, norma VII), la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 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 justifi-

quen 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 las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V. La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse no sólo en los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero entre extranjeros, sino también cuando ciudadanos extranjeros solicitan autorización para contraer matrimonio en España con otros ciudadanos extranjeros. En principio la regla sobre la ley aplicable a la capacidad y al consentimiento matrimoniales, determinada por el estatuto personal de los contrayentes, es la misma en uno y otro caso (cfr. art. 9 nº 1 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 pretender atribuir efectos a una relación jurídica ya perfeccionada al amparo de la ley extranjera- deberá dejar de aplicarse la norma foránea cuando deba concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro ordenamiento jurídico. Y a este propósito no es vano recordar la doctrina de este centro directivo en el sentido de que el consentimiento matrimonial real y libre es cuestión que debe ser considerada materia de orden público, por su carácter esencial en nuestro derecho (cfr. art. 45 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 nº 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 marroquí y una ciudadana estadounidense, él residente en España y ella en Estados Unidos 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. Ella declara que comenzaron la relación en julio de 2016, sin embargo él declara que fue en 2014, ella indica que decidieron contraer matrimonio en noviembre de 2016 mientras que él dice que fue en 2014. Ella desconoce los nombres de los hermanos de él, ambos desconoce los números de teléfono y los correos electrónicos a pesar de declarar que su relación ha sido por estas vías. La relación ha sido mediante chats, sin haber realizado un viaje para conocerse hasta que, según ella ha venido a España, concretamente a Barcelona para verse. Las escasas pruebas aportadas no son concluyentes.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Oropesa del Mar (Castellón)

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (6ª)

IV.2.1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. M. A.-L., nacido en España y de nacionalidad española y D.ª H. M. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de nacimiento, acta 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 se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 18 de enero de 2018 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 confirmación del auto por sus propios fundamentos. 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 vive con sus padres y dice que vive en la primera planta con su madre, dice que sus padres aunque viven en la misma casa, cree que están separados, sin embargo ella indica que el padre de él vive en la planta baja con su madre y en esa misma planta vive el promotor, ella no sabe la fecha exacta de nacimiento de él y el nombre de su padre (dice que se llama A. cuando es M.), no sabe el segundo apellido del interesado dice que es B. cuando es A.-L., no sabe los nombres de varios de los hermanos de él y da otros diferentes. No coinciden en lo que hicieron el domingo ya que ella dice que sólo hablaron una vez que fue a las 23 horas antes de dormir y que su novio ese día se fue a correr por la tarde y ella no salió sin embargo el interesado indica que hablaron por la tarde y él salió a por el pan y se volvió a su casa, y luego sobre las 22 horas volvieron a hablar. Ella desconoce el parentesco que les une ya que dice que son primos hermanos cuando él declara que sus madres son primas hermanas, ella no sabe que tiene la invalidez definitiva. Desconocen la fecha en la que comenzaron a salir como pareja, aunque él dice que cree que fue el 12 de julio, ella dice que la pedida de mano se hizo en febrero de 2015 y él no sabe en qué fecha se hizo. El interesado dice que es ella la que va a M. a verle y cruza en taxi por B. E., que él no va porque no le dejan ir solo, si va lo hace con sus padres, sin embargo ella dice que su novio va a B. C. cuando a verla y ella cruza por F. cuando va a M.. No saben los nombres de los mejores amigos del otro, ella dice que él tiene como operadora V. cuando es M.

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

Madrid, de 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Melilla

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (8ª)

IV. 2. 1 Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª S. N. N., nacida en Senegal y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2010 y Don A. P. D. D., nacido 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 de la interesada y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería 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 19 de febrero de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. 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 senegalés y un ciudadano senegalés 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 cuándo se conocieron e iniciaron la relación sentimental, dice que los padres de ella viven en Senegal cuando ella dice que han fallecido, ella declara que él es divorciado y él dice que es soltero, él sabe que ella tiene cuatro hijos pero no coinciden los nombres con los que da ella, por su parte ella dice que él tiene siete hermanas mientras que él dice no tener hermanos, y el interesado declara que una hermana de ella vive en G. C. cuando ella dice que todos sus hermanos residen en Senegal, ella desconoce los nombres de los padres de él; el

interesado desconoce el salario de ella y ella dice que él no trabaja, sin embargo él declara que trabaja lavando coches por su cuenta todo el día y que puede ganar entre 60 y 70 euros al día, desconocen gustos y aficiones. Los interesados no residen juntos ya que ella pasa la mayor parte del tiempo en otra isla, además ella dice que se han casado por el rito islámico aunque él no lo dice y no ha quedado acreditado. Además la interesada desconoce que él estuvo internado en un centro de internamiento para extranjeros. Ella es 13 años mayor que el interesado.

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

Madrid, de de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Las Palmas de Gran Canaria (Las Palmas)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (2ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto del encargado del Registro Civil de Solsona.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª H. S. E. Q., nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2014 solicitaba autorización para contraer matrimonio civil por poder con Don M. K., nacido y domiciliado en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y poder para contraer matrimonio, copia literal de partida de nacimiento, fe de soltería y certificado de residencia del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 12 de marzo de 2018 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 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. Los interesados se conocieron a través de Facebook en el año 2010, ella pasaba los veranos en T. donde se veían y en 2015 decidieron casarse. No dan con exactitud el salario de cada uno. Además el matrimonio se va a celebrar por poderes, pero ellos dicen que se casarán en T. para que puedan ir todos los familiares, en este sentido siendo los dos promotores de confesión musulmana, no tiene sentido que se celebre un matrimonio civil por poder ya que en Marruecos este tipo de matrimonio no es válido y el interesado seguiría figurando como soltero, lo más lógico sería que ella como española, solicitara un certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio coránico en Marruecos y después solicitaran su inscripción en el registro español. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Solsona (Lleida)

Resolución de 17 de septiembre de 2018 (3ª)

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 Coruña.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. M. A. S. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª A. K. M., nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña solicitaban autorización para contraer matrimonio. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado negativo de matrimonio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 22 de enero de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y 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 brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los interesados se conocieron por internet y se vieron en persona en enero de 2017 cuando ella vino a España y una vez aquí surgió la idea de casarse, ella vino con un visado de ida y vuelta pero a las pocas semanas de venir inician el expediente matrimonial, ella sabe que está en una situación irregular y que casándose podrá regularizar su situación y traer a sus dos hijos. La idea de casarse partió del interesado y de la madre de ella. El interesado declara que el último regalo que le hizo a ella fue un anillo cuando le pidió matrimonio con una cena sorpresa y le da dinero dice que le gustan las orquídeas y le regaló una, dice que ella le regaló una pulsera en el mercadillo, sin embargo ella dice que él le regaló una pulsera y una camisa y ella le compró ropa. Ella dice que toman leche entera ella y él semidesnatada, sin embargo él dice que compran leche entera. Existen contradicciones en lo relativo a la familia de cada uno. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de A Coruña

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (4ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Guadalajara.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª I. M. A. S. nacida en España y de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio por poder con Don A. Z., nacido y domiciliado en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y estado y volante de empadrona-

miento de la interesada y poder para contraer matrimonio, partida de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal no se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 19 de enero de 2018 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 adhiere al recurso interpuesto. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la instrucción de 9 de enero de 1995; la instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el encargado llega a la convicción de que

existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC).

IV. Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poder 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. Aunque declaran que se comunican en español, el interesado necesitó de un intérprete para la entrevista en audiencia reservada, declara también que cuando se conocieron hablaban por sms con traducción, 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 se conocieron en noviembre de 2015 y ella dice que en septiembre de 2015, el interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella (dice que nació en 1932 cuando fue en 1983). El interesado declara que ella le envió mil euros y una carta de invitación a fin de que solicitara el visado ya que le pidieron que tuviera dinero en el banco para solicitar el visado, al final no le dieron el visado y él no le devolvió el dinero a ella, sin embargo ella dice que nunca le ha mandado dinero al interesado, ni para él ni para el visado. El interesado desconoce los gustos y aficiones de ella y tampoco sabe donde trabaja ya que dice que ella trabaja en una empresa de perfumes del color de pelo y ella declara que trabaja en DHL como mozo de almacén (es una empresa de logística), el interesado desconoce su número de teléfono, su nivel de estudios, cuando se casó y se divorció, etc, ella desconoce el nombre del padre de él. El interesado declara que se casarán por el adul cuando el matrimonio es civil por poder. No aportan pruebas de su relación.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Guadalajara

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (5ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Madrid.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.ª O.- L. C. O. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013 y Don S. A. H. nacido en Argelia y de nacionalidad argelina, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y estado y volante de empadronamiento de la interesada y partida de nacimiento, acta de matrimonio, certificado de divorcio 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 19 de diciembre de 2017 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 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, de origen ecuatoriano y un ciudadano argelino 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 por internet en el año 2012, luego él vino a España y la conoció personalmente, primero declara que a España vino en marzo de 2015, pero luego declara que vino en enero de 2015, estuvo dos años, pero antes se fue a Helsinki, luego volvió a Argelia y después vino a Madrid y se quedó aquí, sin embargo ella dice que se conocieron por internet en 2012 en febrero, personalmente se conocieron cuando ella viaja a Argelia en el año 2013 aunque no se acuerda, cree que ha ido dos veces a Argelia en el año 2013, luego dice que ha estado cuatro veces en Argelia con él, dice que él ha venido dos veces la primera en 2015 luego se volvió a Argelia y luego no recuerda cuando regresó él a España. No viven juntos, ella vive con su exmarido y su hija y él vive solo en otro domicilio.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Madrid

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (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 directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Oropesa del Mar.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. D. T., nacido en España y de nacionalidad española y D.ª A. V.-K., nacida en Rumanía y de nacionalidad rumana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la esposa del interesado y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 6 de febrero de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto por ser la resolución recurrida 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 y una ciudadana rumana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Los interesados se conocieron hace tres años cuando él la contrató para la limpieza de la casa, el interesado dice que hace un año que decidieron contraer matrimonio y ella dice que hace dos años. No coinciden en los regalos que se han hecho ya que él dice que ninguno y ella dice que él le regaló un ramo de flores para su cumpleaños y ella le compró ropa de casa y una tarta. El interesado desconoce los apellidos de la interesada, su fecha de nacimiento y los nombres de sus padres, sabe que ella tiene dos hermanos pero desconoce nombres y edades, desconoce sus estudios y su profesión (ella dice que es mecánica pero que ha cuidado a gente mayor), ella dice que ahora cuida del interesado por lo que percibe 731 euros, el interesado desconoce los ingresos

mensuales que él mismo tiene y dice que ella no percibe ningún ingreso. Ella declara que viven juntos en la calle San Miguel, nº 5 y que el piso es propiedad del interesado, sin embargo él dice que el piso es alquilado, no recuerda cuánto tiempo lleva viviendo en O., aunque dice que en esa casa lleva viviendo más de 30 años, sin embargo ella dice que él lleva viviendo en esa casa más de 40 años y en Oropesa más de 60 años., tampoco sabe el interesado el tiempo que lleva ella viviendo en O. (ella dice que 15 años). Por otro lado el interesado es 32 años mayor que la interesada.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Oropesa del Mar (Castellón)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (10ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Balazote.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. L. G., nacido en España y de nacionalidad española y Don R. E. P. S., nacido en Panamá y de nacionalidad panameña, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del contrayente español y certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del contrayente panameño.
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 3 de abril de 2018 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 por ser la resolución recurrida 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 y un ciudadano panameño y de las audiencias reser-

vadas 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 contrayente panameño dice que vive solo en una vivienda propia, declarando que aún no vive en España, pero el contrayente español dice que viven juntos con C. S. y S. en una vivienda de alquiler. El contrayente español dice que la madre de su pareja está jubilada cuando el contrayente panameño dice que trabaja en Trabajo Social. Discrepan en el tipo de coche que tiene el contrayente español, aficiones que tiene éste y deportes practicados. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Balazote (Albacete)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (11ª)

IV.2.1. Certificado de capacidad matrimonial

Se retrotraen las actuaciones para que se practique las audiencias reservadas por separado a los interesados.

En el expediente sobre certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Sant Boi de Llobregat.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don B. A. C., nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª F. E. M., nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento del interesado y volante de empadronamiento del interesado y copia literal de acta de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.
2. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 11 de diciembre de 2017 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, volviendo a solicitar la expedición del certificado de capacidad matrimonial.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste se opone a la celebración del matrimonio, emitiendo un informe desfavorable. El encargado del registro civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 49 y 56 del Código Civil (CC); 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 243, 244 y 246 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000, 5-3ª de enero de 2002, 17-3ª de mayo de 2004, 29-1ª de enero de 2007, 2-6ª de abril y 5-13ª de noviembre de 2008 y 27-1ª de enero de 2009.

II. En el expediente previo al matrimonio es trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el instructor, asistido del secretario, para cerciorarse de la inexistencia de impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 RRC).

III. Como viene reiteradamente insistiendo esta dirección general a través de su constante doctrina y mediante las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006, el trámite de audiencia es fundamental y su importancia ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, por éste u otros medios, el encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73.1º CC).

IV. En este caso en el expediente no constan las entrevistas en audiencia reservada a los interesados, por lo que no se puede comparar preguntas y respuestas. Debe constar una entrevista para cada promotor con las mismas preguntas para poder comparar las respuestas dadas, y además las entrevistas deben ser amplias y detalladas.

Esta dirección general, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado retrotraer las actuaciones para que sean oídos por separado en audiencia reservada a los interesados y a la vista de dichas actuaciones, se dicte auto por el que se resuelva en el sentido que proceda su pretensión.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sant Boi de Llobregat (Barcelona)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (11ª)

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 directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Telde.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a M. C. H. L., nacida en España y de nacionalidad española solicitaba autorización para contraer matrimonio civil por poder con Don Y. M. N. E. M., nacido y domiciliado en Egipto y de nacionalidad egipcia. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 15 de marzo de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. 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 egipcio y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, el contrayente necesitó de intérprete para la realización de la entrevista en audiencia reservada y su nivel de inglés era escaso para mantener una conversación y la interesada dijo que tenía peor nivel de inglés que el promotor, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron en 2013 y ella ha ido solamente una vez a visitarlo en 2017, dice ella que visitaron E.C., aunque no las ruinas y estuvo conociendo a su familia alojándose en casa de su madre, él dice que en E. C. estuvieron sólo un día porque ella se sintió mal por el calor, fueron a muchos sitios como A., S., etc. El interesado dice que tiene dos cicatrices en la espalda pero ella indica que él no tiene ni cicatrices ni tatuajes pero sí dos verrugas. Según el informe del cónsul de España en Alejandría el matrimonio proyectado es posible que sea en fraude ley ya que aunque coinciden en algunas respuestas, las entrevistas no han sido simultáneas por lo que existe el riesgo de que hayan sido consensuadas. Declaran que ella se alojó en casa de él cuando viajó a Egipto, siendo esto muy sospechoso en una sociedad donde estas prácticas suelen atraer la atención de las autoridades policiales por considerarse contrarias a la moral pública (el hecho de convivir sin estar casados). El interesado solicitó un visado para viajar a España en 2016 que le fue denegado. El interesado ha sido informado de los requisitos y la documentación a aportar en caso de que vuelva a solicitar otro visado que requeriría previamente una carta de invitación

de la promotor a este respecto el interesado ha contactado con el consulado para informarse sobre la solicitud de visado afirmando que en caso de viajar no se alojaría en casa de la contrayente sino en un hotel.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Telde (Las Palmas)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (13ª)

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 directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de La Coruña.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, D.ª A. S. T., nacida en España y de nacionalidad española y Don C. C. R. B., nacido en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaba 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 certificado 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 5 de marzo de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.
4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y 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, 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 y un ciudadano colombiano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron por internet, en concreto a través de Facebook, sin embargo en la entrevista que les hizo la policía señalaron que se conocieron en Colombia a través

de un primo porque ella estuvo allí viviendo. No coinciden en lo relativo a la llegada del interesado a España ya que primero dice que llegó a Madrid y allí le recibió ella y los niños porque ella estaba allí con los niños de visita manifestando ella en la audiencia reservada que él estuvo en la R. R. A. mientras ella no llegaba de Madrid, que había ido a hacer gestiones para adquirir la nacionalidad española del interesado, mientras que él indicó a la policía que entró en España por el aeropuerto de Madrid y desde allí cogió un avión a L.C. donde le estaba esperando ella y los niños. Ella dice que decidieron casarse antes de que él viniera a España sin embargo él declara que lo decidieron una vez que él estaba en España. Ella dice que tiene tres tatuajes y él dice que ella tiene dos tatuajes. El interesado indica que vivía en Colombia con su madre, sin embargo ella dice que vivía en M. con unos amigos. El interesado dice que su madre trabaja en una clínica mientras que ella dice que trabaja cuidando una finca. El interesado dice que ambos comen de todo aunque ella no come pescado porque es alérgica, sin embargo ella dice que él come de todo pero ella no.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de A Coruña

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (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 remitidas a este centro directivo en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Lugo.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. L. L. C., nacido en España y de nacionalidad española y D.ª F. A. M., nacida en Brasil y de nacionalidad brasileña, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se

opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 10 de abril de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y 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, 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 siem-

pre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 LEC).

V. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un ciudadano español y una ciudadana brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado dice que ella es soltera cuando es divorciada. La interesada se encuentra en una situación irregular tras haber regresado a España previa expulsión en mayo de 2007(ella dice que volvió a su país porque su madre estaba enferma), volvió a España en noviembre de 2017 tras una carta de invitación del interesado con fecha de caducidad el 19 de enero de 2018, desde 2007 hasta 2014 tienen relación por las redes sociales y el mismo día en que ella entra en España se empadrona en el domicilio del interesado y presentan la solicitud de matrimonio quince días antes de que caduque su estancia en España. Por otro lado el interesado es 24 años mayor que ella.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Lugo

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (18ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de Gijón.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don L. C. G. nacido en España y de nacionalidad española y D.ª E. A. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y certificado de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal

alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal se opone al matrimonio proyectado. El encargado del registro civil mediante auto de fecha 12 de marzo de 2018 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 por considerar el auto apelado ajustado a derecho. 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 un ciudadano española y una ciudadana colombiana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Ambos reconocieron que sólo se conocían por teléfono y que eran pareja desde hace quince días ya que ella había llegado a España el 23 de febrero de 2018. No coinciden en la fecha que decidieron contraer matrimonio ya que ella dice que lo hablaron por teléfono en 2010 ó 2011, y él dice que hacía un año, tampoco coinciden en el lugar donde van a vivir tras el matrimonio o sin van a hacer un viaje de novios. Ella desconoce el nombre y la edad de la hija del interesado, y él desconoce las edades de los hijos de ella, tampoco sabe los nombres de los hermanos de ella y ella desconoce el número y los nombres de los hermanos de él, ella desconoce la fecha de nacimiento del interesado dice que nació en G. cuando nació en M., desconoce el apellido de la madre de él, tampoco sabe su salario. Ella dice que los mejores amigos de él son S. y Z. mientras que él dice que son A. y V.. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Gijón (Asturias)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (19ª)

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 Telde.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. P. M. F., nacido en España y de nacionalidad española y Don B. Z. nacido en China y de nacionalidad china, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente docu-

mentación: certificado de nacimiento, declaración jurada de estado civil y volante de empadronamiento del interesado español y pasaporte, certificado de nacimiento, certificado de no matrimonio y volante de empadronamiento del interesado chino.

2. Ratificados los interesados, comparecen tres 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 26 de enero de 2018 no autoriza la celebración del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. 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 uno ciudadano chino y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, el promotor chino necesitó de un traductor para realizar la audiencia reservada, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado español desconoce los nombres de los hermanos de su pareja, sus estudios (dice que tiene master en traducción cuando es en tecnología de la computación), desconoce las operaciones quirúrgicas que tiene, sus aficiones, comidas favoritas, que deportes práctica, su número de teléfono, etc, por su parte el promotor chino desconoce la fecha de nacimiento de su pareja española, el nombre de su padre, el nombre de una de sus hermanas, su profesión, salario, idiomas que habla, número de teléfono, gustos culinarios, aficiones, deportes practicados, etc, no coinciden en los regalos que se han hecho. Las pruebas practicadas no son concluyentes.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Telde (Las Palmas)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (20ª)

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 Plasencia.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, D.^a R. G. E., nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2011 y Don R. K. nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban 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 pasaporte, copia en extracto de partida de nacimiento, certificado de no matrimonio y volante de empadronamiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición 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 19 de febrero de 2018 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 30-2^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, 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. Ella dice que lo conoció en Plasencia a través de la hermana de él que es su amiga, sin embargo él dice que se conocieron a través de una amiga de la hermana de él que es también amiga de la promotora. El interesado desconoce la dirección de la interesada, y ella desconoce los nombres de los hermanos de él, ninguno de los dos sabe los nombres de los padres del otro. Por otro lado la interesada es 13 años mayor que el interesado. No presentan pruebas de su relación.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Plasencia (Cáceres)

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (9ª)

IV.2.2 Certificado de capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Sonseca.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. E. B. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2003, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª Z. H. 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 partida de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se publica edicto. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil dictó auto en fecha 12 de marzo de 2018 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 opone al recurso interpuesto interesando su desestimación por considerar la resolución impugnada ajustada a derecho. El 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, 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. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que hace año y medio y él dice que hace dos años. El interesado declara que comenzaron la relación sentimental el mismo día que se conocieron, sin embargo ella dice que comenzó hace un año. Ella dice que decidieron contraer matrimonio hace siete meses, sin embargo él dice que a los 15 días de conocerse. Ella desconoce que él tenga un segundo apellido, desconoce el nombre de su padre, sus estudios, idiomas que habla, ingresos, declara que la ayuda económicamente con 1000 dirhams al mes, sin embargo él dice que no la ayuda económicamente, desconoce la dirección y el teléfono del interesado, declara que él tiene diabetes sin embargo él dice no padecer ninguna enfermedad. Por otro lado el interesado es 15 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 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 razo-

nes de intermediación, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Sonseca (Toledo)

IV.2.2 EXPEDICIÓN DE CERTIFICADO DE CAPACIDAD MATRIMONIAL

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (29ª)

IV.2.2. Capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Manila.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don F. J. P. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Filipinas con D.ª G. V. F. nacida y domiciliada en Filipinas y de nacionalidad filipina. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificación de nacimiento y declaración jurada de estado civil de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil consular dictó auto en fecha 29 de junio de 2016 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 emite un informe desfavorable. El encargado da traslado del recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso, 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 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 Filipinas, entre un ciudadano español, y una ciudadana filipina y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende

celebrar no persigue los fines propios de esta institución. No tienen idioma común, la entrevista que se le practicó a la interesada se hizo mediante intérprete ya que desconoce tanto el idioma español como el inglés, 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 no pudo contestar de forma coherente a las preguntas ya que sufrió un ictus tres meses antes de la entrevista lo cual afectó a su memoria. Contrajo matrimonio en cuatro ocasiones la primera con una española de la que tiene dos hijos, la segunda con una filipina, llamada C., de la que tiene un hijo, la tercera con otra española de la que no tuvo descendencia y la cuarta vez se volvió a casar con C. en el año 2005 y se divorciaron otra vez en 2015. El interesado declara que conoció a la promotora hace 14 años pero sin especificar fecha exacta, declara que lleva viviendo en Filipinas 15 años pero en una pregunta anterior dice que había llegado a Filipinas hacía cuatro meses, manifiesta que lleva viviendo con la promotora seis o siete años, desconoce el número y nombres de los hermanos de ella, y no sabe su edad. Por su parte la interesada declara que conoció al promotor en el año 2006 (él se había casado con C. en el año 2005), en Filipinas a través de un tío, declara que él ha dejado de trabajar por un accidente, desconoce cuándo se divorció el promotor de C., no sabe cuánto tiempo llevan juntos, desconoce el trabajo que realizaba el interesado antes de jubilarse. Por otro lado el interesado es 45 años mayor que la interesada. 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 encargado del registro civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Manila (Filipinas)

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (4ª)

IV .2. 2 Certificado de capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Conil de la Frontera.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don J. P. J. nacido en España y de nacionalidad española, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª N. B. nacida y domiciliada en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento y declaración jurada de estado civil del interesado.
2. Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil dictó auto en fecha 12 de febrero de 2018 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 opone al recurso interpuesto interesando la confirmación del auto impugnado. El 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. Ella indica que se conocieron el 21 de septiembre de 2016, en el bautizo del hijo de una pareja amiga (su amiga marroquí está casada con un amigo del interesado) sin embargo él dice que se conocieron por internet, a través de los testigos del expediente el 19 de agosto de 2016. El interesado dice que comenzaron la relación sentimental una vez que ella se divorció, ella indica que comenzaron en mayo de 2017. No coinciden en las fechas de los viajes que realizó él a Marruecos, el interesado dice que decidieron casarse en la casa de los padres de ella, sin embargo ella dice que fue por teléfono después de su segundo viaje. El interesado desconoce el nombre del padre de ella, ella desconoce el número y los nombres de los hermanos de él. Ella dice que trabaja de cocinera en su casa y gana unos 500 euros, sin embargo él dice que ella es cocinera pero está en paro y cuando trabaja gana 400 euros; el interesado dice que es camarero y trabaja en E. C. en E. P., sin embargo ella dice que él es camionero y trabaja en la empresa Renault; ambos desconocen los estudios que tiene el otro, no coinciden en la cantidad de dinero que el interesado le envía a ella, ella desconoce la dirección y el teléfono del interesado y con quien vive éste ya que dice que vive con su madre cuando él indica que vive con su madre y hermano. El interesado desconoce que ella practica aeróbic, tampoco sabe sus aficiones, en lo relativo a sus gustos culinarios dice que es complicada para comer y que come poco y mal sin embargo ella dice que le gusta todo sobre

todo la pizza, ella indica que estuvo operada de apendicitis, sin embargo él dice que ella padece de anemia y que sigue tratamiento para ello, por su parte el interesado dice que no ha sido operado de nada pero ella dice que él está operado de rodilla. 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 encargado del registro civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Conil de La Frontera (Cádiz)

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (5ª)

IV. 2.2 Certificado de capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Ceuta.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don A. R. A., C. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 1989, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª R. E. H. nacida en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado y pasaporte, partida literal de nacimiento, certificado de soltería y certificado de residencia de la interesada.

2. Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiestan que tiene el 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 se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El

encargado del registro civil consular dictó auto en fecha 11 de enero de 2018 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 interpuesto, interesando la confirmación del auto recurrido. El 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, 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. Ella indica que se conocieron en abril de 2016 en casa de la tía de ella, y comenzaron la relación desde que se conocieron, el interesado dice que se conocieron hace un año y dos meses (la entrevista se hizo en agosto de 2017) y la relación comenzó a los tres meses. Ella dice que se comunican telefónicamente a diario y él dice que cada tres días. La interesada desconoce el lugar de nacimiento del interesado ya que dice que fue en Ceuta cuando fue en Marruecos, el interesado desconoce el número de hermanos de ella (dice que son cuatro cuando son siete), ella desconoce la dirección del interesado, dice que la casa donde vive es de su propiedad, sin embargo él dice que es del ayuntamiento. Desconocen gustos y aficiones, tratamientos médicos de él (ella dice que tiene tratamiento para el azúcar y la tensión, sin embargo él dice que no sigue tratamiento alguno), el interesado dice que ella tiene tres tías viviendo en España y ella dice que tiene una tía en Ceuta. Por otro lado el interesado es 16 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 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 intermediación, 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, de 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Ceuta

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (7ª)

IV. 2. 2 Certificado de capacidad matrimonial

Se deniega la expedición del certificado de capacidad matrimonial porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre expedición de certificado de capacidad matrimonial remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del encargado del Registro Civil de Adeje.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don B. L. C. nacido en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2013, solicitaba la expedición del certificado de capacidad matrimonial para contraer matrimonio en Marruecos con D.ª Z. A. 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 íntegra de los registros de estado civil, acta de matrimonio, sentencia de divorcio 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 celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la expedición del certificado de capacidad matrimonial. El encargado del registro civil dictó auto en fecha 5 de marzo de 2018 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 interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto recurrido. El 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. Discrepan en cuando se conocieron ya que él dice que se conocieron desde el año 2010 y en 2012 iniciaron su relación sentimental, sin embargo ella dice que se conocieron en 2013. El interesado dice que viaja todos los meses a verla sin embargo ella dice que es cada dos meses. El interesado declara que decidieron casarse en agosto de 2016 en G. porque él estaba allí de vacaciones, sin embargo ella dice que lo decidieron por teléfono estando él en España a principios de 2017. Ella declara que tiene cinco hermanos, sin embargo él declara que ella tiene cinco hermanos de padre y madre, dos de padre y uno de madre. No coinciden en lo relativo a lugar donde irán de viaje de novios ya que él dice que irán a Turquía, ella dice que irán a España. Ella dice que no tiene

familiares en España, sin embargo él declara que ella tiene dos hermanos en L.. Ella dice que cuando se case será ama de casa, sin embargo él dice que ella trabajará en hostelería.

VI. A la vista de lo que antecede, se considera que existe base suficiente para entender que el ministerio fiscal y el encargado del registro civil hayan deducido la inexistencia de una voluntad de contraer matrimonio con los fines propios de ésta institución. Su deducción no es ilógica ni arbitraria y siempre ha de tenerse en cuenta que, por razones de inmediación, las personas que han presenciado las manifestaciones de los interesados son las que están en mejores condiciones para apreciar una posible simulación.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Adeje (Santa Cruz de Tenerife)

IV.3 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN

IV.3.2 IMPEDIMENTO DE LIGAMEN EN INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (7ª)

IV.3.2 Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Gambia, por un gambiano que luego adquirió la nacionalidad española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado, contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don M. T. S. nacido en Gambia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2006, 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 1990 con D.ª J. T. nacida en Gambia y de nacionalidad gambiana. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo con fecha 8 de noviembre de 2017, denegando la práctica de la inscripción, ya que se trata de un matrimonio poli-

gámico que atenta contra la concepción española del matrimonio que se funda en la igualdad total entre el hombre y la mujer.

3. Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del registro civil consular 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 2006 solicita que se inscriba en el registro civil español el matrimonio que celebró en Gambia el 15 de febrero de 1990, 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, y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro

Sr. juez encargado 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

IV.4.1.1 Se deniega la inscripción por ausencia de consentimiento matrimonial

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (1ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero- Ausencia de consentimiento matrimonial

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 del Consulado de España en Santo Domingo.

HECHOS

1. D.ª A. P. V. T. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2010, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en República Dominicana el 20 de diciembre de 2016 con Don J. Á. S. R. nacido en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento 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 al matrimonio. Con fecha 7 de noviembre de 2017 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 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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. La interesada declara que se conocieron en 2011 a través de un primo de ella y al mes iniciaron la relación, el interesado dice que la relación comenzó desde el primer momento, declara que estuvieron juntos varios años, se separaron en 2013, él conoció a otra persona y se reencontraron a finales de 2013, la interesada no dice nada de esto, se casaron en diciembre de 2016 pero ella tiene una hija de un año de otra relación. El interesado dice que celebraron la boda en un club de las fuerzas aéreas, sin embargo ella dice que no hubo celebración. El interesado desconoce el año de nacimiento de ella, la dirección y el teléfono de la interesada en España, nombres de sus padres, de sus hermanos, cuando se fue ella a España, etc., por su parte ella desconoce los nombres de los padres y hermanos de él; no coincide en el número de viajes que ha realizado ella a la isla y la duración de éstos. No contestan a la mayor parte de las preguntas acerca de gustos, aficiones comidas favoritas, 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 civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (2ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero-
Ausencia de consentimiento matrimonial

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del encargado del Registro Civil Consular de la Embajada de España en Dar Es Salaam (Tanzania).

HECHOS

1. Don J. M. F. F. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el registro civil consular impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Tanzania el 19 de agosto de 2017 con D.ª L. J. S. nacida en Tanzania y de nacionalidad tanzana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y acta de nacimiento de la interesada.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 2 de enero de 2018 el encargado del registro civil consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal. El encargado del registro civil 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Tanzania entre un ciudadano español y una ciudadana tanzana 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 las Navidades de 2014 en C. B. en D. E. S., paseando por la playa. Ella se equivoca o desconoce la fecha de la boda ya que dice que fue el 19 de octubre de 2017 cuando fue el 19 de agosto de 2017. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado, los nombres de sus padres, aficiones, religión que profesa el interesado, estudios, etc. Por su parte el interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella, no los conoce personalmente, etc. Por otro lado el interesado es 17 años mayor que la interesada. 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 civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro

Sr. encargado del Registro Civil Consular de la Embajada de España en Dar Es Salaam (Tanzania)

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (4ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero-
ausencia de consentimiento matrimonial

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 del Consulado de España en Dakar (Senegal).

HECHOS

1. Don J. M. G. G. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil del Consulado de España en Dakar, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Senegal el 10 de noviembre de 2016 con D.^a D. O. T. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y copia literal de acta de nacimiento y certificado de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. El encargado del registro civil consular, mediante acuerdo de fecha 29 de noviembre de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

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 emite un informe desfavorable. El encargado del registro civil consular ordenó 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a y 26-5^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo, 1-4^a de junio, 10-4^a, 5^a y 6^a y 11-1^a de septiembre; 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la instrucción

de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC. y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Senegal entre un ciudadano español y una ciudadana senegalesa 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 Senegal una semana antes de la boda, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan visto personalmente antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron en 2015 cuando el interesado solicitó a un amigo suyo el teléfono de una “chica morena” porque tiene un especial afecto a la raza negra, por lo que se conocieron por mediación de un primo de ella a través del teléfono. La interesada desconoce la residencia de los padres de él, la dirección del interesado, no coinciden el número y los nombres de los hermanos de él,

la empresa para la que trabaja, gustos, aficiones, costumbres personales, operaciones quirúrgicas y enfermedades del interesado, etc., por otro lado el interesado desconoce los gustos y aficiones de ella, y se equivoca en el correo electrónico de la interesada. Por otro lado el interesado es 19 años mayor que la interesada. 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 civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Dakar (Senegal)

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (9ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero-
Ausencia de consentimiento matrimonial

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don L. M. D. nacido en España y de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en República Dominicana el 23 de marzo de 2015 con D.ª G. L. H. nacida en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, acta inextensa de nacimiento y declaración 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. Con fecha 23 de noviembre de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008 y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en 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. La interesada dice que a la boda asistieron siete personas y lo celebraron en casa, sin embargo él dice que asistieron cien personas. El interesado dice que ha viajado cuatro veces a la isla, sin embargo ella dice que ha viajado tres. La interesada dice que tenían planes de casarse antes de conocerse personalmente pero esperaron a conocerse para concretar, sin embargo él dice que decidieron contraer matrimonio la primera vez que él viajó a la isla. Ella no contesta a la pregunta sobre gustos y aficiones, el interesado dice que a él le gusta el fútbol y a ella la música. El interesado declara que han convivido siete días, sin embargo ella dice que no han convivido. 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 civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (10ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero-
Ausencia de consentimiento matrimonial

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. D.ª M. J. R. F. nacida en España y de nacionalidad española presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Ecuador el 18 de octubre de 2012 con Don J. C. P. M. nacido en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 23 de noviembre de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008 y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una ciudadana española y un ciudadano ecuatoriano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados habían solicitado la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil del Consulado de España en Quito, siendo denegado mediante auto de fecha 2 de mayo de 2013, los interesados recurrieron a la Dirección General de los Registros y del Notariado que ratificó la denegación del auto mediante resolución de fecha 28 de octubre de 2014. Los interesados se conocieron en Valencia (España) en 2010, cuando el interesado tuvo que regresar a Ecuador en 2012 fue cuando decidieron casarse, el interesado dice que se le complicó el regreso a España, la interesada dice que él vive en Ecuador y ella en España, sin embargo él dice que viven juntos desde 2011. No coinciden en el número de viajes que ella ha hecho a Ecuador ya que ella dice que viaja todos los años desde 2012 cuando tiene vacaciones, sin embargo él indica tres viajes de ella, en 2014, 2015 y 2016. Por otro lado la interesada es 12 años mayor que el interesado. No han variado las circunstancias que dieron lugar a la primera denegación de la inscripción de matrimonio. 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 civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (15ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado el en extranjero- Ausencia de consentimiento matrimonial

1º. Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

2º. Dado el carácter esencial del consentimiento matrimonial para la validez del matrimonio en nuestro Derecho, hay excepción de orden público respecto de la ley extranjera que admite la validez del consentimiento matrimonial simulado

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don A. H. H. nacido en Colombia y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2016 presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 1 de diciembre de 2014 con D.ª L. E. P. V. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, permiso de residencia y 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. Con fecha 12 de enero de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 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 y 27-4ª de enero, 22-1ª, 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 Colombia el 1 de diciembre de 2014 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, el interesado adquiere después la nacionalidad española por residencia en el año 2016.

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 sobrevenida-mente 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 contra- yentes, 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 n°1 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 matrimo- nio.

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 consenti- miento 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 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, 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 colombianos celebrado en Colombia y, del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que, efectivamente, el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados declaran que tienen una hija en común de 18 años sin embargo no fue reconocida por el promotor sino que aparece reconocida por la pareja de la promotora en ese momento, la interesada tiene tres hijos más de otra relación y el interesado tiene dos hijos más de otra relación. El matrimonio se realizó por poderes tal y como se desprende de la documentación aportada. No coinciden en algunos aspectos por ejemplo la interesada dice que su afición es escuchar música, sin embargo él dice que la afición de ella es ver películas y la cocina, ella dice que no ha padecido enfermedad grave, no ha sido operada de nada y no tiene tratamiento alguno, sin embargo él indica que ella ha padecido de los tendones de los brazos, le han operado de las muñecas y sigue tratamiento médico aunque no dice cual. Ella dice que no han viajado juntos y él dice que sí; el interesado no menciona el nombre de la madre de ella, tan sólo dice el del padre. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (33ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero-
Ausencia de consentimiento matrimonial

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 del Consulado de España en Panamá.

HECHOS

1. Don D. R. O., nacido en España y de nacionalidad española presentó en el consulado español en Panamá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Panamá el 30 de septiembre de 2016 con D.ª R. R. M. nacida en Cuba y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 30 de mayo de 2017 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales, – sin excepción alguna – para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Panamá entre un ciudadano español y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado llegó a Panamá el 27 de septiembre y contrajo matrimonio el 30 del mismo mes, no consta 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.

Se conocieron en julio de 2015 a través de las redes sociales y en ese mismo mes comenzaron la relación (él no contesta a esta pregunta). El interesado dice que ella era soltera cuando es divorciada, ella no contesta a la pregunta sobre los estudios de él, tampoco sabe los ingresos exactos de él, no coinciden en gustos, aficiones, comidas favoritas, talla de zapatos, etc. Por otro lado el interesado es 20 años mayor que la interesada. 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 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado que procede desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Panamá.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (34ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero- Ausencia de consentimiento matrimonial

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don F. C. D. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Nigeria el 27 de mayo de 2009 con D.ª P. I. nacida en Nigeria y de nacionalidad nigeriana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matri-

monio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 16 de agosto de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

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 y 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, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia per-

sonal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales – sin excepción alguna – para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 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 Nigeria entre un ciudadano español y una ciudadana nigeriana 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, aunque dicen que se comunican en inglés, la interesada habla muy poco de este idioma, 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 se conocieron a través de la mujer de su cuñado que es de Nigeria, se conocieron por teléfono y carta, ella declara que conoció a su marido al que ella llama “hombre blanco” a través de su hermana T. que vive en España, dice que el interesado la vio en televisión bailando en un funeral y le dijo a su hermana si “la podía tener” y su hermana los puso en contacto. El interesado dice que viajó por primera vez a Nigeria en 2007 sin embargo ella dice que fue en 2005, la segunda vez que viajó fue para contraer matrimonio. Según el informe del consulado ella apenas pudo entender las preguntas que se le hacían ya que es analfabeta y no sabe leer ni escribir, ella piensa utilizar el matrimonio para ir a España. 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 regis-

tro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (35ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero- Ausencia de consentimiento matrimonial

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don J. J. V. A. nacido en República Dominicana 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 en República Dominicana el 20 de febrero de 2015 con D.ª M. M. P. nacida en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de nacimiento con inscripción marginal de divorcio del interesado y acta inextensa de nacimiento de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El encargado del Registro Civil Central, mediante acuerdo de fecha 2 de octubre de 2017 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

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 y la confirmación de la resolución apelada. 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el

matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 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 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 contrajo matrimonio con una ciudadana española, de origen cubano, en el año 2010 y se divorció de la misma en el año 2012. No se conocían personalmente antes del matrimonio, el interesado viajó a la isla para contraer matrimonio en febrero de 2015, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Se conocieron en 2012 a través de las redes sociales, el interesado declara que decidieron contraer matrimonio en febrero de 2015. El interesado dice que trabajó varios años como ayudante de cocina pero ahora está en paro sin embargo ella dice que es ayudante de cocina; el interesado dice que estudió primaria y ella está cursando secundaria, sin embargo ella dice que él estudia primaria y ella terminó el bachiller. Ella dice que han convivido pero él dice que no. Los interesados habían solicitado la inscripción de su matrimonio en el Registro Civil Consular de Santo Domingo siendo denegado mediante auto de fecha 8 de julio de 2016. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria, entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este

camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Central.

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (2ª)

IV.4.1.1 Se deniega inscripción por ausencia de consentimiento

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 Central.

HECHOS

1. D.^a G. M. N. N. nacida en República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia el 20 de octubre del año 2016, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en República Dominicana el 1 de marzo de 2016 con Don W. M. R., nacido en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y acta inextensa de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 1 de diciembre de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y la confirmación del acuerdo recurrido. El encargado del Registro Civil Central ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 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, 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 República Dominicana el 1 de marzo 2016 entre dos ciudadanos de dicho país de los cuales uno, la interesada adquiere después la nacionalidad española por residencia el 20 de octubre de 2016.

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 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (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 sobrevenida-mente 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 contra- yentes, 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 matrimo- nio.

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 consenti-

miento 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 CC.), y ello cualquiera sea la causa simulationis, o propósito práctico pretendido in casu, que actúa como agente de una ilicitud civil incompatible con la protección jurídica que de la que es propia del ius nubendi se desprende en favor de la verdadera voluntad matrimonial.

VIII. En el caso actual, de matrimonio entre dos ciudadanos dominicanos celebrado en 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. La interesada dice que se conocen desde hace mucho tiempo porque vivió mucho tiempo en su pueblo, el interesado dice que se conocieron en 2001. La interesada desconoce que él tiene dos hijos ya que al serle preguntado por los hijos de otras relaciones ella menciona que tiene una hija, pero no menciona a los dos hijos de él. Ella dice que él tiene primas en España pero él declara que tiene a I. M. R. pero desconoce donde vive. El interesado declara que han convivido, mientras que ella dice que no han convivido.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (4ª)

IV.4.1.1 Inscripción de matrimonio.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Ankara (Turquía).

HECHOS

1. D.ª N. Z. S. nacida en Marruecos y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 1999, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Turquía el 12 diciembre de 2017 con Don E. K. nacido en Turquía y de nacionalidad turca. Adjuntan como documentación: certificación de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 10 de enero de 2018 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 ordenó 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 (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de

noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, 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 Ley de Enjuiciamiento Civil (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, de origen marroquí 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 precisó de intérprete para la realización de la audiencia reservada, en este sentido uno de los

motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no tengan idioma común y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. Los contrayentes se vieron una única vez antes del matrimonio, la interesada viajó una semana a Turquía en abril de 2017 y después para el matrimonio. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano español en el año 1995, obtuvo la nacionalidad española en el año 1999, se separó del mismo en el año 2009 y el divorcio lo obtuvieron en 2012. La interesada declara que iniciaron la relación sentimental a través de un juego on line, utilizando frases que permitía el juego, luego por Facebook y se llamaron, sin embargo él indica que la relación sentimental comenzó cuando ella fue a C. de turismo para conocerle, no se acuerda cuando fue aunque cree que era verano, se iba a quedar en un hotel pero él la convenció para que se quedara en su casa, comunicándose por un traductor. El interesado dice que decidieron contraer matrimonio desde que la conoció por Facebook, sin embargo ella indica que fue en el primer viaje que ella hizo a Turquía. Ella indica que no han convivido sin embargo él dice que sí. No coinciden en los regalos que se han hecho mutuamente, el interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella dice que ella le ha dicho que es tres años mayor que él (ella es diez años mayor que él), declara que los padres de ella están divorciados cuando tanto el padre como el padrastro de ella están fallecidos, desconoce el nivel de estudios de la interesada, etc. Ambos desconocen la dirección y el número de teléfono del otro, discrepan en gustos, aficiones, deportes practicados, comidas favoritas, 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 civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Ankara (Turquía).

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (5ª)

IV.4.1.1 Se deniega inscripción por ausencia de consentimiento

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don I. A. P. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en República Dominicana el 6 septiembre de 2016 con D.ª D. M. N., nacida en República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento del interesado y acta inextensa de nacimiento y declaración de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 14 de diciembre de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil (CC); 23 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª, 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 República Dominicana entre un ciudadano español y una ciudadana dominicana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados decidieron contraer matrimonio cuando a ella le denegaron el visado para viajar a España, ella declara que él se lo pidió por teléfono. El interesado da el nombre de uno de los hermanos de ella que no coincide con el que da ella. La interesada dice que él estuvo casado aunque descono-

ce la fecha de la boda, sin embargo él dice que es soltero. El interesado dice que ella no tiene familiares en España sin embargo ella dice que tiene una prima en Burgos. Discrepan en gustos y aficiones. 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 civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (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 Central.

HECHOS

1. D.ª A. T. P. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 1998, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 5 de agosto de 2016 con Don C. M. S. Q. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada y extracto de acta de nacimiento.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 15 de enero de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 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. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano dominicano en el año 2000 y se divorció del mismo en el año 2008. El interesado declara que se conocieron hace cinco años en el bar de su casa, sin embargo ella dice que es de su pueblo y se conocían hace mucho tiempo pero comenzaron a enamorarse hace cuatro años, en el 2013 comienza la relación. El interesado declara que ella vive en España desde hace 15 años cuando ella declara que vive en España desde 1991 (26 años). No coinciden en la fecha de uno de los viajes de la interesada ya que él dice que fue en 2013 y ella dice que fue en 2014. Ella declara que él trabaja en agricultura, sin embargo él manifiesta que no trabaja desde hace dos meses y que antes lo hacía en un hotel en P. C.. El interesado desconoce que estudios tiene ella y declara que él no tiene estudios, sin embargo ella dice que él tiene estudios de hostelería. Aunque saben el número de hermanos que tiene el otro, sin embargo ella desconoce el nombre de uno de los hermanos de él y él da nombres de los hermanos de ella que no coinciden con los que ella da. El interesado dice que no han convivido y ella dice que sí. Por otro lado, la interesada es 20 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 han estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este

camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (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 Central.

HECHOS

1. D.ª K. S. M. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 24 agosto de 2016 con Don J. F. M.M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 22 de marzo de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando 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, 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 tiene cuatro hijos de distintas relaciones, dos de ellos nacidos mientras mantenían relación con la promotora (el último nacido en 2016, año en que se casaron). El interesado dice que ella es ama de casa cuando ella declara que trabaja de camarera en un bar por la tarde y además limpia tres casas, desconoce los estudios que tiene ella ya que dice que bachiller pero ella además añade que hizo un curso de auxiliar de odontología. El interesado dice que no tiene familiares en España pero ella dice que sí que tiene unan prima y algún pariente más. 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 civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (14ª)

IV. 4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.^a P. E. T. S. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2006, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 12 marzo de 2015 con Don J. M. L. P. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 12 de febrero de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando 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, 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, 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. Ella dice que han solicitado la inscripción del matrimonio en el consulado y él dice que no. La interesada no ha viajado a su país desde que se casó, él sin embargo dice que viaja todos los años. Declaran que han convivido en los viajes que ella ha hecho a la isla, sin embargo del pasaporte sólo se ha podido constatar el viaje realizado desde el 23 de diciembre de 2014 hasta 23 de marzo de 2015(cuando se casó), no ha vuelto a la isla. El interesado tiene a su madre viviendo en B.. 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 civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en

momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (16ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª J. T. C. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por opción en el año 2014, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 12 enero de 2016 con Don P. M. S. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 12 de enero de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando 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, 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 r 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 la fecha de la boda ya que dice que fue en 2015 cuando fue en 2016. La interesada declara que se conocieron a través de una amiga que se lo presentó, dice que antes de que ella viniera a España mantuvieron una relación de dos años, lo dejaron y retomaron la relación en septiembre de 2015, sin embargo él dice que se conocieron hace dos años por medio de una amiga en común, no da más explicaciones. Ella indica que a la boda asistieron 10 personas y hubo celebración, sin embargo él dice que no hubo celebración y asistieron tres personas. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada, no sabe cuándo obtuvo la nacionalidad española, dice que hace tres años que se fue a España cuando ella declara que vive en España desde hace cinco años. El interesado declara que ella es divorciada cuando es soltera. Ambos tienen hijos de otras relaciones concretamente ella tiene una hija de dos años nacida en 2015. La interesada viajó tan sólo una vez para la boda y no consta que haya vuelto. Ella dice que el matrimonio continúa vigente y él dice que no, él dice que han solicitado la inscripción del matrimonio en el consulado y ella dice que no. Ella dice que él no trabaja y él dice que trabaja en la construcción. Ella dice que se comunican todos los días y él dice que se comunican cada cinco o seis días. Desconocen el número y los nombres de los hermanos del otro. El interesado no contesta a las preguntas sobre gustos y aficiones de cada uno.

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 civil, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (2ª)

IV.4.1.1 Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª C. E. R. V. nacida en Ecuador y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2006, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 26 junio de 2017 con Don D. T. F. nacido en Cuba y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificación de matrimonio local, 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. Con fecha 17 de enero de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que impugna el mismo interesando 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, 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 Cuba entre una ciudadana española, de origen ecuatoriano y un ciudadano cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos

objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la fecha de la boda ya que dice que fue el 12 ó 13 de abril de 2017 cuando fue el 26 de junio de 2017, el interesado dice que fueron ocho personas a la boda mientras que ella dice que fueron cuatro, el interesado dice que decidieron casarse cuando ella se divorció, sin embargo ella indica que decidieron casarse en el antepenúltimo viaje de ella a Cuba porque no querían separarse, el interesado dice que trabaja en un taller de motos, sin embargo ella indica que él no trabaja, ella dice que él tiene bachiller y que sabe ruso y alemán y ella hizo bachiller de físicas y matemáticas, sin embargo él dice que es técnico medio y sabe alemán e inglés y ella es licenciada en físico-matemáticas, el interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella (dice que tiene ocho cuando son diez) y ella desconoce los nombres de los hermanos de él, el interesado sabe que ella tiene dos hijas pero desconoce los apellidos y sus fechas de nacimiento, tampoco sabe la fecha de nacimiento de la promotora. 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 han estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 16 de septiembre de 2018 (3ª)

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 del Consulado de España en Bogotá.

HECHOS

1. Don J. M. N. F. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el registro civil consular impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 19 de abril de 2017 con D.ª R. C. D. M. nacida en Colombia y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento con inscripción de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.
2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 19 de diciembre de 2017 el encargado del registro civil dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, el encargado del registro civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º CC). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el registro civil, esta dirección general dictó en su momento la instrucción de 9 de enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 RRC), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, CC y 245 y 247 RRC), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el registro consular o en el central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º RRC), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la ley y 85 de su reglamento.

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un ciudadano español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron ya que ella dice que fue a finales de octubre de 2015 y él dice que hace dos años y medio (la entrevista se realizó en agosto de 2017), no coinciden en cómo se conocieron ya que ella dice que fue por una página de internet llamada “amor en línea”, mientras que él indica que fue en B. en una reunión de amigos de forma casual; discrepan en cuando iniciaron la relación sentimental ya que ella dice que fue el 18 de enero de 2015, mientras que él dice que fue en enero de 2016; el interesado dice que viven juntos desde enero de 2016 mientras que ella dice que viven juntos desde abril de 2016; el interesado desconoce la fecha de nacimiento de ella, tiene cuatro hijos pero ella da el nombre de tres. La interesada solicitó visado y le fue denegado. Por otro lado el interesado es 21 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 de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (1ª)

IV.4.1.1. Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. D.ª R. S. O. nacida en La República Dominicana 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 21 de abril de 2015 con Don Z. O. M. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 27 de noviembre de 2017 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 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. Las respuestas son vagas y con monosílabos. El interesado desconoce desde cuando vive ella en España ya que dice que desde 2007 cuando es desde 2005. Ninguno de los dos sabe la fecha de nacimiento del otro, y él menciona tan sólo a un hermano de ella cuando ella dice tener cinco hermanos. Los dos manifiestan que ella no le envía dinero a él pero en una entrevista posterior ella dice que sí le manda dinero cada mes aunque lo hace a través de la madre de ella porque envía dinero a los dos. Ella no sabe la fecha del matrimonio ya que dice que fue en mayo de 2015 cuando fue en abril. Ambos tienen hijos de otras relaciones, ella tiene un hijo y él tiene cinco hijos de distintas relaciones, desconociendo ella todo sobre los hijos del interesado.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (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 Central.

HECHOS

1. D.^a L. L. D. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad española, obtenida por residencia en el año 2015, presentó en el Registro Civil Central, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 12 de agosto de 2016 con Don J. T. V. P. nacido en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, certificado de nacimiento y acta inextensa de divorcio de la interesada y acta inextensa de nacimiento del interesado.

2. Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. Con fecha 23 de agosto de 2017 el Encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 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. Los interesados declaran que se conocieron hace siete años, desde entonces han mantenido, según ellos una relación telefónica, personalmente se conocieron cuando ella fue a la isla hace cinco o

seis años al entierro de su abuela, sin embargo la interesada tuvo un hijo de otra relación en el año 2014, y el interesado una hija de otra relación en el año 2013. Ella se equivoca o desconoce la fecha de la boda ya que dice que fue el 19 de agosto cuando fue el 12 de agosto. Ella dice que él trabaja de subalterno mientras que él dice que trabaja en los depósitos antillanos de custodia. Ellos dicen que no se ayudan económicamente sin embargo los testigos que presentan con el recurso dice que se ayudaban económicamente incluso antes de casarse. Las pruebas presentadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil, quien por su intermediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (7ª)

IV.4.1.1. Matrimonio islámico celebrado en España

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 de Valencia.

HECHOS

1. D.ª D. B. C., nacida en España y de nacionalidad española, presentó en el registro civil hoja declaratoria de datos a fin de inscribir su matrimonio celebrado en Valencia por el rito coránico el 24 de mayo de 2017 con Don H. O. B., nacido en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de capacidad matrimonial, certificado de matrimonio expedido por la Comunidad islámica de Valencia.

2. Ratificados los interesados, Se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. Con fecha 9 de marzo de 2018, el encargado del registro civil deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.
4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal que interesa la desestimación del mismo y la confirmación del auto apelado. El Encargado remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; 1, 3 y 7 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación entre el Estado Español y la Comisión Islámica de España; la instrucción de 10 de febrero de 1993, los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 9, 45, 49, 50, 63, 65, 73 y 78 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 2-2ª de diciembre de 2004; 24-2ª, 25-4ª de enero, 3-3ª, 9-1ª de febrero, 2-1ª, 3-4ª, 17-1ª, 23-4ª de marzo, 19-1ª y 20-2ª y 3ª de abril, 19-3ª, 20-1ª y 3ª, 26-2ª de mayo, 8-4ª, 20-3ª de junio y 19-2ª de julio y 9-3ª de septiembre de 2005; 24-5ª de mayo de 2006, 4-4ª de marzo y 11-9ª y 24-6ª de noviembre de 2008 y 9-1ª de agosto de 2010.

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, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III. Las instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 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 un matrimonio cele-

brado en España según la forma religiosa de alguna de las confesiones que tienen suscrito un Acuerdo de Cooperación con el Estado Español legalmente prevista como suficiente por la ley española (art. 256-2º RRC). El encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 CC) y esta comprobación requiere que por medio de la calificación de la certificación expedida y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la 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. El citado artículo 256 remite al 63 CC que, con referencia a los matrimonios celebrados en España en forma religiosa, dispone en su párrafo II que “Se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título” y uno de esos requisitos, esencial para la validez del matrimonio, es la existencia de consentimiento (cfr. art. 45 y 73.1º CC).

IV. Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados viene siendo propugnada por la doctrina de este centro directivo a partir de la resolución de 30 de mayo de 1995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 LEC) que el matrimonio es nulo por simulación.

V. En este caso se pretende inscribir un matrimonio islámico celebrado en España el día 24 de mayo de 2017 entre una ciudadana española y una nacional marroquí, inscripción que es denegada por el encargado, por estimar que el matrimonio no se ha celebrado con los fines propios de la institución matrimonial. El auto no suscita cuestión acerca de determinadas formalidades y requisitos que derivan del Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España, como la acreditación de la pertenencia del Imam autorizante a una de las Comunidades Islámicas enunciadas en el artículo 1.1 del Acuerdo de Cooperación (cfr. art. 7.1, en relación con el art. 3.1). Respecto al fondo del asunto, si los contrayentes deseaban inscribir el matrimonio en el registro civil español para obtener el pleno reconocimiento de sus efectos civiles, deberían haber acreditado previamente su capacidad matrimonial mediante certificación expedida por el registro civil correspondiente (cfr. art. 7.2 del acuerdo). No constando la obtención en su momento del mencionado documento, por el juez encargado se ha procedido a comprobar la posterior concurrencia de los requisitos exigidos por el Código Civil. La interesada contrajo matrimonio con un ciudadano venezolano 2007 y se divorció del mismo en el año 2012, tiene una hija nacida en 2006, la menor es hija de un ciudadano ecuatoriano, con el cual la promotora no contrajo matrimonio. El interesado fue expulsado de España en el año 2009 y en 2011 entró otra vez en España de forma irregular, tiene una orden de expulsión desde el 5 de abril de 2017 y la boda se celebró en mayo de 2017, posiblemente el matrimonio se celebró para

eludir la expulsión del territorio nacional del interesado. Las respuestas en las entrevistas son muy vagas y a veces con monosílabos. Por otro lado la interesada es 10 años mayor que el interesado. Las pruebas aportadas no son concluyentes.

VI. De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el encargado del registro civil que, por su inmediatez a los hechos, es quien más fácilmente ha podido apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Valencia

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (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 los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1. Don R. H. A. P. nacido en Perú 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 La República Dominicana el 13 de febrero de 2017 con D.ª S. R. M. nacida en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana. Adjuntan como documentación: acta inextensa de matrimonio local, 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 6 de febrero de 2018 el encargado del Registro Civil Central dicta auto denegando la inscripción del matrimonio
3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesa la desestimación del mismo y 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, 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 peruano 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 por internet y en marzo de 2016 el interesado viajó a la isla para conocerla, luego volvió en mayo del mismo año y en febrero de 2017 se casaron. No coinciden en el número de días que el interesado ha estado en la isla, ella dice que él tiene dos hermanos cuando tiene cinco. Por otro lado el interesado es 29 años mayor que la interesada. 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 civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (21ª)

I.V.4.1.1. Autorización de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil del Consulado de España en Dakar.

HECHOS

1. Don I. O. G. nacido en España y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil del Consulado de España en Dakar, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Senegal el 3 de febrero de 2017 con D.ª M. D. nacida en Senegal y de nacionalidad senegalesa. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y fe de vida y estado del interesado y certificado de nacimiento y certificado de soltería de la interesada.

2. Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada con los interesados. El ministerio fiscal informa negativamente la inscripción del matrimonio. El encargado del registro civil consular mediante acuerdo de fecha 6 de abril de 2018 deniega la inscripción del matrimonio por falta de consentimiento matrimonial.

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 emite un informe desfavorable. El encargado del registro civil consular ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo,

1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II. El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º 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 Senegal entre un ciudadano español y una ciudadana senegalesa 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 Senegal el 29 de enero de 2017 con toda la documentación preparada para

contraer matrimonio, éste se celebró el 3 de febrero, 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, volvió posteriormente para la audiencia reservada y no consta que haya vuelto. El interesado desconoce el número y los nombres de los hermanos de ella y ella desconoce el nombre de uno de los hermanos de él. Ella desconoce la empresa para la que trabaja él, sus estudios, el salario que tiene, etc, y él desconoce la empresa para la que trabaja ella y su salario. Ambos desconocen el domicilio y el teléfono del otro, desconocen gustos, aficiones, marca de tabaco que fuma él, deportes practicados, si madrugan o se levantan tarde, lo que desayunan, 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 civil, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 RRC), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del reglamento.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular en Dakar (Senegal)

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (12ª)

IV.4.1.3. Inscripción de matrimonio celebrado en el extranjero e inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española

1º. Se retrotraen las actuaciones para que, previas las actuaciones pertinentes, por el encargado se dicte nuevo auto motivado tomando en consideración el hecho de que por resolución registral se ha corregido en el registro civil español la fecha de nacimiento del promotor, dato cuya discrepancia motivó la resolución denegatoria impugnada.

2º. Se retrotraen las actuaciones para que, previas las actuaciones pertinentes, por el encargado se proceda, si así lo estima pertinente, a la inscripción del nacimiento de la hija menor de edad del promotor nacida después de su naturalización como español,

sin que proceda una opción de nacionalidad del artículo 20.1 del Código Civil o, en caso contrario, dicte nuevo auto sobre el fondo del asunto.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio e inscripción de nacimiento, previa opción a la nacionalidad española, remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el promotor contra auto del encargado del Registro Civil Consular de la Embajada de España en Nouakchott (Mauritania).

HECHOS

1. Don O. A. S., nacido en K., G. (Mauritania) el 7 de noviembre de 1979, según declara y de nacionalidad española obtenida por residencia con fecha 10 de mayo de 2013, presentó en la Embajada de España en Nouakchott, impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio, celebrado según menciona el mes de octubre de 2009, no menciona día, en K., según la ley local, con F. B. C., natural de K., donde nació el 11 de mayo de 1993. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: hoja declaratoria de datos en la que se menciona que el domicilio del promotor está en C. (Francia) y la interesada en Mauritania, extracto de inscripción de matrimonio local, sin traducir y sin legalizar, celebrado el 2 de octubre de 2009, y en el que consta que el contrayente nació el 7 de noviembre de 1979 y no consta el estado civil de los contrayentes, inscripción literal de nacimiento español del promotor, Registro Civil de San Cristóbal de La Laguna (Santa Cruz de Tenerife), en el que consta su nacimiento el 7 de noviembre de 1969, con marginal de nacionalidad por residencia con fecha 10 de mayo de 2013, documento nacional de identidad y pasaporte español, en los que consta como fecha de nacimiento el 7 de noviembre de 1979, extracto de certificado de nacimiento local de la interesada, Sra. B. C., sin traducir y tarjeta de identidad de la citada, extracto de acta de nacimiento de la hija de los interesados, F. O., nacida en Mauritania el 5 de diciembre de 2013, en el que consta que la fecha de nacimiento del padre es 7 de noviembre de 1979 y declaración jurada de estado civil del promotor antes del matrimonio que pretende inscribir, soltero.

Al mismo tiempo el Sr. A. S. solicitaba la inscripción de nacimiento en el registro civil español, previa opción a la nacionalidad española, de la menor nacida en Mauritania en 2013, hija del matrimonio que se pretendía también inscribir. Al respecto presentaba hoja declaratoria de datos correspondientes a F. O., nacida el 5 de diciembre de 2014, adjuntaba certificación de nacimiento en extracto del registro civil local, en la que no consta la fecha de inscripción, la fecha de nacimiento del padre es 7 de noviembre de 1979, documento policial de Mauritania para atestiguar la identidad de la menor y certificado de residencia de la menor en Mauritania expedido por el alcalde de su comuna en base al testimonio de dos personas.

2. Con fecha 6 de abril de 2015 la encargada del registro civil consular dictó providencia a fin de que los interesados se ratificaran en su solicitud y, en el caso de la menor, se dé traslado al órgano encargado de las funciones de ministerio fiscal para que informe sobre la autorización o no a los progenitores para ejercitar la opción de nacionalidad de la menor. La encargada del registro civil consular, mediante resolución de

fecha 1 de junio de 2015 deniega lo solicitado, inscripción de matrimonio y de nacimiento de la hija en común, porque se aprecia en la documentación discrepancias respecto a la fecha de nacimiento del promotor y padre de la menor cuya inscripción de nacimiento se solicita, por lo que no se considera acreditada la identidad del mismo y la relación de filiación de la menor.

3. Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria, alegando que se ha producido un error de apreciación del dato de su nacimiento, ya que la diferencia en el mismo fue subsanada en el año 2014 por el Registro Civil de San Cristóbal de la Laguna, y que así consta en su inscripción de nacimiento española, reiterando su solicitud de inscripción de matrimonio y nacimiento previa opción de nacionalidad española de su hija. Adjuntando inscripción literal de nacimiento española del recurrente, actualizada, en la que consta marginalmente que por resolución registral de 5 de marzo de 2014 se corrige el dato de la fecha de nacimiento del inscrito, siendo la correcta el 7 de noviembre de 1979, se aportan originales de los extractos de inscripción mauritanos de matrimonio de los interesados y de nacimiento de su hija.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al órgano en funciones de ministerio fiscal, que informa en sentido favorable respecto a las inscripciones solicitadas, añadiendo que la menor debe ser inscrita y declarada su nacionalidad española por ser hija de ciudadano español y seguidamente el encargado del registro civil consular emitió informe en el mismo sentido ya que a la vista de la documentación aportada no persistían las dudas sobre la identidad del promotor y declarante.

5. Posteriormente este centro directivo solicitó del promotor nueva documentación, a través del registro civil consular, concretamente certificación literal del matrimonio que se pretende inscribir, certificado literal de nacimiento de la contrayente, Sra. B. C., ambos debidamente traducidos y legalizados y copia completa del pasaporte mauritano del Sr. A., anterior a su naturalización o, en su defecto documento de movimientos migratorios que incluya la fecha del matrimonio. Se aporta documentación que ya constaba en el expediente, extractos de certificaciones, ya que según informa la embajada española el órgano mauritano encargado de la expedición de dichos documentos no las hace literales, se aporta copia de pasaporte mauritano del interesado, identificado como O. S., pero expedido en agosto de 2011, 2 años después del matrimonio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9, 20 y 65 del Código Civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 66, 81, 85, 86, 226, 227, 245, 246, 247, 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, 17-3ª de marzo de 2008, 20-1ª de julio de 2010 y 13-12ª de julio de 2011.

II. Dispone el artículo 66 del Reglamento del Registro Civil que “en el registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales”. En el presente caso los hechos que se pretenden inscribir -el matrimonio y el nacimiento de un hijo- afecta a un español y, conforme al artículo 15 Ley del Registro Civil y al reglamentario transcrito, puede tener acceso al registro civil español siempre, claro es, que se cumplan los requisitos exigidos.

III. Se solicita la inscripción en el registro civil español de un matrimonio celebrado en Mauritania el día 2 de octubre de 2009, según la documentación aportada o en el mes de octubre del mismo año, sin día, según la declaración del promotor, por dos ciudadanos nacionales de dicho país. La petición no es atendida por la encargada del Registro Civil de la Embajada española en Nouakchott, que el 1 de junio de 2015 resuelve denegar las inscripciones, por considerar que no ha quedado suficientemente acreditada la identidad del promotor y padre de la menor cuyo nacimiento se pretende inscribir, puesto que existe una discrepancia en la fecha de nacimiento, entre la documentación local mauritana y la inscripción del promotor en el registro civil español tras su naturalización española por residencia. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

IV. Las inscripciones se pretenden sobre la base de unas certificaciones, no literales, del registro extranjero, mauritano, país de origen de los contrayentes del matrimonio y cuya nacionalidad ostentaban ambos en ese momento y país de nacimiento de la menor, hija del matrimonio, en estos documentos la fecha de nacimiento del Sr. A. S., era el 7 de noviembre de 1979, mientras que tras la obtención de la nacionalidad española por el interesado se hizo constar en su inscripción del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife que había nacido en el mismo día pero del año 1969, por su parte el artículo 85 del Reglamento del Registro Civil dispone al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de registro extranjero, se requiere que este sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española”. La calificación por el encargado de la certificación extranjera se extiende al examen de la competencia de la autoridad que la expide, la cual ha de actuar en el ejercicio de cargo que la habilite para tal expedición y en este caso los certificados que deben acreditar la celebración y existencia del matrimonio se han aportado en extracto, así como el de nacimiento de la menor, F. A., sin que pese a los intentos de requerimiento efectuados se haya cumplimentado lo solicitado, si se aportó la traducción de los documentos pero no la copia literal de las inscripciones.

No obstante respecto al dato discrepante, que motiva el auto impugnado, el recurrente aporta documentación del registro civil español que acredita que por resolución registral del año 2014 se corrigió el dato erróneo y establece que la fecha de nacimiento del promotor, Sr. O. A. S. es la que aparece en los documentos de su país de origen.

V. La fundamentación anterior es aplicable también a la inscripción de nacimiento y opción de nacionalidad, solicitada con base en el artículo 20.1.a del Código Civil, de la

menor de 14 años, dándose además la circunstancia de que la citada, F. A., nació según la certificación en extracto de nacimiento local el de 2013, hija de O. A. S. y de F. B. C., fecha en la que su progenitor ya era ciudadano español, desde el 10 de mayo de 2013, por lo que de estimarse acreditado el hecho del nacimiento y su filiación, la menor sería española de origen, sin que fuera necesario tramitar expediente de opción de nacionalidad.

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

1º Revocar el auto apelado, dejándolo sin efecto.

2º Retrotraer las actuaciones al momento posterior a la presentación de la solicitud, a fin de que se examine la documentación aportada por el promotor, cualquier otra que se considere necesaria, las demás circunstancias del expediente y las posibles diligencias que se practiquen y tras la emisión del informe preceptivo por el órgano en funciones de ministerio fiscal, el encargado dicte nuevo acuerdo sobre las inscripciones solicitadas.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. encargado del Registro Civil Consular de la Embajada de España en Nouakchott (Mauritania).

IV.7 COMPETENCIA

IV.7.1 COMPETENCIA EN EXPEDIENTES DE MATRIMONIO

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (5ª)

IV.7.1 Competencia en expedientes de matrimonio

La competencia del registro civil para instruir un expediente de autorización de matrimonio viene determinada en función del domicilio de los contrayentes (artículo 238 del RRC) por lo que debe quedar acreditada la residencia efectiva de al menos uno de ellos en el municipio correspondiente

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del encargado del Registro Civil de San Miguel de Abona (Tenerife).

HECHOS

1. Mediante escrito presentado en el registro civil, Don C. A. S. H., nacido en España y de nacionalidad española y D.ª Z. N. M. G., nacida en Venezuela y de nacionalidad venezolana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimo-

nio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, fe de vida y estado 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 el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El ministerio fiscal informa desfavorablemente. El encargado mediante auto de fecha 21 de diciembre de 2017, declara la incompetencia de ese registro civil al haber quedado debidamente acreditado que ninguno de los promotores tiene su domicilio en ese municipio (S. M. A.).

3. Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4. Notificado el ministerio fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida. El encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 40, 51 y 57 del Código Civil (CC) y los artículos 238 y 247 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007; 14-6ª de octubre de 2008 y 30-9ª de abril de 2009.

II. Pretenden los solicitantes obtener autorización para contraer matrimonio civil en la localidad de S. M. A., para lo cual presentan, entre otra documentación, el volante de empadronamiento de la interesada en dicha localidad. El encargado del Registro Civil de San Miguel de Abona deniega la celebración del matrimonio pretendido ya que de la documentación presentada y de las declaraciones tanto de los interesados como de los testigos se observa que los interesados no residen en la localidad de S. M. A. Contra dicho auto se presenta el recurso ahora examinado.

III. De acuerdo con el artículo 238 del Reglamento del Registro Civil, la competencia para la instrucción del expediente previo a la celebración del matrimonio corresponde al encargado del registro civil correspondiente al domicilio de cualquiera de los contratantes. En este sentido, hay que señalar que el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del registro civil en general y por el artículo 238 RRC en particular, se encuentra definido en el artículo 40 CC, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y el que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios. En consecuencia, corresponde al encargado del registro civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados y de

las circunstancias acreditadas, como, por ejemplo, tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia – no de mera estancia - respecto de los extranjeros, etc. (vid. sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (cfr. art. 40 CC) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local (LBRL)).

Por ello, el juez encargado puede y debe examinar de oficio su propia competencia (cfr. arts. 48 y 58 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)) y, en consecuencia, declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal respecto de la persona que promueve expediente registral.

IV. En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un ciudadano español y una ciudadana venezolana, debido a que la promotora no llevaba dos años empadronada en S. M. A., se requirió a la misma a fin de que aportase la documentación en la que acreditase su residencia en los dos años anteriores al inicio del expediente de matrimonio, aportando la interesada una declaración jurada ante el notario de G. A. D.^a L. R. C., en la que la propia interesada manifiesta bajo juramento que reside en la Calle I. G., nº29, Edificio R., piso B, puerta 13, de S. I., perteneciente al municipio de G. A.. Asimismo los propios testigos aportados por los interesados manifiestan que la interesada reside en S. I., y el interesado también reside en S. I.. Por lo que ha sido la propia interesada en su declaración jurada ante notario y los testigos del expediente los que han acreditado que la propia promotora se encuentra fuera de este municipio, en este caso, en S. I. que pertenece al municipio de G. A. Por lo que no cabe duda de que el domicilio de la interesada está en G. A. y por tanto la certificación de empadronamiento presentada junto con la solicitud inicial, no puede darse por válida a efectos de acreditación de la residencia.

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

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado/a del Registro Civil de San Miguel de Abona (Tenerife).

Resolución de 4 de septiembre de 2018 (8ª)

IV.7.1 Nulidad de actuaciones en inscripción

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio 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 Badalona (Barcelona).

HECHOS

1. Con fecha 5 de octubre de 2016, se levanta acta en el Registro Civil de Badalona por la que Don S.M. S. I. S., nacido el 11 de septiembre de 1963 en S. P. (Bangladesh), de nacionalidad española adquirida por residencia con efectos de 2 de diciembre de 2008, solicita al amparo de lo establecido en el número 3 del artículo 256 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la inscripción en el Registro Civil Central, de su matrimonio coránico celebrado en S. P.(Bangladesh) el día 2 de enero de 1981 entre D.ª N. S., nacida el 1 de diciembre de 1965 en S.(Bangladesh) y el compareciente. El solicitante manifiesta que en el matrimonio que solicita inscribir no existe obstáculo ni impedimento legal alguno, dado que los contrayentes eran de estado civil solteros en la fecha a la que se refieren las actuaciones.

Adjunta como documentación: documento nacional de identidad y certificado literal español de nacimiento del interesado, con inscripción marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia con efectos de 2 de diciembre de 2008; volante de empadronamiento del interesado, expedido por el Ayuntamiento de B.; permiso de residencia de larga duración, pasaporte bangladeshí y certificado de nacimiento de la contrayente, expedido por la República Popular de Bangladesh y certificado de matrimonio de los cónyuges expedido por el Gobierno de la República Popular de Bangladesh, formalizado el 2 de enero de 1981.

Consta en el expediente oficio de la Embajada de España en Dhaka de 14 de junio de 2016, en el que se indica que, personado en dicha fecha el interesado con el fin de inscribir en dicho registro civil consular el matrimonio coránico celebrado con la ciudadana bangladeshí D.ª S. I. S., se constata que al haber estado casado con su primera esposa D.ª N. S. cuando adquirió la nacionalidad española y habiéndose divorciado de ésta cuando ya era español, para que se pueda proceder a la inscripción de su segundo matrimonio en el registro civil español, se ha de inscribir primero el primer matrimonio. Por tanto, dado que la sentencia de divorcio fue dictada por las autoridades bangladeshíes, resulta necesario el reconocimiento de la sentencia extranjera en España a través del procedimiento del exequátur, ante el juzgado de 1ª instancia de su último domicilio en España, con carácter previo a la inscripción de su segundo matrimonio.

2. Con fecha 5 de octubre de 2016, el encargado del Registro Civil de Badalona requiere al promotor a fin de que aporte certificado de divorcio de su matrimonio con D.ª N. S., junto con el exequátur correspondiente, no especificándose el plazo concedido para aportar la documentación exigida.

3. Por providencia de 30 de enero de 2017, el encargado del Registro Civil de Badalona, traslada las actuaciones al ministerio fiscal a fin de que emita informe sobre la posible caducidad del procedimiento, ya que a dicha fecha el promotor no había aportado la documentación requerida.

4. Con fecha 6 de febrero de 2017, el ministerio fiscal emite informe interesando se declare la caducidad del procedimiento al haber sido paralizado durante más de tres meses por causa imputable al promotor del expediente. Por auto de 17 de febrero de 2017 dictado por el encargado del Registro Civil de Badalona se declara la caducidad del expediente de inscripción de matrimonio instado por el promotor, al haber transcurrido más de tres meses desde la paralización del mismo por culpa exclusiva del promotor.

5. Notificada la resolución, el promotor interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando se revoque la misma y prosiga el trámite de su expediente, alegando que el requerimiento de documentación no especificaba el plazo para su cumplimentación y que con fecha 22 de noviembre de 2016 formuló demanda de exequátur en solicitud de reconocimiento en España de sentencia de divorcio extranjera, siendo admitida a trámite por resolución de 26 de enero de 2017 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Badalona, por lo que no procede la aplicación del artículo 354 del Reglamento del Registro Civil, dado que el expediente no ha sido paralizado por culpa del promotor y en el requerimiento de documentación se concedió un plazo de “meses” sin especificar cuántos, por lo que en ningún modo se puede entender incumplido el trámite requerido.

6. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal de fecha 6 de julio de 2017, el Encargado del Registro Civil de Badalona remitió el expediente a la Dirección General de Recursos y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 9 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 66, 68, 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones de 3 de abril y 15-2a de diciembre de 2003; 24-1ª de abril, 17-2ª de julio, 11-5ª de octubre de 2006; 2-5ª y 10-3ª de enero de 2007; 28-10 de noviembre de 2008; 27-4ª de febrero y 13 de junio de 2009 y 1-1ª de febrero de 2010.

II. En el presente caso se solicita en el Registro Civil de Badalona la inscripción de un matrimonio civil celebrado en S. P. (Bangladesh) el día 2 de enero de 1981 entre dos ciudadanos que en aquel momento ostentaban la nacionalidad bangladeshí; posteriormente, el promotor adquirió la nacionalidad española por residencia por resolución de esta Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 4 de noviembre de 2008, prestando juramento o promesa en los términos establecidos en el artículo 23 del Código Civil ante el encargado del Registro Civil de Badalona el 2 de diciembre de 2008. Dicho matrimonio quedó disuelto por sentencia dictada en fecha 20 de marzo de 2014 en D., Bangladesh.

Dicha petición viene motivada porque la Embajada de España en Dhaka con fecha 14 de junio de 2016 informó al interesado que para inscribir en dicho registro civil consular el matrimonio coránico celebrado con la ciudadana bangladeshí D^a S. I. S., debía procederse previamente a la inscripción en el Registro Civil español de su primer matrimonio con D^a N. S., de quien se divorció cuando ya era español.

El encargado del Registro Civil de Badalona declaró la caducidad del expediente de inscripción de matrimonio al haber transcurrido más de tres meses desde la paralización del mismo por culpa exclusiva del promotor. Frente a dicha resolución se interpone recurso por el promotor.

III. En primer lugar, y en relación con la necesidad de inscripción en el registro civil español del primer matrimonio del promotor, a efectos de inscripción del celebrado con posterioridad, tal como se indica en la circular de 8 de noviembre de 2017 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, “siendo la inscripción en el registro civil, tanto en el caso del matrimonio como en el del divorcio, obligatoria, pero no constitutiva, en aquellos supuestos en los que los contrayentes soliciten la inscripción de un matrimonio, celebrado con posterioridad a otro, del que no conste inscripción de su celebración y disolución en el registro civil español, no será necesaria la inscripción previa del matrimonio y primer divorcio para la inscripción de este segundo matrimonio, siempre que conste debidamente acreditada la disolución del matrimonio anterior y, por tanto, la ausencia de impedimento personal de ligamen, mediante documento auténtico conforme a lo establecido en la legislación española o documento auténtico extranjero con fuerza en España con arreglo a las leyes o a los tratados internacionales”.

IV. En relación con la caducidad del expediente de inscripción de matrimonio en el Registro Civil Central solicitada por el promotor en el Registro Civil de Badalona, el art^o 354 del Reglamento del Registro Civil establece que “transcurridos tres meses desde que un expediente o recurso se paralice por culpa del promotor o promotores, el ministerio fiscal y las demás partes, unánimemente, podrán pedir que se declare su caducidad, previa citación al promotor o promotores”.

En el presente supuesto, se constata que en el requerimiento de certificado de divorcio y exequátur, formulado al interesado por el Registro Civil de Badalona en fecha 5 de octubre de 2016, no se especificaba plazo para su cumplimentación, dado que se indicaba que se le concedían “meses” para que aportase la documentación requerida, sin más especificación.

Asimismo, no se aprecia que el expediente se encuentre paralizado por culpa del promotor, dado que solicitado por éste ante el Juzgado de Primera Instancia de Badalona demanda de exequátur en solicitud de reconocimiento en España de sentencia de divorcio extranjera, por resolución de 26 de enero de 2017 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n^o 7 de Badalona se admitió a trámite la demanda, concediéndose al ministerio fiscal un plazo de treinta días para que pudiera alegar lo que estimase oportuno sobre el reconocimiento solicitado. Por tanto, cuando se dicta el auto de 17

de febrero de 2017 por el que se declara la caducidad del expediente, la demanda de exequátur se encontraba en trámite, dentro del plazo conferido al Ministerio Fiscal para la emisión de informe.

Posteriormente, por auto de 10 de abril de 2017, dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Badalona se considera procedente el reconocimiento de resolución extranjera de divorcio dictada en Dhaka, Estado de Bangladesh, en fecha 20 de marzo de 2014 e inscrita en el Registro de Matrimonios Mulsumanes y Kazi en fecha 20 de junio de 2014, que autorizó el divorcio por el que se declara disuelto el vínculo matrimonial entre el promotor y D.ª N. S., considerando ejecutable en España dicho divorcio entre los mencionados cónyuges, con iguales efectos a si se hubiera dictado en España sentencia de divorcio.

Instruido el correspondiente expediente, con fecha 11 de julio de 2017 se inscribe en el Registro Civil de Dhaka, Bangladesh, el matrimonio coránico celebrado el 27 de noviembre de 2015 en D. entre el promotor y S.I. S..

V. La regla general de competencia en materia registral civil se contiene en el artículo 16, apartado primero, de la Ley del Registro Civil al disponer que “la inscripción de nacimientos, matrimonios y defunciones se inscribirán en el registro municipal o consular del lugar en que acaecen”. En el supuesto de tratarse de hechos ocurridos en España no se plantea problema alguno. Aplicándose el principio de competencia territorial que se desprende del trascrito precepto, el hecho deberá inscribirse en el registro municipal, principal o delegado, en cuya circunscripción territorial acaece.

Para el supuesto de hechos ocurridos en el extranjero, inscribibles por afectar a un español, el artículo 12 de la ley dispone que “Los cónsules extenderán por duplicado las inscripciones que abren folio en el registro de su cargo, uno de cuyos ejemplares será remitido al Registro Central para su debida incorporación. En uno y otro registro se extenderán en virtud de parte, todas las inscripciones marginales que se practiquen en cualquiera de ellos”. En la Ley del Registro Civil no existe ningún otro precepto que determine o aclare la competencia concreta del Registro Central para practicar las inscripciones que abren folio.

Existe un tercer grupo de hechos, los ocurridos fuera de España cuyos asientos deban servir de base a inscripciones marginales exigidas por el derecho español, en los supuestos de adquisición de la nacionalidad española por vía de adopción o de adquisición sobrevenida de la misma, respecto de los cuales tampoco está definido en la ley registral el papel que juega el Registro Civil Central. De las normas hasta ahora mencionadas se desprende que tales hechos de estado civil deberían ser objeto de inscripción principal por los registros consulares de los correspondientes lugares de nacimiento, y sólo habría constancia en el Registro Central de las mismas a través de los duplicados recibidos.

El planteamiento anterior no varía por el hecho de que el artículo 18 de la ley atribuya al Registro Civil Central una competencia residual para los supuestos en que el lugar

de acaecimiento del hecho inscribible no corresponda a la demarcación de ningún registro municipal ni consular, o cuando el registro competente por razones extraordinarias no pueda funcionar.

En definitiva, las dos finalidades a que tiende el Registro Central son la de servir de registro supletorio para ciertos supuestos de excepcionalidad y, en segundo lugar, permitir agrupar o concentrar en un único registro los hechos inscritos en los registros consulares y dar publicidad a las situaciones jurídicas que de los mismos se deriven.

Es preciso acudir a las normas de competencia contenidas en el Reglamento del Registro Civil, para encontrar una determinación más concreta y específica de la competencia del Registro Civil Central en los supuestos antes indicados. En efecto, en el apartado segundo del artículo 68, tras reiterar en el apartado primero la regla general de competencia, se dice que “Cuando sea competente un registro consular, si el promotor estuviere domiciliado en España, deberá practicar antes la inscripción en el Registro Central y después, por traslado, en el consular correspondiente”.

Por tanto, el Registro Civil Central surge inicialmente como un registro supletorio y de centralización de los asientos de los registros consulares, pero tal caracterización queda en parte modificada en el sentido de configurarse simultáneamente como un registro civil ordinario en virtud de lo dispuesto en el art. 68 del reglamento, con la particularidad, por otro lado, de que a partir de la reforma de este precepto por el Real Decreto 3455/77, de 1 de diciembre, se rompe además, el criterio general de competencia del artículo 16 de la ley para la práctica de la inscripción respecto de los hechos ocurridos en el extranjero, criterio que ya no va a ser el lugar de acaecimiento del hecho, sino la circunstancia de que el promotor esté domiciliado en España.

En el presente caso, el matrimonio que se pretende inscribir se celebró en el extranjero, cuando los contrayentes ostentaban la nacionalidad bangladeshí. Posteriormente, el promotor domiciliado en B. y habiendo adquirido la nacionalidad española por residencia, solicitó en el registro civil de su domicilio, la inscripción de dicho matrimonio en el Registro Civil Central, que resulta competente en este caso para la práctica de la inscripción pretendida.

En consecuencia, esta Dirección General, a propuesta de la Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, ha acordado revocar el auto apelado, retrotraer las actuaciones al momento de la solicitud formulada por el promotor y remitir el expediente de inscripción de matrimonio al Registro Civil Central por resultar competente para su conocimiento.

Madrid, 4 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro

Sr. juez encargado del Registro Civil Central

VII RECTIFICACIÓN, CANCELACIÓN Y TRASLADO DE INSCRIPCIONES

VII.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES

VII.1.1 RECTIFICACIÓN DE ERRORES, ART. 93 Y 94 LRC

Resolución de 10 de septiembre de 2018 (1ª)

VII.1.1 Rectificación en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no resultar suficientemente acreditado el error invocado en la consignación del segundo apellido del inscrito.

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra resolución del encargado del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1. Mediante escrito presentado el 22 de octubre de 2015 en el Registro Civil de Madrid, Don C.-A. F. S. solicitaba la rectificación de la inscripción de nacimiento de su hermano J.-M., fallecido un mes antes de la solicitud, según el promotor, para hacer constar que el apellido materno correcto del inscrito es Stubbz y no Stuwz, como actualmente consta. Precisaba el solicitante que no podía presentar la inscripción de nacimiento de su madre porque no había sido posible localizarla, según se le informó en el Registro Civil de Jerez de la Frontera, y aportaba la siguiente documentación: DNI y certificado de inscripción de nacimiento de C.-A. F. Stuwz (asiento original), nacido en M. el 8 de julio de 1957, hijo de J. F. G. y de A. Stuwz M., con marginal de 26 de junio de 1991 para hacer constar que el segundo apellido del inscrito es Stubbz y no el que figura por error; certificación de nacimiento de J.-M. F. Stuwz, nacido en Madrid el 1 de agosto de 1954, hijo de J. F. G. y de A. Stuwz; pasaporte expedido el 24 de abril de 2008 a nombre de J.-M. F. Stubbz; libro de familia de J. F. G. y A. Stubbz M.; pasaporte familiar expedido en 1966 y certificación en extracto del matrimonio celebrado el 15 de octubre de 1953 entre J. F. G. y A. Stubbz M.; DNI, partida de bautismo (donde consta el apellido Stubbs), volante de empadronamiento, certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad y certificado de defunción el 22 de diciembre de 2010 de A. Stubbz M. y certificación de nacimiento de M.-C. F. Stubbz, hermana del promotor nacida el 30 de enero de 1964.

2. Ratificado el solicitante, al expediente se incorporó el que se siguió en 1991 para rectificar el mismo apellido en la inscripción del promotor, que incluye una certificación negativa de inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Jerez de la Frontera de A. Stubbs M.

3. Previo informe favorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Madrid dictó auto el 23 de noviembre de 2015 denegando la rectificación solicitada por no considerar suficientemente acreditado el error invocado, dado que no existe certificación de nacimiento de la madre del inscrito y que en la partida de bautismo de aquella el apellido que figura es Stubbs y no Stubbz, como se pretende hacer constar.

4. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el promotor que no puede rechazarse la rectificación pretendida sobre la base de que la última letra del apellido de su madre en la partida de bautismo es una s cuando en todos los demás documentos oficiales figura la terminación en z y, además, no se cuestiona en ningún momento el error en cuanto al grupo uw, que debe ser sustituido por ubb.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión. El encargado del Registro Civil de Madrid 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 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 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; 10-42ª y 46ª de enero, 3-106ª de septiembre y 29-8ª de diciembre de 2014; 17-55ª de abril, 12-52ª de junio y 28-14ª de agosto de 2015; 19-22ª de febrero, 8-26ª de abril, 17-12ª de junio y 29-142ª de agosto de 2016 y 1-100ª de septiembre de 2017.

II. Se pretende por medio del presente expediente que se haga constar en la inscripción de nacimiento del hermano ya fallecido del promotor que el apellido materno del inscrito es Stubbz y no Stuwz, como figura consignado actualmente. El encargado del registro denegó la rectificación solicitada por no considerar acreditado el error invocado, dado que no se ha presentado la certificación de nacimiento de la madre y en la partida de bautismo incorporada en su defecto figura el apellido Stubbs, distinto del que se pretende atribuir al fallecido.

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). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC pero, en todo caso, para que pueda rectificarse por expediente un error del registro, es necesario que quede acreditada su existencia. Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, mencio-

nes de identidad (art. 12 RRC) no cubiertas por la fe pública registral de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por medio de expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1º LRC. El error que se denuncia en este caso recae sobre el segundo apellido del inscrito, que, según el promotor, debe ser Stubbz y no Stuwz, como figura consignado en el asiento. Sin embargo, no siendo posible la comprobación a través de la certificación de nacimiento de la madre (consta certificación negativa de inscripción en el Registro Civil de Jerez de la Frontera, donde presumiblemente debería estar inscrita), resulta que la partida de bautismo –documento supletorio habitual en estos casos– no acredita que la forma correcta del apellido en cuestión sea la solicitada por el recurrente. Por otro lado, desde este centro se requirió al interesado por medio del registro instructor para que aportara, además de la certificación de defunción de su hermano, que no figura entre la documentación remitida, la de nacimiento del abuelo materno, si fuera posible, y en su defecto, la partida de bautismo de este a efectos de prueba de la pretensión planteada, requerimiento que no ha sido atendido hasta la fecha a pesar de que, según se desprende del certificado de Correos, se dejó aviso de llegada en el buzón del promotor. En consecuencia, no procede por el momento la rectificación en los términos planteados, a salvo de lo que, en su caso, pudiera resultar a la vista de otras pruebas.

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

Madrid, 10 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil Único de Madrid.

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (49ª)

VII.1.1 Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente de rectificación del nombre del inscrito en su inscripción de nacimiento al no resultar acreditado el error invocado.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el promotor contra auto de la encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz.

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 5 de octubre de 2016 en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz, Don Hilder-A. G. V., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación del nombre con el que figura inscrito en su inscripción de nacimiento en España para hacer constar que el correcto es Ilder-A., tal como aparece en toda la documentación de su país de origen. Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento, inscripción de nacimiento del promotor en el

Registro Civil de Vitoria-Gasteiz el 30 de enero de 2009 con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de noviembre de 2008, certificación literal de nacimiento ecuatoriana de Hilder-A. G., pasaporte ecuatoriano a nombre de Ilder-A. G. V., cédula de ciudadanía ecuatoriana, justificante de pago de tasas, cita médica, certificado del Registro de la Propiedad de Ecuador, inscripción de matrimonio ecuatoriana, cédula militar ecuatoriana, tarjeta de identificación de la Policía Metropolitana de Quito, tarjeta sanitaria, tarjeta bancaria, tarjeta de identificación laboral, tarjeta de seguro médico y permiso de residencia (en todos estos documentos el promotor figura identificado con el nombre de Ilder-A.).

2. Ratificado el promotor y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 17 de junio de 2016 denegando la rectificación por no considerar acreditado el error invocado, dado que el nombre consignado en la inscripción de nacimiento española es el mismo que figura en la certificación de nacimiento ecuatoriana que sirvió de base para practicar el asiento.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el recurrente que en la partida de nacimiento anexa a su solicitud de nacionalidad figuraba el nombre en la forma ahora solicitada, al igual que en todos sus documentos ecuatorianos.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz 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 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; 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 de 2009; 3-7ª de diciembre de 2010; 13-1ª de diciembre de 2011; 26-6ª de noviembre y 19-55ª de diciembre de 2012; 17-23ª de julio de 2015 y 28-17ª de octubre de 2016.

II. Solicita el promotor la rectificación del primer nombre consignado en su inscripción de nacimiento en el registro civil español (Hilder) alegando que el correcto es Ilder, tal como aparece en toda su documentación ecuatoriana y en la mayor parte de la española.

III. En materia de errores registrales la regla general es que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (art. 92 LRC). No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Concretamente, el artículo 93.1º

prevé la rectificación de las menciones erróneas de identidad siempre que esta quede indudablemente establecida por las demás circunstancias de la inscripción, y el apartado 3º del mismo artículo prevé asimismo la rectificación del error cuya evidencia resulte de la confrontación con otra inscripción que haga fe del hecho correspondiente. El error que se denuncia en este caso recae sobre el primer nombre del interesado que, según él, debe ser Ilder y no Hilder, como se ha hecho constar en la inscripción, pero lo cierto es que este último es el que figura también claramente consignado en la certificación de nacimiento ecuatoriana aportada al expediente. Es cierto que en la mayoría de su documentación aparece el nombre ahora pretendido, lo que, sin duda, acredita su uso habitual, pero no es posible practicar rectificación alguna en la inscripción registral mientras no conste acreditación, por parte de las autoridades ecuatorianas, de que el nombre correcto del interesado es el que se pretende obtener y de que la certificación que sirvió de base para practicar el asiento de nacimiento en España contenía un error en el nombre del inscrito.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (54ª)

VII.1.1. Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente para rectificar el primer apellido de la inscrita en una inscripción de nacimiento por no resultar acreditado el error invocado.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de Granada.

HECHOS

1. Por medio de escrito presentado el 25 de febrero de 2016 en el Juzgado de Paz de Churriana de la Vega (Granada), D.ª J. Leiva M., con domicilio en la misma localidad, solicitó la rectificación de su inscripción de nacimiento para hacer constar que su primer apellido, al igual que el primero de su padre y de su abuelo, es Leyva y no Leiva, como actualmente figura atribuido. Adjuntaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de J. Leiva M., nacida en Ch. el 23 de marzo de 1948, hija de J. Leiva P. y de C. M. G. y nieta por línea paterna de J. Leiva M. y de M. P. R.; certificación literal de nacimiento de J. Leiva P., nacido en C. el 20 de diciembre de 1909, hijo de J. Leiva M. y de M. P. R.; certificación literal de defunción el 8 de marzo de 1963 de J. Leyva P.; certificado de bautismo de J. Leyva P.; certificado de empadronamiento, DNI, tarjeta de la Seguridad Social, carné de conducir y otras tres tarjetas de identificación

a nombre de J. Leyva M., y certificación literal de matrimonio celebrado el 18 de julio de 1969 entre S. M. G. y J. Leyva M.

2. Remitido el expediente al Registro Civil de Granada, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado dictó auto el 10 de mayo de 2016 denegando la rectificación solicitada por no resultar acreditado el error invocado, dado que el apellido atribuido a la promotora es el mismo que figura en la inscripción de nacimiento de su padre, asiendo que, en este punto, debe prevalecer sobre el de defunción, de manera que más bien parece que el error se produjo en la inscripción de defunción del padre y en la de matrimonio de la solicitante.

3. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo la recurrente en la existencia del error y en que su apellido correcto es Leyva, tal como figura en las inscripciones de matrimonio de sus padres y de ella misma y en las de sus hijos, cuyas certificaciones adjunta.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil de Granada se ratificó en su decisión y remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil de 1957 (LRC); 44 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil; 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 17-7ª de mayo, 13-2ª de junio y 1-4ª de julio de 2003; 24-1ª de junio de 2004; 22-2ª de junio de 2005; 22-1ª de febrero y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009; 6-4ª de mayo y 21-10ª de junio de 2010; 19-8ª de abril de 2013; 12-28ª de marzo de 2014 y 24-2ª de junio de 2016.

II. Pretende la recurrente la rectificación del apellido paterno en su inscripción de nacimiento alegando que la grafía correcta es Leyva y no Leiva, como se hizo constar en su momento. El encargado denegó la rectificación por no considerar acreditado el error invocado, dado que el apellido atribuido a la hija es el mismo que figura en la inscripción de nacimiento del padre, por lo que el error se ha producido en los asientos posteriores de matrimonio y defunción al consignar Leyva en lugar del correcto Leiva.

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. No obstante, la propia ley prevé supuestos en los que la rectificación también es posible por la vía del expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 LRC. Los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento, menciones de identidad (art. 12 RRC) no cubiertas por la fe pública registral de modo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente con apoyo en el artículo 93.1º LRC. El error que se denuncia en este

caso recaer sobre la grafía del apellido paterno de la recurrente que, según ella, debe ser Leyva y no Leiva, como consta en su inscripción de nacimiento, pero lo cierto es que, como argumenta la resolución recurrida, el padre tiene atribuido ese mismo apellido en su propia inscripción de nacimiento, por lo que el error se ha producido al consignar una grafía distinta en las inscripciones posteriores. No obstante, a la vista de la documentación aportada, cabe indicar a la promotora que podría plantear su pretensión a través de un expediente distinto de cambio de apellido de la competencia general del Ministerio de Justicia (arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (Orden JUS/696/2015, de 16 de abril), de la Dirección General de los Registros y del Notariado, siempre que acredite convenientemente que utiliza y es conocida por el apellido en la forma propuesta y que esa situación de hecho no ha sido creada por la interesada.

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

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Granada

VIII PROCEDIMIENTO Y OTRAS CUESTIONES

VIII.3 CADUCIDAD DEL EXPEDIENTE

VIII.3.1 CADUCIDAD POR INACTIVIDAD DEL PROMOTOR, ART. 354 RRC

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (16ª)

VIII.3.1 Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

1º) La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la paralización del procedimiento durante más de tres meses y la previa citación del interesado.

2º) No habiéndose cumplido las formalidades previstas legalmente para la declaración de caducidad, procede retrotraer las actuaciones al momento en que se requirió a la interesada la aportación de documentación complementaria.

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil de Alcorcón.

HECHOS

1. Por medio de formulario presentado el 30 de septiembre de 2014 en el Registro Civil de Alcorcón, la Sra. S.-D. G. S., mayor de edad y de nacionalidad paraguaya, solicitó la concesión de la nacionalidad española por residencia. Aportaba la siguiente documentación: formulario de solicitud cumplimentado y firmado por la promotora, certificado de empadronamiento, certificados de nacimiento y de ausencia de antecedentes penales en su país de origen, certificación de matrimonio celebrado en España el 16 de noviembre de 2012, certificado de inscripción consular, informe de la Tesorería General de la Seguridad Social sobre el número de afiliación, contrato de trabajo, DNI del empleador y nóminas, tarjeta de residencia y pasaporte paraguayo.

2. Ratificada la promotora y practicada la audiencia prevista en el artículo 221 del Reglamento del Registro Civil, el ministerio fiscal interesó el requerimiento a la solicitante de un informe de vida laboral de la Tesorería de la Seguridad Social.

3. La encargada del registro dictó providencia el 2 de diciembre de 2014 ordenando la citación a la interesada para que aportara la documentación requerida. Figuran en el expediente dos diligencias de notificación, fechadas el 2 de diciembre de 2014 y el 26 de mayo de 2016, respectivamente, sin que conste ni intentada ni realizada su notifi-

cación. Sí consta el intento infructuoso de notificación en junio de 2017, mediante certificado postal, de una diligencia posterior en el mismo sentido fechada el 26 de abril de 2017.

4. El 25 de septiembre de 2017 se trasladaron las actuaciones al ministerio fiscal, que interesó la declaración de caducidad por inactividad de la promotora. La encargada del registro dictó auto el 16 de octubre de 2017 declarando la caducidad del expediente en virtud del artículo 354 del Reglamento del Registro Civil, al haber sido paralizado por causa imputable a la interesada.

5. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que nunca ha recibido requerimiento alguno por parte del registro, que en el impreso de solicitud figuraban, además de los datos de su domicilio, un número de teléfono y una dirección de correo electrónico a través de los cuales podría haber sido fácilmente localizada y que se enteró del archivo de su expediente cuando fue a solicitar información sobre su estado, por lo que pide que se le notifique, por cualquiera de los medios indicados en su escrito, el contenido del requerimiento que originó el archivo y del que no ha tenido noticia hasta el momento.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Alcorcón se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente con informe desfavorable a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 28 de abril de 2003; 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de marzo de 2007; 12-3ª de enero y 23-10ª de marzo de 2009; 9-2ª de febrero y 7-1ª de octubre de 2010; 11-4ª de enero, 4-2ª de abril y 13-1ª de junio de 2011; 28-16ª de junio de 2012; 19-5ª y 15ª de abril y 18-35ª de septiembre de 2013; 10-44ª de febrero de 2014; 30-7ª de enero de 2015; 14-23ª de octubre de 2016 y 13-31ª de octubre de 2017.

II. La recurrente presentó su solicitud de nacionalidad española por residencia en septiembre de 2014 y, tras un intento infructuoso de notificación a la promotora en junio de 2017 para que aportara documentación complementaria, se declaró el archivo de las actuaciones en octubre siguiente. Contra esta resolución se presentó el recurso ahora examinado.

III. Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, el ministerio fiscal podrá pedir que se declare su caducidad previa citación al interesado (art. 354, párrafo tercero RRC). No consta sin embargo en este caso que, antes de ser declarada la caducidad, se hubiera efectuado, o intentado al menos, la notificación a la promotora del inicio de dicho procedimiento, razón por la cual, ya en principio, pro-

cedería estimar del recurso y retrotraer las actuaciones al momento en que debió ser citada con carácter previo a la declaración sobre la caducidad de su expediente. No obstante, dado el tiempo transcurrido desde la solicitud, se estima oportuno, por razones de economía procedimental y para evitar dilaciones desproporcionadas con la causa (arts. 354, párrafo segundo, y 358, quinto, RRC), entrar a examinar el fondo del asunto y dictar el pronunciamiento correspondiente.

IV. Así, aunque constan en las actuaciones tres diligencias de requerimiento a la interesada fechadas, respectivamente, el 2 de diciembre de 2014, el 26 de mayo de 2016 y el 26 de abril de 2017, lo cierto es que solo figura en el expediente un único intento infructuoso de notificación de la última de ellas por correo postal el 2 de junio de 2017. Además, tampoco se realizaron por parte del registro las actuaciones precisas hasta agotar los intentos de notificación (nuevo intento de notificación postal otro día y en distinto horario, diligencias de averiguación de nuevo domicilio mediante consulta padronal o petición de informe policial, posible comunicación telefónica a través del número facilitado en el formulario de inicio y, en última instancia, notificación mediante edicto publicado en el tablón de anuncios). Es cierto que la recurrente declara que “recientemente” (no aporta justificante alguno ni indica exactamente en qué fecha) ha cambiado de domicilio, debiendo recordarse en este sentido que es obligación de los interesados comunicar al registro o al órgano competente para resolver su expediente los cambios de domicilio, cosa que, al parecer, no se hizo en este caso y que, presumiblemente, explicaría por qué la que la promotora no fue localizada en el único intento de notificación que ha justificado el registro fechado en junio de 2017. No obstante, ello no desvirtúa la conclusión antes apuntada de que no se realizaron los trámites legales previos a la declaración de caducidad a los que estaba obligado el órgano instructor. En definitiva, frente a la única negligencia que cabe atribuir a la interesada en este caso (no haber comunicado en su momento el cambio de domicilio), en la actuación del registro, sin embargo, se aprecian algunas más, tal como se ha expuesto, lo que, unido al hecho de que la solicitante había presentado en su momento la documentación esencial necesaria para la resolución del expediente por parte del órgano competente (la DGRN), lleva a la conclusión de que el recurso interpuesto debe ser estimado en esta ocasión.

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

1º Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de archivo.

2º Retrotraer las actuaciones al momento en que la interesada debió ser notificada del requerimiento de aportación de documentación complementaria acordado por el registro.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Alorcón (Madrid)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (17ª)

VIII.3.1 Caducidad por inactividad del promotor. Art. 354 RRC

1º) La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la paralización del procedimiento durante más de tres meses y la previa citación del interesado.

2º) *No habiendo sido advertida la solicitante del plazo de caducidad, procede retrotraer las actuaciones al momento en que se requirió a la interesada la aportación de documentación complementaria.*

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto de la encargada del Registro Civil de Parla (Madrid).

HECHOS

1. Por medio de formulario presentado el 8 de julio de 2015 en el Registro Civil de Parla (Madrid), la Sra. H. F., mayor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitó la concesión de la nacionalidad española por residencia. Aportaba la siguiente documentación: formulario de solicitud cumplimentado y firmado por la promotora, certificado de empadronamiento, certificado de nacionalidad marroquí, contrato de arrendamiento de vivienda, justificantes bancarios de pago, declaración de IRPF, contrato de trabajo, nóminas, informe de vida laboral, resguardo de solicitud de renovación de tarjeta de extranjero, permiso de residencia, certificados de nacimiento y de ausencia de antecedentes penales en su país de origen, certificado marroquí de concordancia de nombres relativo a la madre, pasaporte marroquí y acta marroquí de divorcio el 6 de enero de 2015 del matrimonio contraído por la promotora en Marruecos el 15 de julio de 2011 con un ciudadano marroquí.

2. Practicada la audiencia personal prevista en el artículo 221 del Reglamento del Registro Civil, la encargada del registro dictó providencia el 28 de julio de 2015, notificada en comparecencia personal a la interesada el 17 de septiembre siguiente, por la que se le requería la aportación de exequátur de la sentencia de divorcio.

3. La encargada del registro dictó auto el 18 de enero de 2016 declarando la caducidad del expediente en virtud del artículo 354 del Reglamento del Registro Civil, al haber sido paralizado por causa imputable a la interesada en tanto que no había aportado hasta la fecha la documentación requerida.

4. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que tanto el matrimonio como el divorcio se habían realizado en Marruecos, nacionalidad que también corresponde al exmarido, y que, ante el requerimiento de exequátur de la sentencia de divorcio efectuado por la encargada del registro, la interesada se había informado de que tal documento no era necesario en su caso, por lo que siguió esperando a que se resolviera su expediente con la documentación aportada inicialmente. Con el escrito de recurso

adjuntaba copia del acta del matrimonio celebrado en Marruecos y del divorcio posterior.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. La encargada del Registro Civil de Parla confirmó la resolución recurrida y remitió el expediente con informe desfavorable a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 354 y 355 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, 28 de abril de 2003; 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de marzo de 2007; 12-3ª de enero y 23-10ª de marzo de 2009; 9-2ª de febrero y 7-1ª de octubre de 2010; 11-4ª de enero, 4-2ª de abril y 13-1ª de junio de 2011; 28-16ª de junio de 2012; 19-5ª y 15ª de abril y 18-35ª de septiembre de 2013; 10-44ª de febrero de 2014; 30-7ª de enero de 2015; 14-23ª de octubre de 2016; 13-31ª de octubre de 2017 y 6-34ª de abril de 2018.

II. La recurrente presentó su solicitud de nacionalidad española por residencia en julio de 2015 y, al no haber atendido un requerimiento efectuado por el registro para que aportara documentación complementaria, se declaró el archivo de las actuaciones en enero de 2016. Contra esta resolución se presentó el recurso ahora examinado.

III. Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, el ministerio fiscal podrá pedir que se declare su caducidad previa citación al interesado (art. 354, párrafo tercero RRC). No consta sin embargo en este caso que, antes de ser declarada la caducidad, se hubiera efectuado, o intentado al menos, la notificación a la promotora del inicio de dicho procedimiento, razón por la cual, ya en principio, procedería estimar del recurso y retrotraer las actuaciones al momento en que debió ser citada con carácter previo a la declaración sobre la caducidad de su expediente. No obstante, dado el tiempo transcurrido desde la solicitud, se estima oportuno, por razones de economía procedimental y para evitar dilaciones desproporcionadas con la causa (arts. 354, párrafo segundo, y 358, quinto, RRC), entrar a examinar el fondo del asunto y dictar el pronunciamiento correspondiente.

IV. Figura incorporada al expediente la providencia notificada a la promotora en comparecencia personal ante el registro en la que se le requería la presentación de exequátur de su sentencia de divorcio y, aunque es cierto que la interesada no atendió dicho requerimiento ni presentó alegación alguna al respecto, también lo es que no consta que se le advirtiera en ningún momento de la existencia de un plazo legal de caducidad de tres meses pasado el cual, si la solicitante no realizaba ninguna actividad, podría archivar su solicitud. De manera que, frente a la inactividad de la interesada al no haber presentado alegaciones acerca de la documentación requerida si no la consideraba necesaria, lo cierto es que, en cualquier caso, el registro no cumplió adecuadamente el procedimiento que la normativa establece al no haber informado pre-

viamente a la solicitante de las consecuencias de su inactividad, por lo que no cabe declarar la caducidad en este caso.

V. Por último, en relación con el contenido del informe del ministerio fiscal posterior al recurso en el que se refiere a la pertinencia de la documentación requerida por el hecho de que, al parecer, el exmarido de la solicitante tiene actualmente nacionalidad española, cabe indicar también que la promotora había presentado en su momento la documentación esencial necesaria para la resolución del expediente por parte del órgano competente (la DGRN) y que su solicitud estaba basada en el supuesto general de diez años de residencia en España, por lo que su condición de casada o divorciada de un ciudadano español podrá tener trascendencia a otros efectos pero es irrelevante en cuanto a la concesión de la nacionalidad por residencia en este caso.

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

1º Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de archivo.

2º Retrotraer las actuaciones al momento en que la interesada debió ser informada del plazo de presentación de la documentación requerida y de las consecuencias legales de su inactividad.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Parla (Madrid)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (36ª)

VIII.3.2 Desistimiento por inactividad del promotor

No habiéndose cumplido las formalidades previstas legalmente para la declaración de desistimiento de la solicitud de nacionalidad por residencia, procede retrotraer las actuaciones al momento en que debió notificarse a los promotores el requerimiento de aportación de documentación.

En las actuaciones sobre declaración de desistimiento y archivo de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Alzira (Valencia).

HECHOS

1. Por medio de escrito presentado el 4 de diciembre de 2015 en el Registro Civil de Alzira, los Sres. S. N. D. y S. I. D., de nacionalidad búlgara y con domicilio en A., solicitaron autorización para la posterior solicitud de nacionalidad española por residencia en nombre de su hijo menor de edad J.-N. I. D. Adjuntaban la siguiente documentación: formulario de solicitud cumplimentado y firmado por los promotores, pasaportes búl-

garos y certificados de registro de ciudadano de la Unión de los promotores y del menor, certificado de empadronamiento, certificado de nacimiento de J.-N. I. D., nacido en A. el 19 de agosto de 2003 e hijo de los promotores, certificado de inscripción consular, certificado búlgaro plurilingüe de nacimiento de J.-N. I., certificados de nacimiento de los promotores, certificado de matrícula escolar del menor, contrato de trabajo y nóminas, informe de vida laboral y declaración de IRPF.

2. Ratificados los promotores y previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 25 de noviembre de 2016 autorizando a los promotores para que solicitaran la nacionalidad española en nombre de su hijo.

3. Notificada la resolución y ratificados los promotores en la solicitud de nacionalidad, la encargada del registro dictó providencia el 25 de noviembre de 2016 requiriendo a los solicitantes la aportación del justificante de pago de la tasa por inicio del procedimiento, con advertencia de que, de no ser presentado en el plazo de tres meses, se les tendría por desistidos y se declararía el archivo de las actuaciones. Consta una diligencia de notificación en el mismo documento sin firma de ninguno de los promotores.

4. La encargada del registro dictó auto el 21 de junio de 2017 declarando el desistimiento y el archivo del expediente en virtud de lo dispuesto en los artículos 5 y 10 del Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, aprobado por RD 1004/2015, de 6 de noviembre.

5. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando los recurrentes que nunca recibieron requerimiento alguno por parte del registro relativo a la falta de documentación aportada y que en el auto de archivo tampoco se especifica cuál era la documentación que faltaba, por lo que alegan falta de motivación de la resolución impugnada y solicitan que se reanuden las actuaciones para la concesión de la nacionalidad a su hijo menor de edad.

6. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió a la pretensión porque no consta en el expediente la notificación a los interesados del contenido de la providencia de requerimiento de 25 de noviembre de 2016. La encargada del Registro Civil de Alzira remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 4, 5 y 10 del Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, aprobado por el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, las disposiciones transitoria segunda y final segunda del citado real decreto y las resoluciones, entre otras, 28 de abril de 2003; 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de marzo de 2007; 12-3ª de enero y 23-10ª de marzo de 2009; 9-2ª de febrero y 7-1ª de octubre de 2010; 11-4ª de enero, 4-2ª de abril y 13-1ª de junio de 2011; 28-16ª de junio de 2012;

19-5ª y 15ª de abril y 18-35ª de septiembre de 2013; 10-44ª de febrero de 2014; 30-7ª de enero de 2015; 14-23ª de octubre de 2016 y 13-31ª de octubre de 2017.

II. Los recurrentes presentaron la solicitud de nacionalidad española por residencia en nombre de su hijo menor de edad en diciembre de 2015 y, una vez obtenida la autorización judicial, la encargada del registro requirió la aportación del justificante de pago de la tasa correspondiente para el inicio del expediente. Transcurridos más de tres meses desde la supuesta notificación a los interesados sin que estos la hubieran presentado, se declaró el archivo de las actuaciones. Contra esta resolución se presentó el recurso ahora examinado alegando los promotores que nunca se les notificó el requerimiento de aportación de la documentación que faltaba.

III. De acuerdo con lo previsto en el artículo 10 del nuevo reglamento sobre tramitación del procedimiento de adquisición de la nacionalidad por residencia aprobado en 2015, que prevalece en este punto sobre lo dispuesto en el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (disposición final segunda del RD 1004/2015), si la solicitud o documentos presentados no reúnen los requisitos necesarios para la obtención de la nacionalidad española por residencia, se requerirá al interesado o a su representante para que subsane la falta apreciada, debiendo indicarse en la notificación que, si la subsanación no se produce en el plazo de tres meses desde que se le notificó el requerimiento, se le tendrá por desistido en su petición, lo que se acordará mediante la correspondiente resolución. En este caso, la encargada requirió la aportación del justificante de pago de la tasa que, en efecto, es uno de los documentos que deben incorporarse al expediente de acuerdo con el artículo 5.1e) del reglamento de 2015. Sin embargo, tal como indica el fiscal en su informe posterior al recurso, no consta en las actuaciones que, una vez dictada la providencia, esta se comunicara en algún momento a los promotores, no figurando en el documento de notificación elaborado por el registro la firma de ninguno de ellos ni existiendo prueba alguna de que la notificación se realizara por otros medios.

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

1º Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de archivo.

2º Retrotraer las actuaciones al momento en que se debió notificar a los promotores el requerimiento para que aportaran el justificante de pago de la tasa.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Alzira (Valencia)

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (48ª)

VIII.3.2. Desistimiento por inactividad del promotor

No habiéndose cumplido las formalidades previstas legalmente para la declaración de desistimiento de la solicitud de nacionalidad por residencia para una menor de catorce años, procede retrotraer las actuaciones al momento en que debió notificarse a los promotores la resolución de autorización para solicitar la nacionalidad en nombre de su hija.

En las actuaciones sobre declaración de desistimiento y archivo de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto de la encargada del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1. Por medio de formulario presentado el 27 de octubre de 2016 en el Registro Civil de Melilla, los Sres. R. M. y S. M., de nacionalidad marroquí y con domicilio en M., iniciaron expediente para obtener la nacionalidad española por residencia en nombre de su hija menor de edad R. M. Adjuntaban la siguiente documentación: formulario de solicitud cumplimentado y firmado por los promotores; volante de empadronamiento en M.; inscripción de nacimiento de R. M., nacida en M. el 10 de mayo de 2014, hija de los promotores; actas de nacimiento marroquíes en extracto de la menor y de sus progenitores; acta de matrimonio marroquí de los promotores; libro de familia; informe de vida laboral; declaración de IRPF; información de cuenta bancaria; documentos para la emisión o modificación de tarjeta sanitaria; contrato de arrendamiento de vivienda; permiso de residencia en España y pasaportes marroquíes de la menor y del promotor y pasaporte marroquí de la promotora.
2. Ratificados los promotores, se incoó de oficio expediente previo para la concesión de autorización a los representantes legales de la interesada para solicitar la nacionalidad en su nombre por ser menor de catorce años.
3. La encargada del registro dictó providencia el 14 de noviembre de 2016 en la que requería a los promotores la aportación de justificación documental de haberse presentado a las pruebas sobre idioma y cultura general de España, así como el resguardo de haber pagado la tasa correspondiente al expediente de nacionalidad.
4. Notificada la resolución el 22 de noviembre de 2016, los interesados alegaron, mediante escrito presentado el 13 de diciembre siguiente, que, tratándose de una menor de edad, antes de iniciarse propiamente el procedimiento de solicitud de nacionalidad por residencia, es preciso obtener una autorización por parte del registro, por lo que entendían que no era necesario aportar el justificante del pago de la tasa antes de haber obtenido dicha autorización. Y en cuanto a la exigencia del certificado de haber superado las pruebas de idioma y cultura española, el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprobó el reglamento que regula el procedimiento

aplicable al caso, establece expresamente que tal prueba no es exigible para los menores, por lo que, habiéndose aportado la documentación que exige la normativa vigente, solicitaban que se concediera la autorización a los progenitores para iniciar el procedimiento de nacionalidad por residencia en nombre de su hija y que se les eximiera de la necesidad de presentar las pruebas sobre idioma y cultura.

5. El 30 de noviembre de 2016, la encargada del registro dictó auto por el que se concedía autorización a los representantes legales de un menor para solicitar la nacionalidad en nombre de su hijo [sic], si bien dicha resolución contenía evidentes contradicciones entre la parte expositiva y la dispositiva en cuanto a la identificación de todos los interesados, por lo que se dictó una nueva resolución el 19 de abril de 2017 que corregía los errores materiales de la anterior y dejaba claro a quién se concedía la autorización y cuál era la identidad de la menor interesada. No consta en las actuaciones la notificación a los promotores de ninguna de las dos resoluciones.

6. Por otra parte, la encargada del registro dictó providencia el 13 de diciembre de 2016 declarando que, de conformidad con el artículo 10.2º RD 1004/2015, una vez transcurrido el plazo de tres meses desde la paralización del expediente sin que se hubiera atendido el requerimiento de documentación efectuado en noviembre, se procedería a declarar el desistimiento de los promotores, sin perjuicio de la concesión de la autorización, resolución que fue notificada a los interesados el 27 de febrero de 2017.

7. El 22 de mayo de 2017, se trasladó el estado de las actuaciones al ministerio fiscal para informe sobre la posibilidad de archivo y, una vez emitido este en sentido favorable, la encargada del registro dictó auto el 27 de junio de 2017 declarando que se tiene por desistidos a los promotores del expediente al no haber atendido el requerimiento para que aportaran los justificantes de haberse presentado a las pruebas sobre idioma y cultura general.

8. Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado insistiendo los recurrentes en que la documentación requerida por el registro no es exigible en su caso, tal como prevé el artículo 4 de la Orden JUS/1635/2016, de 30 de septiembre, sobre la tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia, ya que se trata de solicitar la nacionalidad para una menor de catorce años. Al escrito de recurso adjuntaban el justificante de pago de la tasa de inicio del procedimiento de nacionalidad.

9. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que informó favorablemente a su estimación, habida cuenta de que la menor interesada contaba en ese momento con tres años de edad y de que el justificante de pago de la tasa debe presentarse junto a la solicitud de nacionalidad. La encargada del Registro Civil de Melilla remitió las actuaciones a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 21 y 22 del Código Civil (CC); 63 de la Ley del Registro Civil (LRC); 348, 355 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 4, 5 y 10 del Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, aprobado por el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre; las disposiciones transitoria segunda y final segunda del citado real decreto; los arts. 3, 4 y 7 de la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, sobre la tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia, y las resoluciones, entre otras, 28 de abril de 2003; 7-1ª de enero, 27-3ª de febrero y 19-4ª de noviembre de 2004; 25-1ª, 2ª, 3ª y 4ª de enero, 8-2ª y 17-3ª de febrero, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 26-3ª y 27-9ª de marzo de 2007; 4-3ª de julio de 2008; 12-3ª de enero, 23-10ª de marzo y 1-10ª de septiembre de 2009; 9-2ª de febrero y 7-1ª de octubre de 2010; 11-4ª de enero, 4-2ª de abril y 13-1ª de junio de 2011; 28-16ª de junio de 2012; 19-5ª y 15ª de abril y 18-35ª de septiembre de 2013; 10-44ª de febrero, 28-111ª de octubre y 26-67ª de diciembre de 2014; 30-7ª de enero y 6-70ª de febrero de 2015; 14-23ª y 21-36ª de octubre de 2016; 13-31ª de octubre y 1-5ª de diciembre de 2017.

II. Los recurrentes solicitaron la nacionalidad española por residencia en nombre de su hija menor de edad en octubre de 2016 y, antes de que se dictara la resolución previa de autorización a los representantes legales, la encargada del registro requirió la aportación de los justificantes de realización de las pruebas relativas al grado de integración de los progenitores y del justificante de pago de la tasa correspondiente para el inicio del expediente. Los promotores alegaron que la documentación relativa al grado de integración no era necesaria en su caso, dado que la nacionalidad se solicita para su hija, menor de catorce años, y que el pago de la tasa tampoco era exigible mientras no se tuviera constancia de la concesión de la autorización previa que les facultaría para iniciar propiamente el expediente de nacionalidad. Tras sucesivas resoluciones registrales –cuyas notificaciones, en algún caso, no constan y otras veces se realizan bastante tiempo después de haber sido dictada una resolución posterior–, finalmente se declaró el archivo de las actuaciones, al tener por desistidos a los promotores por no haber presentado la documentación relativa al grado de integración de los progenitores en el plazo de tres meses desde la notificación del requerimiento. Contra esta resolución se presentó el recurso ahora examinado, insistiendo los promotores en que tal documentación no es necesaria para iniciar el expediente de nacionalidad por residencia de su hija.

III. La concesión de la nacionalidad española por residencia es competencia del Ministerio de Justicia previo expediente instruido por la Dirección General de los Registros y del Notariado (Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el reglamento que regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia y Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, sobre la tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia). De acuerdo con lo previsto en el artículo 10 del nuevo reglamento, si la solicitud o documentos presentados no reúnen los requisitos necesarios para la obtención

de la nacionalidad española por residencia, se requerirá al interesado o a su representante para que subsane la falta apreciada, debiendo indicarse en la notificación que, si la subsanación no se produce en el plazo de tres meses desde que se le notificó el requerimiento, se le tendrá por desistido en su petición, lo que se acordará mediante la correspondiente resolución. En este caso, la encargada requirió la aportación de documentación relativa al grado de integración de los progenitores, así como el justificante de pago de la tasa para el inicio del expediente de nacionalidad.

IV. Por lo que se refiere a la primera parte del requerimiento, es cierto que entre la documentación que debe acompañar necesariamente a la solicitud de nacionalidad se encuentra la relativa al grado de integración de los interesados pero, en el caso de los menores de catorce años, dicha exigencia se limita a un certificado del centro de formación, cuando se trate de niños en edad escolar, y en el caso de menores en edad pre-escolar, como aquí ocurre, la presentación de dicho certificado será voluntaria (art. 5.2a, 2ª, RD 1004/2015). La acreditación del grado de integración de los progenitores sería imprescindible para valorar la concurrencia o no de los requisitos legales si aquellos solicitaran la nacionalidad para sí mismos, pero nada tiene que ver, como reiteradamente ha manifestado este centro en múltiples resoluciones, con la solicitud que realizan en nombre de su hija menor de edad.

V. En cuanto al justificante de pago de la tasa, este sí es, en efecto, uno de los documentos que deben incorporarse al expediente de acuerdo con el artículo 5.1e) del reglamento de 2015. Sin embargo, en este caso se requirió su aportación antes de haber sido dictada la resolución previa de autorización a los representantes legales para iniciar el expediente en nombre de su hija, cuando, evidentemente, aún no era preceptiva su presentación. Una vez concedida dicha autorización, resulta que no consta en las actuaciones que se hubiera notificado a los interesados ni la resolución que contenía los datos erróneos, emitida el 30 de noviembre de 2016, ni la posterior rectificadora de 19 de abril de 2017 y, en cualquier caso, desde esta última fecha, aún no habían transcurrido tres meses hasta el 27 de junio siguiente, cuando, sin haber reiterado tampoco la necesidad de aportar el justificante de pago después de haberse concedido la autorización, se dictó el auto declarando el desistimiento. Por otra parte, la resolución recurrida no se basa en la ausencia del justificante de pago de la tasa – aportado, no obstante, por los recurrentes en la fase de recurso –, sino únicamente en la documentación relativa al grado de integración que, como se ha visto, no era necesaria.

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

1º Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución de archivo por desistimiento.

2º Retrotraer las actuaciones al momento en que se debió notificar a los promotores la resolución de autorización para iniciar el procedimiento de adquisición de nacionalidad por residencia en nombre de su hija menor de catorce años.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Melilla

VIII.4 OTRAS CUESTIONES

VIII.4.1 RECURSOS EN LOS QUE SE APRECIA VICIO DE INCONGRUENCIA

Resolución de 27 de septiembre de 2018 (50ª)

VIII.4.1. Incongruencia

Procede la revocación del auto dictado cuando ha incurrido en vicio de incongruencia por resolver sobre cuestión distinta de la solicitada de manera principal.

En el expediente sobre rectificación de error en una inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra resolución de la encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz.

HECHOS

1. Mediante formulario presentado el 18 de marzo de 2016 en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz, D.ª Ester R. T., con domicilio en la misma localidad, solicitaba la rectificación de su inscripción de nacimiento para hacer constar que su nombre es *Esther* y no Ester, alegando que la forma solicitada es la que figuraba en el cuestionario de declaración de datos para la inscripción, si bien la *h* aparece tachada en el documento. Aportaba la siguiente documentación: volante de empadronamiento, DNI, inscripción de nacimiento de Ester P. R. (cuerpo principal de la inscripción), nacida en Vitoria-Gasteiz el 23 de noviembre de 1992, hija de J.-Á. P. G. y de M. M. R. A., con marginal de adopción de la inscrita por B. T. G. aprobada por auto judicial de 15 de marzo de 2011, pasando a ser sus apellidos R. T., y cuestionario de declaración de datos para la inscripción de nacimiento de *Esther* (figura una tachadura entre la *t* y la segunda *e*, sin que sea posible descifrar qué se había escrito originalmente), nacida el 23 de noviembre de 1992 en el Hospital de T., hija de J.-Á. P. G. y de M.-M. R. A..

2. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 15 de julio de 2016 denegando el cambio de nombre de la promotora por entender que, si bien el artículo 209 del Reglamento del Registro Civil prevé la autorización del cambio de nombre por el usado habitualmente, en este caso se trata de una variación mínima que no implica modificación fonética.

3. Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la recurrente que su expediente no se ha tramitado de forma correcta, pues ella había solicitado la rectificación de un error, en tanto que el nombre solicitado es el que sus progenitores habían hecho constar en la declaración

de datos para la inscripción, mientras que la encargada ha resuelto sobre un cambio de nombre por el usado habitualmente.

4. De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se opuso a su estimación. La encargada del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz 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 113 del Código Civil (CC), 42, 43 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 348, 349 y 351 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y las resoluciones, entre otras, 15-2ª de diciembre de 2003, 2-4ª de enero de 2004, 19-6ª de septiembre de 2008, 27-4ª de febrero y 7-1ª de abril de 2009, 6-5ª de septiembre de 2010, 2-4ª de marzo de 2012, 6-25ª de mayo de 2013, 17-21ª de julio de 2015 y 17-3ª de junio de 2016.

II. La promotora solicitó la rectificación del nombre que tiene atribuido en su inscripción de nacimiento alegando que se había producido un error al practicar el asiento, dado que en el cuestionario de declaración de datos para la inscripción se había consignado Esther y no Ester, como figura actualmente. La encargada, sin embargo, consideró que se había promovido un expediente de cambio de nombre por el usado habitualmente y denegó la pretensión por tratarse de un cambio mínimo no justificado. La promotora recurrió la decisión alegando que ella no había instado un expediente de cambio de nombre sino una rectificación de error en la inscripción practicada en su día.

III. A la vista de la documentación remitida, no cabe ninguna duda, tal como alega la promotora en su escrito de recurso, de que el expediente que se pretendía iniciar era el de rectificación de error basado en el artículo 94.1º LRC y no el de cambio de nombre por el usado habitualmente previsto en el artículo 209.4º RRC.

IV. El artículo 218 LEC, de aplicación subsidiaria en este ámbito (cfr. art. 16 RRC), establece que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas. La congruencia supone un ajuste entre la parte dispositiva de la resolución y las pretensiones de las partes, siendo patente en este caso la desviación entre la causa de pedir (la rectificación de un supuesto error) y la resolución dictada (que deniega un cambio de nombre por uso habitual). En consecuencia, el auto dictado debe ser revocado por incongruencia con lo solicitado, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento oportuno para dictar una resolución sobre lo realmente pedido.

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

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

2.º Retrotraer las actuaciones al momento en el que debió dictarse resolución sobre la petición concreta de la promotora.

Madrid, 27 de septiembre de 2018

Firmado: El director general: Pedro José Garrido Chamorro.

Sr. juez encargado del Registro Civil de Vitoria-Gasteiz

TRADUCCIÓN REALIZADA POR EL EQUIPO DE TRADUCCIÓN DE LA
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el
inglés y el francés, en los que se publican las sentencias, decisiones y
cualquier otra documentación

SECCIÓN TERCERA

DECISIÓN

Demanda no 66498/17

Jorge FRAILE ITURRALDE v. España

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección tercera), reunido el 7 de mayo de 2019 en Sala compuesta por:

Vincent A. De Gaetano, *Presidente*,

Paulo Pinto de Albuquerque,

Dmitry Dedov,

Branko Lubarda,

Alena Poláčková,

María Elósegui,

Gilberto Felici, *jueces*,

y Stephen Phillips, *Secretario de Sección*,

Vista la demanda anteriormente citada presentada el 1 de septiembre de 2017

Tras haber deliberado, dicta la siguiente decisión:

ANTECEDENTES DE HECHO

El demandante, Jorge Fraile Iturralde, de nacionalidad española y nacido en 1970 está cumpliendo condena en el Centro Penitenciario de Badajoz. Estuvo representado ante el Tribunal por I. Goioaga Llano, abogado en ejercicio en Bilbao.

A. Circunstancias del caso

El relato de los hechos, tal como han sido presentados por el demandante, puede resumirse como sigue.

1. El demandante fue condenado por causar estragos, posesión de explosivos, almacenamiento de armas y colaboración con banda armada (ETA). Fue condenado a 25 años de cárcel. Desde 1998 está encarcelado, y desde el 3 de junio de 2010 cumple condena en el Centro Penitenciario de Badajoz — situado a unos 700 km de su domicilio familiar.

2. El 11 de diciembre de 2015, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, órgano adscrito al Ministerio del Interior, decidió mantener al demandante en la calificación de primer grado (régimen cerrado) a la vista de su comportamiento, los lazos mantenidos con las actividades delictivas de la organización terrorista (ETA) que todavía no se había disuelto, y sus dilatados antecedentes penales. Las autoridades resolvieron mantener al demandante en la cárcel de Badajoz. La resolución disponía expresamente que el demandante podía recurrir ante el Juzgado Central de Vigilancia la decisión de mantenerlo en la calificación de primer grado y que podía interponer un recurso de alzada ante el Ministro del Interior contra la decisión de mantenerle en el Centro Penitenciario de Badajoz de conformidad con los artículos 14 y 115 de la Ley 30/1992. El demandante no recurrió.

3. El 16 de febrero de 2016, el demandante recurrió ante el juzgado responsable de ejecutar las penas privativas de libertad y de vigilancia penitenciaria (el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria) en relación con los efectos de la decisión de mantenerle en el Centro Penitenciario de Badajoz — es decir, la negativa por parte de las autoridades de permitirle cumplir su condena en el centro más próximo a su domicilio familiar. El recurso impugnaba únicamente su internamiento en el Centro Penitenciario de Badajoz (no la decisión de mantener la clasificación de primer grado). Alegó que se habían vulnerado varios derechos fundamentales y penitenciarios, incluyendo su derecho al respeto a su vida familiar. El demandante aludió a la distancia (700 km) entre el Centro Penitenciario de Badajoz y su domicilio familiar en Durango, en la provincia de Vizcaya, y alegó que un viaje tan largo resultaba muy penoso para su esposa y su hija de cinco años, y que sus padres no podían visitarle a causa de su avanzada edad y por motivos de salud.

4. El 18 de abril de 2016, el Juzgado desestimó el recurso. Remitiéndose a la jurisprudencia de los tribunales nacionales (véanse los apartados 12 y 13 más abajo), el Juzgado aclaró en primer lugar que en virtud del artículo 79 de la Ley General Penitenciaria y del artículo 31 del Reglamento Penitenciario (véanse los apartados 9 y 10 supra), la competencia para decidir el destino o traslado de reclusos a los distintos establecimientos penitenciarios corresponde exclusivamente a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias. Dicha decisión está en cualquier caso sujeta a revisión judicial por parte de los tribunales administrativos. El Juzgado, sin embargo, señaló que el demandante no había agotado los recursos administrativos disponibles en contra de su traslado. A pesar de ello, el Juzgado indicó que tenía competencia para salvaguardar los derechos de los penados (artículo 76 de la Ley General Penitenciaria), y que por tanto podía con carácter excepcional revisar una decisión sobre el traslado penitenciario en caso de que se demostrara que dicha decisión hubiera infringido manifiestamente los derechos fundamentales o penitenciarios del recluso y que dicha infracción podía ser subsanada mediante un traslado penitenciario.

Al respecto, teniendo en cuenta el limitado ámbito del procedimiento y tras un examen de las circunstancias particulares del demandante (sobre todo en cuanto a su contacto con familiares directos y amigos), el Juzgado llegó a la conclusión de que no se había demostrado que se hubieran producido las supuestas vulneraciones de sus derechos, y que el hecho de que el demandante tuviera que cumplir condena en un establecimiento diferente al de su elección no suponía un trato inhumano o degradante. El juzgado fundamentó su decisión en los siguientes motivos:

"En relación con su comunicación con el exterior y a la vista del informe penitenciario, el demandante mantiene comunicaciones regulares escritas y orales, de carácter especial y por teléfono. Así, el informe de la prisión declara:

"El recluso en cuestión ha mantenido una relación fluida con sus familiares, amigos y con consultores profesionales durante los últimos dos años (...).

— Cartas: durante el período de tiempo en cuestión, el demandante ha recibido o enviado regularmente más de 100 cartas, especialmente de su esposa (...).

— Contacto ordinario: según obra en nuestro expediente, el demandante mantiene contacto una media de tres veces mensuales.

— Contacto especial: mensualmente el demandante recibe visitas las dos veces al mes autorizadas por el Reglamento Penitenciario vigente. Disfruta de una visita conyugal de su esposa y una visita familiar. En cuanto al contacto con su familia, además de su esposa y su hija, también lo visitan hermanos, cuñados, sobrinos, suegros, etc. Además de las dos visitas especiales antes mencionadas, este recluso

disfruta de una visita especial a efectos de convivencia cada tres meses por parte de su esposa y de su hija.

– Abogados: en los dos últimos años, este recluso se ha comunicado con los abogados encargados de su defensa, sin que se produzca ningún tipo de incidente, cada vez que ha pedido permiso para hacerlo.

– Teléfono: el demandante suele agotar el número de llamadas telefónicas autorizadas semanalmente (actualmente diez), por lo que ha realizado unas 800 llamadas telefónicas durante el citado período de dos años".

5. El demandante recurrió la decisión anteriormente mencionada, recurso que fue inadmitido el 7 de junio de 2016 por la Audiencia Nacional. La Audiencia en primer lugar —en idénticos términos a los utilizados en el literal de la decisión en primera instancia— mencionó el limitado alcance de la revisión judicial de los traslados penitenciarios en dicho procedimiento, indicando que el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria disponía de competencia para salvaguardar los derechos fundamentales y beneficios penitenciarios del referido recluso.

El juzgado señaló que las autoridades penitenciarias contaban con competencia exclusiva para decidir el destino inicial y el traslado de reclusos — sin perjuicio de cualquier revisión judicial posterior— en base a las circunstancias específicas en relación con la organización de los centros penitenciarios del país y las circunstancias personales del recluso. Debían tenerse en cuenta factores como la disponibilidad material de los establecimientos penitenciarios, sus características y las directrices de política general penitenciaria en un momento dado (dependiendo de las circunstancias), en la medida en que la decisión se dictó de acuerdo con “las garantías, y dentro de los límites establecidos por la ley, los reglamentos y las sentencias judiciales” (artículo 2 de la Ley General Penitenciaria). La Audiencia indicó que el régimen jurídico español no garantizaba a los reclusos el derecho a ubicarle o trasladarle a un centro penitenciario concreto o a cumplir su condena en establecimientos cerca de su lugar de residencia o el de su familia. Sostuvo que cualquier decisión de no trasladar a un recluso debía estar debidamente motivada y establecer los motivos en los que se fundaba; reiteró además que no se había dictado ninguna resolución administrativa firme en el presente asunto, no habiéndose agotado los recursos administrativos por parte del demandante.

La Audiencia declaró que no se había vulnerado ningún derecho fundamental ni se había infringido la jurisprudencia de este Tribunal. La Audiencia desestimó el recurso del demandante, sobre todo por sus antecedentes y por la información ya mencionada por el juzgado de primera instancia —sobre todo la referida a su comunicación con sus familiares cercanos y amigos, y a

las visitas realizadas por estos (véase apartado 4 supra). La Audiencia además rechazó las alegaciones del demandante de que su situación se produjo en el “marco de un tratamiento político colectivo”. Subrayó que las normas aplicables en la ejecución de condenas ordenaba el “tratamiento individualizado” de reclusos. La Audiencia señaló que el demandante había mantenido un comportamiento problemático habitual en la cárcel y que todavía seguía las instrucciones de la banda terrorista, indicando lo siguiente:

“Estamos ante un recluso condenado a veinticinco años de prisión por causar estragos, posesión de explosivos, almacenamiento de armas y colaboración con una organización terrorista (ETA). Se encuentra en prisión desde 1998, está clasificado en primer grado, y no ha disfrutado de permisos, a excepción del permiso extraordinario concedido para asistir al parto de su esposa en febrero de 2011. Se encuentra en el Centro Penitenciario de Badajoz desde el 3 de junio de 2010. Ha mostrado una actitud negativa —quebrantando las normas— con numerosos incidentes y por lo tanto se han seguido procedimientos disciplinarios, por seguir las directrices e instrucciones que los prisioneros reciben de la dirección del grupo terrorista controlando a los reclusos que, en prisión, siguen formando parte de la organización terrorista, una estructura que aún no se ha disuelto y que no ha entregado las armas ni los explosivos de que disponen (...)

(...) si bien es cierto que, según los principios constitucionales, la ejecución de las penas privativas de libertad tiene por objeto la reinserción y, por lo tanto, dicha ejecución requiere un trato individualizado con ese fin; sólo si la ejecución de una pena en un centro penitenciario cercano contribuye a o tiene por objeto su reinserción, sería necesario que la autoridad competente (la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias) acordara el traslado adecuado.... Sin embargo, puede darse la situación inversa, es decir, que el objetivo perseguido constitucionalmente es incompatible con la ejecución de la sentencia en cuestión en el centro penitenciario solicitado, como en el caso de la situación que se presenta con respecto a los reclusos condenados por delitos terroristas o relacionados con ETA mientras no se demuestre su desvinculación de la organización terrorista, en la medida en que la ruptura de los vínculos es precisamente lo que se pretende o se implica mediante su reinserción; dicha situación no se ha producido en el presente caso”.

La Audiencia se refirió igualmente a la jurisprudencia de este Tribunal en relación con la ubicación y traslado de reclusos —en concreto, en los asuntos *Khodorkovskiy y Lebedev v. Rusia* (nº 11082/06 y 13772/05, de 25 de julio de 2013) y *Vintman v. Ucrania* (nº 28403/05, de 23 de octubre de 2014). La Audiencia señaló que a pesar de que la norma general era que los reclusos se ubicasen en los establecimientos penitenciarios más cercanos a su residencia —como se desprende del artículo 12 de la Ley General Penitenciaria, que indica la necesidad de evitar el desarraigo social de los penados— podrían

existir motivos que justificasen la ubicación de los reclusos en otros establecimientos. En los casos relacionados con la delincuencia organizada o el terrorismo —como en el presente asunto— cualquier desviación de la norma general se justifica mediante la necesidad de evitar la concentración excesiva de miembros de la misma organización en el mismo centro penitenciario, en el caso de que dicha concentración permitiese que la organización continuase ejerciendo control sobre sus miembros.

Finalmente, como conclusión, la Audiencia reiteró los vínculos existentes entre el demandante y la banda terrorista ETA y declaró lo siguiente respecto a la política penitenciaria de los condenados por delitos terroristas:

“una política inicial de concentración de reclusos terroristas en determinados centros penitenciarios llevó a dichos reclusos a establecer fuertes vínculos y cohesión entre sí, presionando a la dirección de cada centro para que impusiera un determinado régimen dentro de sus respectivos centros; en el año 1987 las autoridades penitenciarias iniciaron la política de dispersión de reclusos terroristas por diversos centros penitenciarios españoles, que se ha mantenido hasta la actualidad. El objetivo principal de esta política de dispersión era romper los vínculos entre los miembros de las organizaciones terroristas tanto con las propias organizaciones como con las asociaciones y grupos relacionados..., facilitando así su abandono de la organización terrorista y, en última instancia, su reinserción social, permitiéndoles romper los vínculos con ellas”.

En la actualidad, ante acontecimientos sociales como el cese definitivo de la actividad armada (sin disolverse ni cesar completamente sus acciones), esta política se ha modificado, permitiendo una especie de reagrupamiento controlado de algunos de los reclusos que han roto sus vínculos con la organización terrorista.... siempre que “reconozcan y reparen a las víctimas y se sometan a reinserción social”, facilitando así su acceso a las prestaciones penitenciarias, sobre la base del artículo 72.6 de la Ley General Penitenciaria, a diferencia de aquellos reclusos que hayan decidido continuar con los postulados de la organización terrorista, no reconociendo a sus víctimas y, por lo tanto, no rompiendo con su pasado delictivo, como ha quedado demostrado con respecto al demandante....”. Además, la prisión en sí misma.... considera que dicha solicitud se ha hecho en el marco de una estrategia colectiva diseñada por la dirección de la organización terrorista ETA, como se había anunciado anteriormente en los medios de comunicación.

En general, la política penitenciaria reconoce la necesidad de que los reclusos residan en establecimientos próximos a su familia y amigos, ya que eso significa con frecuencia, aunque no siempre, impedir su desarraigo social. Pero esta regla general a menudo se ve limitada por diversas consideraciones, incluida la necesidad de conceder el debido respeto a la dignidad de las víctimas, que se vería vulnerada si sus victimarios residieran en centros cercanos. El derecho del personal penitenciario a la seguridad (en el pasado fueron blanco de ataques por parte de la

organización terrorista ETA) y el derecho de los reclusos a la resocialización, en particular de aquellos que expresan una voluntad seria de distanciarse de los dictados de los líderes terroristas, también pueden verse afectados.

La concentración de reclusos de ETA en determinadas cárceles perturbaría con frecuencia la seguridad de esas cárceles y obstaculizaría la reinserción social de los reclusos que han optado por cortar los vínculos con dicha organización terrorista.... Por lo tanto, su ubicación en diferentes prisiones está justificada por los requisitos de tratamiento penitenciario... La concentración masiva de reclusos condenados por delitos organizados rara vez facilita la resocialización; todo lo contrario, como lo demuestra la política inicial de reagrupación en este caso”.

6. El auto de la Audiencia Nacional contenía un voto particular de un juez (de entre una formación de seis jueces), que sostuvo que se debía haber destinado al demandante al centro penitenciario más próximo a su residencia familiar o situado a una distancia razonable de su domicilio. En resumen, el voto particular se basó en los siguientes motivos: a) los reclusos tienen derecho a cumplir su condena en un centro penitenciario situada lo más cerca posible de su domicilio familiar; b) en ausencia de fundamento jurídico, las autoridades penitenciarias no pueden de forma sistemática y general alejar a los reclusos de un determinado grado en razón del carácter del delito cometido; c) la ubicación del demandante lejos de su familia vulneraba su derecho al respeto de su vida familiar, amparado por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, y d) no se puede considerar que dicha ubicación constituya un tratamiento con el fin de reeducarlo y reinsertarlo socialmente.

7. Finalmente, el demandante recurrió en amparo ante el Tribunal Constitucional, invocando la infracción de los artículos 15 (prohibición de la tortura), 18 (derecho a la intimidad personal y familiar) y 25 (principio de legalidad) de la Constitución española. Mediante providencia de 10 de marzo de 2017, el Tribunal Constitucional inadmitió el recurso por la “ausencia manifiesta” de vulneración de los derechos fundamentales en el ámbito del recurso de amparo, de conformidad con los artículos 44.1 y 50.1.a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

B. Derecho y jurisprudencia internas pertinentes

8. Las disposiciones pertinentes de la Constitución establecen lo siguiente:

Artículo 25

“2. Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad”.

9. Las disposiciones pertinentes de la Ley Orgánica 1/1989, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, en vigor en el momento de los hechos, establecen lo siguiente:

Artículo 1

Las instituciones penitenciarias reguladas en la presente Ley tienen como fin primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, reclusos y penados.

Artículo 2

La actividad penitenciaria se desarrollará con las garantías y dentro de los límites establecidos por la Ley, los reglamentos y las sentencias judiciales.

Artículo 3

La actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, la personalidad humana de los reclusos y los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena, sin establecerse diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas, condición social o cualesquiera otras circunstancias de análoga naturaleza.

Artículo 12

1. La ubicación de los establecimientos será fijada por la administración penitenciaria dentro de las áreas territoriales que se designen. En todo caso, se procurará que cada una cuente con el número suficiente de aquéllos para satisfacer las necesidades penitenciarias y evitar el desarraigo social de los penados.

Artículo 72

6. Del mismo modo, la clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento penitenciario de personas condenadas por delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II del Código Penal o cometidos en el seno de organizaciones criminales, requerirá, además de los requisitos previstos por el Código Penal y la satisfacción de la responsabilidad civil con sus rentas y patrimonio presentes y futuros en los términos del apartado anterior, que muestren signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios terroristas, y además hayan colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la banda armada, organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el recluso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades”.

Artículo 79

Corresponde a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio de Justicia [actualmente, de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias dependiente del Ministerio del Interior] la dirección, organización e inspección de las instituciones que se regulan en la presente Ley”.

10. Las disposiciones pertinentes del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, en vigor en el momento de los hechos, establecen lo siguiente:

Artículo 3

3. (...) la vida en prisión debe tomar como referencia la vida en libertad, reduciendo al máximo los efectos nocivos del internamiento, favoreciendo los vínculos sociales, la colaboración y participación de las entidades públicas y privadas y el acceso a las prestaciones públicas.

Artículo 4

1. La actividad penitenciaria se ejercerá respetando la personalidad de los internos y los derechos e intereses legítimos de los mismos no afectados por la condena, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de raza, sexo, religión, opinión, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

2. En consecuencia, los internos tendrán los siguientes derechos:

c) Derecho al ejercicio de los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, salvo cuando fuesen incompatibles con el objeto de su detención o el cumplimiento de la condena.

Artículo 31

1. Conforme a lo establecido en el artículo 79 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, el centro directivo tiene competencia exclusiva para decidir, con carácter ordinario o extraordinario, la clasificación y destino de los reclusos en los distintos establecimientos penitenciarios (...).

Artículo 42

Las comunicaciones orales de los internos se ajustarán a las siguientes normas:

(...)

Las dificultades en los desplazamientos de los familiares se tendrán en cuenta en la organización de las visitas

Artículo 74

1. El régimen ordinario se aplicará a los penados clasificados en segundo grado, a los penados sin clasificar y a los detenidos y reclusos.

2. El régimen abierto se aplicará a los penados clasificados en tercer grado que puedan continuar su tratamiento en régimen de semilibertad.

3. El régimen cerrado se aplicará a los penados clasificados en primer grado por su peligrosidad extrema o manifiesta inadaptación a los regímenes comunes anteriores y a los preventivos en quienes concurren idénticas circunstancias.

11. El artículo 90 del Código Penal (modificado por Ley Orgánica 1/2015) regula la libertad condicional. El apartado octavo de esa disposición está redactado en términos parecidos a los del artículo 72.6 de la Ley General Penitenciaria. Establece que los penados por delitos de terrorismo sólo pueden obtener la libertad condicional si han demostrado de forma inequívoca su rechazo a los objetivos y medios terroristas y han cooperado activamente con las autoridades. Podrá adoptar la forma de declaración expresa rechazando los delitos cometidos y renunciando a la violencia, junto a una petición explícita a sus víctimas para obtener su perdón, o informes técnicos mostrando que el recluso realmente se ha desvinculado de la organización terrorista.

12. La sentencia 138/1986, de 7 de noviembre, dictada por el Tribunal Constitucional establecía que la competencia para decidir el traslado de reclusos pertenece a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

Dichas decisiones por tanto son recurribles administrativamente y, una vez agotada dicha vía, judicialmente por parte de juzgados administrativos (a diferencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria). El Tribunal de Conflictos de Jurisdicción ha aseverado en diversas ocasiones que desde el momento en que las autoridades penitenciarias disponen de competencia para organizar los establecimientos penitenciarios, gestionar sus actividades y determinar su ubicación, forma parte de sus funciones distribuir a los reclusos en dichos establecimientos, en especial considerando que las autoridades penitenciarias deben tener debidamente en cuenta las características de los establecimientos penitenciarios y su disponibilidad (véanse, por ejemplo, las sentencias de 5 de diciembre de 1986, de 8 de julio de 1991, de 15 de octubre de 2002, de 13 de octubre de 2004 y de 29 de mayo de 2012).

13. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha reiterado mediante sentencias de 24 de julio de 2013 (nº 599/2013, 600/2013 y 607/2013), de 8 de marzo de 2013 (nº 347/2013 y 348/2013) y de 22 de enero de 2014 (nº 51/2014) que el ordenamiento jurídico español no otorga a los reclusos el derecho a ser destinados o trasladados a una cárcel concreta o a cumplir sus condenas en centros penitenciarios próximos a su propio domicilio o al de sus familiares. Cualquier decisión al respecto pertenece a las autoridades penitenciarias; dichas autoridades deben sopesar las circunstancias concretas respecto a la organización de los centros penitenciarios y las circunstancias personales del recluso. El Tribunal señaló que el tratamiento de cada recluso debía determinarse de forma individual.

QUEJA

14. El demandante se quejó en virtud del artículo 8 del Convenio de que su ubicación en un Centro Penitenciario situado en Badajoz — a más de 700 km de distancia de su lugar de procedencia y de su domicilio familiar en Durango, en la provincia de Vizcaya— supone una injerencia arbitraria y desproporcionada con su derecho al respeto de su vida familiar. Se quejó de que un desplazamiento tan largo resultaba muy penoso para su esposa y su hija de cinco años —nacida cuando el demandante ya había iniciado el cumplimiento de su condena—, y que sus padres no podían visitarle a causa de su avanzada edad y por motivos de salud. El demandante además sostuvo que dicha injerencia con su derecho al respeto de su vida familiar no estaba prevista por la ley, y que con el fin de garantizar su derecho al respeto de su vida familiar, debería haber sido trasladado al centro penitenciario más cercano posible a su domicilio familiar. En su opinión, sus vínculos con la banda terrorista ETA no representaban riesgo alguno para el Estado ya que ETA cesó su actividad armada en 2011.

15. El demandante se quejó igualmente en virtud del artículo 6.1 del Convenio de que la providencia del Tribunal Constitucional inadmitiendo el recurso de

amparo fue arbitraria y excesivamente formalista. En su opinión, el Tribunal Constitucional aplicó arbitrariamente las reglas sobre la interposición y admisión de recursos, y su correspondiente interpretación excluyó el examen del recurso sobre el fondo, vulnerando su derecho a la tutela judicial efectiva.

LEGISLACIÓN

A. Supuesta vulneración del artículo 8 del Convenio

16. El demandante denuncia la vulneración de su derecho al respeto de su vida familiar a consecuencia de la denegación de su petición para ser trasladado a un centro penitenciario más próximo a su domicilio familiar. Se basó en el artículo 8 del Convenio que establece lo siguiente:

“1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”

1. Si existió una injerencia con los derechos del demandante del artículo 8

17. Toda detención implica por su naturaleza una limitación de la vida privada y familiar del recluso (véase, entre otras autoridades, *Khoroshenko v. Rusia* [GS], nº 41418/04, § 106, de 30 de junio de 2015; *Vintman v. Ucrania*, nº 28403/05, § 77, de 23 de octubre de 2014; y *Khodorkovskiy y Lebedev v. Rusia*, nº 11082/06 y 13772/05, § 835, de 25 de julio de 2013). Sería básicamente erróneo analizar todos y cada uno de los casos de detención tras una condena desde el punto de vista del artículo 8 y considerar la "legalidad" y la "proporcionalidad" de la pena de prisión como tal (véase *Jodorkovskiy y Lebedev*, citado anteriormente, § 835, y *Labaca Larrea y otros v. Francia* (dec.), nº 56710/13 y otros, § 41, de 7 de febrero de 2017).

18. El Convenio no otorga a los reclusos el derecho a elegir el centro penitenciario, y el hecho de que los reclusos estén separados de sus familias (y a alguna distancia de ellos) es una consecuencia inevitable de su reclusión (véase *Vintman*, anteriormente citado, § 78; *Rodzevillo v. Ucrania*, nº 38771/05, § 83, de 14 de enero de 2016; y *Polyakova y otros v. Rusia*, nº 35090/09 y otros 3, § 100, de 7 de marzo de 2017). No obstante, el encarcelamiento de una persona que está tan lejos de su familia que sus visitas se hacen muy difíciles o incluso imposibles puede en ocasiones suponer una injerencia en su vida familiar, ya que la posibilidad de que su familia les visite es esencial para mantener la vida familiar (véase *Vintman*, §

78, y *Rodzevillo*, § 83 —ambos citados anteriormente). Por tanto, es una parte esencial del derecho del recluso al respeto a su vida familiar que las autoridades penitenciarias le ayuden a mantener el contacto con su familia directa (véase, *inter alia*, *Messina v. Italia* (nº 2), nº 25498/94, § 61, de 28 de septiembre de 2000; *Vintman*, citado anteriormente, § 78; *Rodzevillo*, citado anteriormente, § 83; y *Polyakova y otros*, citado anteriormente, § 81).

19. Por tanto, destinar a un recluso a un centro penitenciario concreto puede eventualmente plantear un problema en virtud del artículo 8 si los efectos para la vida privada y familiar del demandante trascienden las dificultades y limitaciones “habituales” inherentes al concepto mismo de la reclusión (véase *Jodorkovskiy y Lebedev*, citado anteriormente, § 837; *Polyakova y otros*, citado anteriormente, § 81; y *Klibisz v. Polonia*, nº 2235/02, § 355, de 4 de octubre de 2016).

20. Este Tribunal señala que en *Labaca Larrea y otros* (anteriormente citado) no se le había proporcionado información específica sobre los problemas de los demandantes para mantener la relación con sus familiares, y este Tribunal constató que no se había producido injerencia alguna en su derecho al respeto de su vida familiar. La queja del demandante es su deseo de estar cerca de su familia y lo difícil que resulta para su esposa y su hija de 5 años desplazarse a Badajoz. Además, sus padres no pueden visitarle en la cárcel debido a su avanzada edad y por motivos de salud (véanse los apartados 3 y 14 supra).

El Tribunal declara que se ha producido una injerencia en el presente asunto que requiere analizar si se encuentra o no justificada en virtud del artículo 8.2 del Convenio.

2. Si la injerencia estuvo justificada en virtud del artículo 8.2

a) Si la injerencia estaba “prevista por la ley”.

21. La expresión “prevista por la ley” exige que la medida impugnada tenga algún fundamento en el derecho interno y sea compatible con el Estado de Derecho, que se menciona expresamente en el preámbulo del Convenio y es inherente al objeto y finalidad del artículo 8 del Convenio. La ley debe por tanto ser suficientemente accesible y previsible, es decir, debe formularse con suficiente precisión como para permitir que el individuo —en caso necesario con el adecuado asesoramiento— regule su conducta. Para que el derecho interno cumpla dichos requisitos debe permitir una protección jurídica adecuada contra la arbitrariedad y en consecuencia señale con suficiente claridad el ámbito de discrecionalidad del que disponen las autoridades competentes y su forma de ejercicio (*Polyakova y otros*, citado anteriormente, § 91, y los precedentes allí citados).

22. El demandante —encarcelado desde 1998— permanece recluido en el Centro Penitenciario de Badajoz desde el 3 de junio de 2010. El 11 de diciembre de 2015, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias ordenó que el demandante mantuviera la calificación de primer grado (régimen cerrado), y permaneciera en el Centro Penitenciario de Badajoz. La decisión sobre la ubicación del demandante se adoptó de conformidad con el artículo 79 de la Ley General Penitenciaria y el artículo 31 del Reglamento Penitenciario, que establecen que las autoridades penitenciarias deciden el destino y traslado de los reclusos. Dichas normas son accesibles y previsibles, y proporcionan garantías específicas. En especial, el derecho interno prevé la posibilidad de interponer un recurso contra la decisión de internamiento, a saber, un recurso administrativo ante el Ministerio del Interior (véase el apartado 2 supra). Aunque la posibilidad de recurrir la decisión estaba explícitamente prevista en el auto de 11 de diciembre de 2015, el demandante no la recurrió y no aportó justificación alguna para no hacerlo. Un recurso podría haber sido objeto de revisión judicial por los tribunales administrativos (en particular el Tribunal Superior de Justicia) de conformidad con la Ley 29/1998, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. En el marco de dichos procedimientos, los reclusos tienen derecho a que su caso se decida individualmente sobre la base de la legislación española pertinente: que la actividad penitenciaria se desarrolle de conformidad con las garantías establecidas por la ley, los reglamentos y las sentencias judiciales pertinentes (artículo 2 de la Ley General Penitenciaria); que los reclusos deben ser ubicados en establecimientos con vistas a evitar el desarraigo social de los penados (artículo 12 de la Ley General Penitenciaria); que la vida en prisión debe tomar como referencia la vida normal fuera de la cárcel, reduciendo al máximo los efectos nocivos del internamiento y favoreciendo los vínculos sociales (artículo 3 del Reglamento Penitenciario); y que las dificultades en los desplazamientos de los familiares se tendrán en cuenta en la organización de las visitas (artículo 42 del Reglamento Penitenciario). Toda decisión de no trasladar a un recluso debe estar debidamente motivada e indicar los motivos en los que se basa (véase el apartado 5 supra). Las resoluciones judiciales dictadas en primera instancia pueden ser revisadas por el Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional.

23. Se facilita un conjunto adicional de garantías mediante la posibilidad de que un recluso presente un recurso —como ha ocurrido en el presente asunto— ante el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria competente. Los Jueces de Vigilancia tienen competencia en la salvaguarda de derechos de los internos (artículo 76 de la Ley General Penitenciaria). Por tanto, el presente asunto se examinó en dos niveles jurisdiccionales, a saber, el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria en primera instancia y la Audiencia Nacional en apelación (véanse los apartados 4 y 5 supra). Además, el Tribunal

Constitucional puede revisar las resoluciones dictadas por juzgados y tribunales.

24. A este respecto, conviene recordar que corresponde en primer lugar a las autoridades nacionales, en particular a los tribunales, interpretar y aplicar el Derecho interno. Salvo en caso de arbitrariedad o de irracionalidad manifiesta, no corresponde a este Tribunal cuestionar la interpretación del derecho interno por parte de los tribunales nacionales (véase, entre otros precedentes, *Radomilja y otros c. Croacia* [GS], nº 37685/10 y 22768/12, § 149, de 20 de marzo de 2018). En consecuencia, este Tribunal declara que la medida impugnada tiene su fundamento en el Derecho interno, que prevé un marco accesible y previsible en el que las decisiones sobre traslado entre centros penitenciarios se adoptan de forma individual. La ley ofrece cierto nivel de protección jurídica contra la injerencia arbitraria de las autoridades y prevé amplias salvaguardas para garantizar que las autoridades nacionales examinan los asuntos de forma individual basándose en criterios pertinentes.

25. Este Tribunal considera que la medida impugnada estaba “prevista por la ley” en el sentido del artículo 8 del Convenio.

b) Si la injerencia perseguía un “objetivo legítimo”.

26. El Tribunal desde el principio reitera que mejorar la disciplina y fomentar la buena conducta en la cárcel constituye un objetivo legítimo a la hora de restringir los derechos de un demandante en virtud del artículo 8 del Convenio, en especial cuando se rechaza una solicitud de traslado penitenciario, manteniendo así a un recluso lejos de su familia (véase *Vintman*, citado anteriormente, § 98). En el presente asunto, la Audiencia Nacional consideró que el traslado del demandante a una prisión más próxima a su familia habría reforzado sus vínculos con la organización terrorista ETA. Observó que el demandante con frecuencia se había comportado de forma problemática en la cárcel —comportamiento por el que había sido sancionado en numerosas ocasiones— y había seguido las instrucciones de la organización terrorista. El demandante no ha cuestionado esta afirmación; el Tribunal no ve ninguna razón para dudar de las conclusiones de los tribunales nacionales. Además, refiriéndose a la política penitenciaria en relación con los condenados por delitos de terrorismo —que tuvo como efecto la dispersión de los reclusos de ETA entre distintos centros penitenciarios—, la Audiencia Nacional sostuvo que la excepción a la norma general de que los reclusos deben residir en centros próximos a su familia y amigos estaba justificada por el objetivo de respetar la dignidad de las víctimas, que se sentirían ofendidas si los terroristas condenados permanecieran en centros próximos a ellas. La política tenía por objeto cortar los vínculos entre los reclusos afectados y la organización terrorista. El tribunal también observó que la concentración de reclusos de ETA en determinadas prisiones en el pasado suscitó preocupación

en materia de seguridad y permitió que la organización terrorista siguiera ejerciendo control sobre sus miembros encarcelados. Ello provocó que el personal penitenciario sufriese ataques (véase el apartado 5 supra).

27. El Tribunal considera que el objetivo de las autoridades españolas manteniendo al demandante en el Centro Penitenciario de Badajoz era garantizar la adecuada disciplina en las prisiones y aplicar su política con respecto a los reclusos de ETA. Acepta que la injerencia perseguía objetivos legítimos como la prevención del desorden y la delincuencia y la protección de los derechos y libertades de otros.

c) Si la injerencia era proporcional a los objetivos legítimos.

28. Este Tribunal recuerda una vez más que la solicitud del demandante de ser trasladado a un centro penitenciario más próximo a su domicilio familiar fue denegada sobre la base de una evaluación individual de su situación y de la política penitenciaria pertinente. Si bien este Tribunal ha aceptado que las autoridades nacionales deben gozar de un amplio margen de discrecionalidad en cuestiones relacionadas con la ejecución de las sentencias, la distribución de la población reclusa no debe quedar enteramente a discreción de los órganos administrativos. Los intereses de los reclusos en mantener al menos ciertos lazos familiares y sociales deben tenerse en cuenta eventualmente (véanse *Jodorkovskiy y Lebedev*, §§ 836-838 y 850, y *Rodzevillo*, § 83 — ambos citados anteriormente). Se ha reducido el margen de discrecionalidad permitido al Estado demandado a la hora de evaluar los límites permisibles de injerencia en la vida privada y familiar en el ámbito de la regulación del derecho de visitas de los reclusos (*Khoroshenko*, § 136, y *Polyakova y otros*, § 89— ambos citados anteriormente).

29. En primer lugar, este Tribunal observa que de los informes citados por los órganos jurisdiccionales nacionales (que el demandante no impugna) se desprende que el demandante ha mantenido contactos regulares con familiares cercanos. En especial, en los últimos dos años ha disfrutado de visitas frecuentes de su familia (tres visitas mensuales por término medio de familiares y amigos; una visita conyugal mensual de su esposa; una visita familiar mensual de su esposa, hija, hermanos y otros miembros de la familia; y al menos una visita de cohabitación cada tres meses de su esposa e hija). También ha recibido o enviado cartas regularmente (más de 100) y ha realizado diez llamadas telefónicas semanalmente (alrededor de 800 durante los dos años antes mencionado). El expediente también muestra que el demandante disfrutó de un permiso penitenciario "extraordinario" cuando su esposa dio a luz en febrero de 2011.

30. No hay pruebas de que los viajes que tuvieron que realizar sus familiares cercanos hayan planteado problemas insuperables o particularmente difíciles

(véase, *mutatis mutandis*, *Labaca Larrea y otros*, citado anteriormente, § 45). Este Tribunal observa que el demandante no ha demostrado cuándo fue la última vez que vio a sus padres (comparar *Vintman*, § 80, y *Polyakova y otros*, §§ 43 y 82 —ambos citados anteriormente) y no ha afirmado haber recibido menos visitas de amigos y miembros de la familia de las que habría recibido si hubiera estado más cerca de su residencia familiar (contraste *Khodorkovskiy y Lebedev*, citados anteriormente, § 838).

31. En este contexto, este Tribunal debe determinar si la injerencia relativamente limitada en el derecho del demandante al respeto de su vida familiar es compatible con los objetivos antes expuestos. Observa que la política penitenciaria que dio lugar a que al demandante no se le mantuviera cerca de su familia era una política que se aplicaba únicamente a un grupo limitado de reclusos, a saber, los que habían sido condenados por delitos de terrorismo (véase el apartado 5 *supra*). La política se concibió para cortar los vínculos entre los reclusos afectados y su entorno delictivo original, a fin de reducir al mínimo el riesgo de que mantuvieran contacto con organizaciones terroristas (véanse, *mutatis mutandis*, *Messina*, citado anteriormente, §§ 66-67, y *Enea v. Italia* [GS], n° 74912/01, § 126, de 17 de septiembre de 2009). Además, el Tribunal observa que los tribunales nacionales contemplaron la política penitenciaria teniendo en cuenta las circunstancias del momento, a saber, que ETA no se había disuelto, no había entregado las armas ni había abandonado completamente sus acciones, ya que el desmantelamiento completo de todas sus estructuras fue anunciado mediante una declaración el 3 de mayo de 2018. A este respecto, este Tribunal tiene en cuenta los cambios en la política penitenciaria derivados del cese de las actividades armadas de ETA —como señaló la Audiencia Nacional (véase el apartado 5 *supra*)— y la evaluación continua por parte de las autoridades de la evolución posterior a este respecto. Por último, este Tribunal señala que el demandante no ha renunciado a la organización terrorista ETA. Sólo aquellos reclusos que renuncian a sus vínculos con el terrorismo pueden clasificarse en el tercer grado (artículo 72 de la Ley General Penitenciaria).

32. Este Tribunal concluye que, teniendo en cuenta el limitado alcance de las consideraciones de política penitenciaria que se aplicaron en el caso del demandante, así como de la falta de pruebas de que los vínculos familiares y de amistad del demandante sufrieran de manera significativa, y teniendo en cuenta el margen de discrecionalidad de los Estados contratantes, este Tribunal considera que las limitaciones del derecho del demandante al respeto de su vida familiar no eran desproporcionadas en relación con los objetivos perseguidos.

33. De ello se deduce que la demanda está manifiestamente mal fundada y debe desestimarse, de conformidad con el artículo 35.3.a) y 4 del Convenio.

B. Supuesta vulneración del artículo 6.1 del Convenio

34. El demandante alegó que la providencia del Tribunal Constitucional inadmitiendo su recurso de amparo era arbitrario y excesivamente formalista, vulnerando su derecho a la tutela judicial efectiva. Se basó en el artículo 6.1 del Convenio, cuyas disposiciones pertinentes establecen lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal”

35. El Tribunal se remite a los principios generales sobre la tutela judicial efectiva, tal como se ha establecido recientemente en el caso *Zubac c. Croacia* ([GS], nº 40160/12, §§ 76-82, de 5 de abril de 2018).

36. En cuanto a los hechos del presente asunto, este Tribunal señala que el caso del demandante fue examinado por dos instancias judiciales nacionales que ejercían plena competencia en la materia antes del procedimiento ante el Tribunal Constitucional, a saber, el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria en primera instancia y la Audiencia Nacional en apelación. Las decisiones judiciales no parecen arbitrarias ni manifiestamente irrazonables. El Tribunal recuerda asimismo que la función del Tribunal Constitucional y las particularidades del procedimiento, ya examinadas por este Tribunal en el asunto *Arribas Antón c. España* (nº 16563/11, de 20 de enero de 2015), permiten que las condiciones de admisibilidad de un recurso sobre fundamentos de Derecho sean más estrictas que las de un recurso ordinario. El Tribunal Constitucional consideró que el asunto reclamado no revelaba apariencia alguna de quebrantamiento de los derechos objeto del recurso de amparo, por lo que refrendó las conclusiones de los tribunales inferiores que habían desestimado las pretensiones del demandante

37. Este Tribunal reitera que, en el caso de los tribunales superiores, como el Tribunal Constitucional, basta con remitirse a las disposiciones legales que regulan dicho procedimiento cuando las cuestiones planteadas en la demanda no son de carácter fundamental o cuando no prospera el recurso de casación (véase *Gorou c. Grecia* (nº 2)[GS], nº 12686/03, § 41, de 20 de marzo de 2009; *Arribas Antón*, citado anteriormente, § 47; en relación con el Tribunal Constitucional Federal alemán, véase también *Greenpeace E.V. y otros v. Alemania* (nº 18215/06, de 12 de mayo de 2009; *John v. Alemania* (nº 15073/03, de 13 de febrero de 2007; y *Teuschler v. Alemania* (nº 47636/99, de 4 de octubre de 2001). Se aplica igualmente cuando, como en el presente asunto, el Tribunal Constitucional declara inadmisibles un recurso de amparo por remisión a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (véase *Arribas Antón*, citado anteriormente, § 48; *Almenara Alvarez v. España*, nº 16096/08, § 27, de 25 de octubre de 2011; *Varela Geis v. España* (dec.), nº 61005/09, §

38, de 20 de septiembre de 2011; y *Rupprecht v. España* (dec.), nº 38471/10, § 17, de 19 de febrero de 2013).

38. A la vista de cuanto antecede, este Tribunal declara que no puede afirmarse que la providencia del Tribunal Constitucional haya supuesto un obstáculo desproporcionado al derecho a la tutela judicial efectiva del demandante en virtud del artículo 6.1 del Convenio.

39. En consecuencia se considera que la demanda está manifiestamente mal fundada y debe desestimarse de conformidad con el artículo 35.3 y 4 del Convenio.

En base a lo cual este Tribunal, por unanimidad,

Declara la demanda inadmisibile.

Redactada en inglés y notificada por escrito el 28 de mayo de 2019.

Stephen Phillips
Secretario

Vincent A. De Gaetano
Presidente

TRADUCCIÓN REALIZADA POR EL EQUIPO DE TRADUCCIÓN DE LA
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el
inglés y el francés, en los que se publican las sentencias, decisiones y
cualquier otra documentación

SECCIÓN TERCERA

DECISIÓN

Demanda no 17988/17

José Javier ZABALETA ELOSEGUI contra España y otras 18 demandas

(véase la lista anexa)

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección tercera), reunido el 14 de mayo de 2019 en Sala compuesta por:

Paulo Pinto de Albuquerque, *Presidente*,

Helen Keller,

María Elósegui, *jueces*,

y Fatoş Aracı, *Asistente del Secretario de la Sección*,

Vistas las mencionadas demandas presentadas en las fechas indicadas en el cuadro adjunto.

Tras haber deliberado, dicta la siguiente decisión:

ANTECEDENTES Y PROCEDIMIENTO

Se adjunta la relación de demandantes.

El Gobierno español (“el Gobierno”) estuvo representado por su agente, el Sr. R.-A. León Cavero, Abogado del Estado y Jefe del Servicio Jurídico de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia.

Invocando los artículos 7 y 5 del Convenio, los demandantes denuncian la aplicación, en su opinión, retroactiva de una nueva jurisprudencia del Tribunal

Supremo y de una nueva ley que entró en vigor tras su condena, en la medida en que habría prolongado la duración efectiva de las penas de prisión impuestas. Se quejan de que su detención se ha prorrogado debido a una aplicación retroactiva de la ley que les perjudica. Algunos demandantes presentan igualmente varias quejas en relación con el artículo 6 del Convenio.

El Tribunal comunicó las demandas al Gobierno. Desde entonces, dictó su sentencia en el asunto *Arrozpide Sarasola y otros v. España* (nº 65101/16 y otros 2, de 23 de octubre de 2018) y su decisión en el asunto *Picabea Ugalde v. España* (nº 3083/17, de 26 de marzo de 2019).

Mediante cartas de 25 y 29 de marzo y de 26 de abril de 2019, los demandantes informaron a la Secretaría del desistimiento de sus demandas ante este Tribunal.

LEGISLACIÓN

Habida cuenta de la similitud de las demandas, este Tribunal considera oportuno examinarlas conjuntamente en una única decisión

A la vista de cuanto antecede y a falta de circunstancias especiales relacionadas con el respeto de los derechos garantizados por el Convenio o sus Protocolos, el Tribunal, de conformidad con el artículo 37.1.a) del Convenio, considera que ya no está justificado continuar el examen de las demandas.

En consecuencia, procede archivar definitivamente las demandas.

Por estas razones, el Tribunal, por unanimidad,

Decide acumular las demandas;

Decide archivar definitivamente las demandas.

Hecho en francés y comunicado por escrito el 6 de junio de 2019.

Fatoş Aracı Aracı Aracı Aracı Aracı

Secretario adjunto

Paulo Pinto de Albuquerque

Presidente

ANEXO

Nº	Nº de demanda	Fecha de presentación	Demandante Fecha de nacimiento	Representado por	Fecha de la carta de desestimación
1	17988/17	24/02/2017	Jose Javier ZABALETA ELOSEGUI 05/12/1950	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019
2	17996/17	24/02/2017	Aitzol GOGORZA OTAEGUI 17/09/1975	Onintza OSTOLAZA ARRUABARRENA	25.03.2019
3	23690/17	17/03/2017	Juan Carlos SUBIJANA IZQUIERDO 21/02/1964	Iker URBINA FERNANDEZ	29.03.2019
4	24259/17	17/03/2017	Jose Ramon LOPEZ DE ABECHUCO LIQUINIANO 09/10/1949	Iker URBINA FERNANDEZ	29.03.2019
5	25477/17	28/03/2017	Jose Maria ARREGUI EROSTARBE 27/03/1946	Onintza OSTOLAZA ARRUABARRENA	25.03.2019
6	25731/17	27/03/2017	Idoia MENDIZABAL MUJICA 19/06/1977	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019
7	25733/17	27/03/2017	Josu ARKAUZ ARANA 28/06/1957	Onintza OSTOLAZA AR- RUABARRENA	25.03.2019
8	30545/17	12/04/2017	Agurtzane DELGADO IRIONDO 01/11/1958	Iñigo IRUIN SANZ	29.03.2019
9	33238/17	28/04/2017	Oscar CELARAIN ORTIZ 02/08/1974	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019
10	33640/17	28/04/2017	Xabier ZABALO BEITIA 19/07/1973	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019
11	33642/17	28/04/2017	Ainhoa BARBARIN YURREBASO 07/08/1971	Onintza OSTOLAZA ARRUABARRENA	25.03.2019
12	33643/17	28/04/2017	Balbino SAENZ OLARRA 08/05/1962	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019

13.	34084/17	28/04/2017	Andoni OTEGI ERASO 28/06/1975	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019
14	41461/17	31/05/2017	Juan Luis RUBENACH ROIZ 18/09/1963	Amaia IZKO ARAMENDIA	29.03.2019
15	41463/17	06/06/2017	Juan Ramon CARASATORRE ALDAZ 28/04/1961	Amaia IZKO ARAMENDIA	29.03.2019
16	43535/17	08/06/2017	Miguel Angel GIL CERVERA 07/03/1964	Amaia IZKO ARAMENDIA	29.03.2019
17	43555/17	08/06/2017	Angel Maria LOPEZ ANTA 11/07/1975	Alfonso ZENON CASTRO	26.04.2019
18	75158/17	18/10/2017	Francisco Javier CHIMENO INZA 07/05/1972	Haizea ZILUAGA LARREATEGI	25.03.2019
19	22618/18	07/05/2018	Aitor AGUIRREBARRENA BELDARRAIN 01/07/1977	Onintza OSTOLAZA ARRUABARENA	25.03.2019

TRADUCCIÓN REALIZADA POR EL EQUIPO DE TRADUCCIÓN DE LA
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el
inglés y el francés, en los que se publican las sentencias, decisiones y
cualquier otra documentación

SECCIÓN TERCERA

DECISIÓN

Demanda nº 75147/17

Maria Carme FORCADELL i LLUIS y otros

v. España

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección tercera), reunido el 7 de mayo de 2019 en Sala compuesta por:

Vincent A. De Gaetano, *presidente*,

Georgios A. Serghids,

Paulo Pinto de Albuquerque,

Helen Keller,

Alena Poláčková,

María Elósegui,

Gilberto Felici, *jueces*,

y Stephen Phillips, *Secretario de Sección*,

Vista la demanda anteriormente citada presentada el 11 de octubre de 2017,

Tras haber deliberado, dicta la siguiente decisión:

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Los demandantes son 76 ciudadanos españoles residentes en Barcelona. Están representados ante el Tribunal por el Sr. Andreu Van den Eynde, abogado en Barcelona.

2. En el momento de los hechos, los demandantes eran diputados y miembros de los grupos parlamentarios *Junts pel Sí* y *Candidatura d'Unitat Popular Crida Constituent* en el Parlamento de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Entre ellos se encuentra la que fue Presidenta de dicho Parlamento y el Presidente de la *Generalitat* de Catalunya.

3. Se adjunta la lista de demandantes

A. Circunstancias del caso

4. El relato de los hechos, tal como han sido presentados por los demandantes, puede resumirse como sigue.

1. Antecedentes del caso: las leyes y resoluciones aprobadas por el Parlamento y la Comunidad Autónoma de Cataluña

5. A este respecto, el Tribunal se remite a la decisión en el asunto *Aumatell i Arnau c. España* ((decisión), [Comité], nº 70219/17, párrafos 3 a 7 y 21 a 25, de 11 de septiembre de 2018).

2. El procedimiento relativo a los demandantes

6. El referéndum para decidir sobre la independencia unilateral de Cataluña del territorio español tuvo lugar el 1 de octubre de 2017.

7. El 4 de octubre de 2017, dos grupos parlamentarios (*Junts pel Sí* y *Candidatura d'Unitat Popular-Crida Constituent*), que representan el 56,3% de los escaños, solicitaron a la Mesa del Parlamento de Cataluña (compuesta por el Presidente del Parlamento, dos Vicepresidentes y cuatro Secretarios) que convocara una sesión plenaria para el 9 de octubre de 2017, con el fin de permitir la comparecencia del Presidente de la *Generalitat* de Cataluña, Sr. C.P. Este último debía evaluar los resultados obtenidos en las elecciones del 1 de octubre, así como sus efectos, de acuerdo con el artículo 4 de la Ley 19/2017 denominada “del referéndum de autodeterminación”.

8. Ese mismo día, la Mesa del Parlamento se reunió para decidir si aceptaba o no la solicitud de convocatoria. En esa reunión, el Letrado Mayor y el Secretario General del Parlamento presentaron un informe en el que advertían de que la aprobación de una declaración formal de independencia o cualquier otra iniciativa encaminada a aplicar las Leyes 19/2017 y 20/2017 sería contraria a la suspensión de ambas leyes decidida por el Tribunal Constitucional.

9. La Mesa aceptó la petición y la sesión plenaria se programó para el 9 de octubre a las 10.00 horas. Otros tres grupos parlamentarios, que representan un 43,7% de los escaños, impugnaron la convocatoria por considerar que vulneraba el Reglamento del Parlamento de Cataluña. Sus quejas fueron rechazadas por la Mesa.

10. Dieciséis miembros del grupo parlamentario socialista interpusieron entonces un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional y solicitaron como medida provisional la suspensión de la sesión plenaria. Alegaron que la convocatoria vulneraba su derecho a ejercer sus funciones públicas sin obstáculos y recordaron que la celebración de una sesión con el fin de declarar la independencia de Cataluña era contraria a la suspensión decidida por el Tribunal Constitucional en relación con las Leyes 19/2017 y 20/2017.

11. El 5 de octubre de 2017, el Alto Tribunal declaró admisible el recurso y acordó la suspensión provisional de la sesión parlamentaria del 9 de octubre, a la espera de pronunciarse sobre el fondo. En su fallo, el Tribunal Constitucional concedió al Ministerio Fiscal y a las demás partes intervinientes un plazo de diez días para presentar las alegaciones pertinentes en relación con la medida provisional acordada.

12. El 10 de octubre de 2017 (día siguiente al de la primera convocatoria), el Presidente de la *Generalitat* compareció ante el Pleno del Parlamento y declaró la independencia de Cataluña, en forma de república, invitando inmediatamente al Parlamento a suspender los efectos de dicha declaración.

13. El Tribunal Constitucional se pronunció sobre el fondo del recurso de amparo el 26 de abril de 2018, confirmando las pretensiones de los diputados demandantes de amparo. Señaló que el procedimiento seguido por la Mesa del Parlamento para convocar la sesión plenaria omitía, entre otras cosas, la suspensión provisional de la Ley 19/2017, decidida por el Alto Tribunal el 7 de septiembre de 2017, e impedía a los parlamentarios demandantes ejercer legítimamente las funciones que le eran propias (*ius in officium*) de conformidad con el artículo 23 de la Constitución española. Además, la Mesa también habría vulnerado indirectamente el derecho constitucional de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes. El Tribunal Constitucional recordó a este respecto que la misión del Parlamento de Cataluña era representar a toda la población y no sólo a determinadas fuerzas políticas, aun siendo mayoría en la Cámara.

B. Derecho y jurisprudencia nacionales pertinentes

1. Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

Artículo 56

1. La interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados.

(...)

6. En supuestos de urgencia excepcional, la adopción de la suspensión y de las medidas cautelares y provisionales podrá efectuarse en la resolución de la admisión a trámite. Dicha adopción podrá ser impugnada en el plazo de cinco días desde su notificación, por el Ministerio Fiscal y demás partes personadas. La Sala o la Sección resolverá el incidente mediante auto no susceptible de recurso alguno”

2. Ley 19/2017, de 6 de septiembre de 2017, relativa al referéndum de autodeterminación

Artículo 4.4

“4. Si el recuento de votos válidamente emitidos da como resultado que hay más afirmativos que negativos, implica la independencia de Cataluña. A estos efectos, el Parlamento de Cataluña, dentro de/en los dos días siguientes a la proclamación de los resultados por la Sindicatura Electoral, celebrará una sesión ordinaria para efectuar la declaración formal de independencia de Cataluña, sus efectos y acordar el inicio del proceso constituyente”.

3. Reglamento del Parlamento de Cataluña

Artículo 81.3

“El orden del día del Pleno puede ser alterado si este lo acuerda, a propuesta del presidente o a petición de dos grupos parlamentarios o de una quinta parte de los miembros del Parlamento, así como cuando es de obligación en cumplimiento de una ley. Si debe incluirse un asunto, este debe haber cumplido los trámites reglamentarios que lo permiten, salvo acuerdo explícito en sentido opuesto, adoptado por mayoría absoluta”

Artículo 135.1 y 2 (según la redacción vigente en el momento de los hechos)

1. Un proyecto de ley puede ser tramitado directamente y en lectura única por el Pleno del Parlamento o por una comisión, si la naturaleza del proyecto lo aconseja o la simplicidad de la formulación lo permite. La tramitación en lectura única debe ser acordada por el Pleno del Parlamento, a propuesta del Gobierno, o a propuesta de la Mesa del Parlamento, oída la Junta de Portavoces, o a iniciativa de esta.

2. Las proposiciones de ley firmadas por todos los grupos parlamentarios podrán tramitarse por el procedimiento de lectura única por el Pleno del Parlamento o por

una Comisión, según lo previsto en el párrafo primero. Una vez ejercida la iniciativa y planteada la petición para que sea tramitada en lectura única, la Mesa del Parlamento ordena publicar la proposición de ley y transmitirla al Gobierno, de conformidad con el artículo 111.2”.

4. La Comisión de Venecia

El 3 de marzo de 2017 la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho (Comisión de Venecia) emitió un dictamen sobre la Ley 15/2015 de 16 de octubre de 2015 que modifica la Ley Orgánica 2/1979¹. En sus conclusiones², la Comisión de Venecia recordó que:

“La Comisión de Venecia recuerda que las sentencias de los Tribunales Constitucionales son definitivas y de obligado cumplimiento. Como corolario de la supremacía de la Constitución, las resoluciones judiciales del Tribunal Constitucional deben ser respetadas por parte de todos los órganos públicos y por los particulares. Ignorar una resolución judicial del Tribunal Constitucional equivale a ignorar la Constitución y el poder constituyente que han atribuido la competencia de garantizar dicha supremacía al Tribunal Constitucional. Cuando cualquier autoridad pública rehúsa cumplir na sentencia del Tribunal Constitucional, el o ella viola los principios del Estado de derecho, la separación de poderes y la leal cooperación entre organismos estatales. Por tanto, las medidas para hacer cumplir dichas resoluciones judiciales son legítimas. Ante la ausencia de estándares europeos en esta materia, este dictamen evalúa hasta qué punto la reforma introducida en la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional español es un medio apropiado para alcanzar este objetivo legítimo”.

5. Sentencia 114/2017 del Tribunal Constitucional, de 17 de octubre de 2017, sobre el recurso de inconstitucionalidad 4334/2017 en contra de la Ley 19/2017, denominada “del referéndum de autodeterminación

(...)

La proposición que dio lugar a la Ley impugnada se tramitó y aprobó, en efecto, al margen de cualquiera de los procedimientos legislativos previstos y regulados en el Reglamento del parlamento de Catalunya [RPC] y a través de una vía del todo inapropiada (art. 81.3 RPC). De ella la mayoría se sirvió para improvisar y articular *ad hoc* un insólito cauce en cuyo curso quedaban por entero a su arbitrio las posibilidades de intervención y los derechos del resto de los grupos y diputados.

(...)

1 CDL-AD (2017)003, Dictamen sobre la Ley de 16 de octubre de 2015 por la que se modifica la Ley 2/1979 del Tribunal Constitucional.

2 CDL-AD(2017)003, párrafo 69

Lo que la mayoría impuso, propiciado por la Mesa y por la Presidencia de la asamblea, fue la creación de un atípico “procedimiento” para la ocasión, aparentemente a imagen del de lectura única previsto en el RPC (cuyo art. 135.2, relativo a esa vía, estaba y sigue suspendido por providencia de este Tribunal de 31 de julio de 2017, en recurso de inconstitucionalidad 4062/2017). Mediante ello se planteó y consumo una arbitraria derogación singular de normas reglamentarias para la ordenación de la legislación y una patente infracción de las específicas previsiones del RPC para su propia reforma.

(...)

La mayoría de la Cámara pretendió ampararse para ello en el art. 81.3 RPC, pero es de todo punto manifiesto que esta previsión reglamentaria no consiente tal operación. Dispone esta norma que el orden del día del Pleno puede ser alterado si este así lo acuerda a propuesta de dos grupos parlamentarios (...) Esta genérica previsión (...) está recogida en el Título IV del RPC (...) al margen, pues, de la ordenación de los procedimientos legislativos.

QUEJAS

14. Citando los artículos 10 y 11 del Convenio, así como el artículo 3 del Protocolo nº 1, los demandantes se quejan de que la decisión del Tribunal Constitucional de suspender la convocatoria de la sesión plenaria constituye una violación de su derecho a la libertad de expresión y a la libertad de reunión, en la medida en que se les impidió expresar la voluntad de los electores que participaron en el referéndum del 1 de octubre. Señalan que no existe un fundamento jurídico claro y preciso para que el Alto Tribunal prohíba reunirse al Parlamento de Cataluña.

15. Sobre la base del artículo 6 del Convenio, los demandantes alegan, sin fundamentar sus alegaciones, que ni ellos ni el Parlamento tuvieron acceso a un tribunal para presentar sus reclamaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

A. Sobre la condición de víctima de los demandantes

16. En primer lugar, es importante saber si se han vulnerado los derechos invocados de la titularidad de los propios demandantes o bien de la titularidad del Parlamento de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Para ello, este Tribunal deberá analizar si se puede considerar que la demanda ha sido presentada por un “grupo de personas” o por una “organización gubernamental”.

17. En efecto, la jurisprudencia de este Tribunal es clara en el sentido de que el concepto de “organización gubernamental” no puede referirse en Derecho internacional exclusivamente al Gobierno o a los órganos centrales del Estado

sino que, allí donde existe descentralización del poder, se refiere también a toda autoridad nacional que ejerza funciones públicas, autoridad que no está legitimada para interponer un recurso ante este Tribunal sobre la base del artículo 34 del Convenio, sea cual fuere su grado de autonomía en relación con aquellos órganos (*Assanidzé c. Georgia* [GS], nº 71503/01, §§ 148-149, TEDH 2004-II). Así, sus actos u omisiones comprometen la responsabilidad del Estado en virtud del Convenio (*Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco c. España* (decisión), nº 29134/03, de 3 de febrero de 2004; *Karagiannis c. Grecia* (decisión), nº 33408/05, de 27 de septiembre de 2007; *Breisacher c. Francia* (decisión), nº 76976/01, TEDH 2003-X; *Section de commune d'Antilly c. Francia* (decisión), nº 45129/98, TEDH 1999-VIII; *Commune de Rothenthurm c. Francia. Suiza*, nº 13252/87, Decisión de la Comisión de 14 de diciembre de 1988, DR 59, p. 251; *Ayuntamiento de Mula v. España* (dic.), nº 55346/00, TEDH 2001I, y *Danderyds Kommun v. Suecia* (dic.), nº 52559/99, de 7 de junio de 2001). Por último, y ciertamente en un contexto de responsabilidad del Estado ante él, este Tribunal ha declarado que los conflictos políticos institucionales o nacionales no pueden ser examinados por él (*Assanidzé*, citado anteriormente, § 149).

18. Este Tribunal constata que el presente asunto se refiere a la suspensión de la sesión plenaria del Parlamento de una comunidad autónoma. Esta restricción fue impuesta por el Tribunal Constitucional como medida cautelar en espera de una decisión sobre el fondo del recurso de amparo interpuesto por 16 diputados de dicho Parlamento.

19. La presente demanda fue presentada en su propio nombre y derecho por 76 de los 135 diputados de este Parlamento, algunos en su calidad de miembros de dos grupos parlamentarios (*Junts pel Sí* y *Candidatura d'Unitat Popular–Crida Constituent*) y otros como miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña. En consecuencia, este Tribunal considera que los derechos y libertades invocados por los demandantes son de su titularidad individual y no corresponden al Parlamento de Cataluña como institución (véase, de contrario, *Demirbas y otros v. Turquía* (dic.), nº 1093/08, de 9 de noviembre de 2010).

20. De ello se deduce que los demandantes pueden ostentar legitimación activa como un “grupo de individuos” que alegan ser víctimas de una violación de los derechos reconocidos en el Convenio, en el sentido del artículo 34 del Convenio.

B. Sobre la queja presentada en virtud de los artículos 10 y 11 del Convenio

21. Los demandantes alegan que la restricción impuesta por el Tribunal Constitucional es contraria al artículo 10 puesto en relación con el artículo 11 del Convenio. Las disposiciones invocadas indican:

Artículo 10

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial”.

Artículo 11

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho a fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.

2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado.

1. Consideraciones preliminares

22. Este Tribunal ha subrayado que la libertad de reunión garantizada por el artículo 11 está estrechamente vinculada a la libertad de expresión garantizada por el artículo 10, siendo la protección de las opiniones personales garantizada por el artículo 10 uno de los objetivos de la libertad de reunión pacífica consagrada en el artículo 11 (*Navalnyy c. Rusia* [GS], nº 29580/12 y otros 4, § 101, de 15 de noviembre de 2018).

23. El Tribunal también reconoce que, en el ámbito del debate político, las garantías ofrecidas por los artículos 10 y 11 son a menudo complementarias (*Primov y otros v. Rusia*, nº 17391/06, § 91, de 12 de junio de 2014). A pesar de su función autónoma y de la especificidad de su ámbito de aplicación, el artículo 11 también debe considerarse a la luz del artículo 10 cuando el

ejercicio de la libertad de reunión tiene por objeto la expresión de opiniones personales o la necesidad de dar pleno espacio al debate público y de dejar que las protestas se expresen abiertamente (*Kudrevičius y otros c. Lituania* [GS], nº 37553/05, § 86, TEDH 2015, que recoge cita a otras resoluciones).

24. Este Tribunal señala que, en el caso de autos, en relación con los mismos hechos, los demandantes invocan dos disposiciones distintas del Convenio: el artículo 10 y el artículo 11 del mismo. En su opinión, en las circunstancias del presente caso, el artículo 10 puede analizarse como una *lex generalis* en relación con el artículo 11, que es la *lex specialis* (*Ezelin c. Francia*, de 26 de abril de 1991, § 35, serie A, nº 202). Así pues, en la medida en que los demandantes se quejan esencialmente de la suspensión de la sesión plenaria del Parlamento de Cataluña prevista para el 9 de octubre, el Tribunal considera que la presente demanda debe examinarse únicamente a la luz del artículo 11 (*Schwabe y M.G. v. Alemania*, nº 8080/08 y 8577/08, § 101, TEDH 2011; véanse también, *mutatis mutandis*, *Galstyan contra Armenia*, nº 26986/03, §§ 95-96, de 15 de noviembre de 2007, y *Primov y otros*, citados anteriormente, § 91).

25. A este respecto, este Tribunal recuerda que el derecho a la libertad de reunión es un derecho fundamental en una sociedad democrática y, al igual que el derecho a la libertad de expresión, uno de los fundamentos de dicha sociedad. Por lo tanto, no debe interpretarse de forma restrictiva (*Kudrevičius y otros v. Lituania*, citado anteriormente, § 91 y *Taranenko v. Rusia*, nº 19554/05, § 65, de 15 de mayo de 2014). Con el fin de evitar el riesgo de una interpretación restrictiva, el Tribunal se ha abstenido de delimitar el concepto de reunión, que considera una noción autónoma, o de enumerar taxativamente los criterios para definirla. Ha aclarado que el derecho a la libertad de reunión abarca tanto las reuniones privadas como las realizadas en la vía pública, tanto si se trata de reuniones estáticas como de procesiones o desfiles públicos, y que puede ser ejercido tanto por los participantes en el mitin como por sus organizadores (*Kudrevičius y otros*, citados anteriormente, § 91, con otras referencias, y *Lashmankin y otros*, citados anteriormente, § 402). Ha añadido que el artículo 11 del Convenio sólo protege el derecho a la libertad de «reunión pacífica», concepto que no incluye las reuniones cuyos organizadores y participantes tengan intenciones violentas. Por lo tanto, las garantías de esta disposición se aplican a todas las reuniones, excepto a aquellas cuyos organizadores o participantes estén motivados por tales intenciones, inciten a la violencia o socaven de cualquier otra manera los cimientos de una sociedad democrática (*Kudrevičius y otros*, citado anteriormente, § 92, con otras referencias).

2. Existencia de injerencia

26. Este Tribunal constata que, en el caso de autos, la injerencia en el derecho de reunión de los demandantes se debió a la decisión del Tribunal Constitucional de 5 de octubre de 2017, por la que se declaró admisible el recurso y se concedió la suspensión provisional de la sesión parlamentaria del 9 de octubre.

3. Justificación de la injerencia

27. Tal injerencia vulnera el artículo 11, a menos que esté “prevista por la ley”, dirigida a uno o más objetivos legítimos de conformidad con el apartado 2 y “necesaria en una sociedad democrática” para alcanzarlos

a) Prevista por la ley

28. El Tribunal recuerda que la expresión “prevista por la ley” en los artículos 8 a 11 del Convenio no sólo exige que la medida en cuestión se base en el derecho interno, sino que también incluye la exigencia sobre la calidad de la ley en cuestión, que debe ser lo suficientemente accesible y previsible, es decir, declarada con la suficiente precisión como para permitir que la persona, rodeada, en caso necesario, de un asesoramiento informado, regule su conducta (véase, entre otros precedentes, *Sunday Times c. Reino Unido* (nº 1), de 26 de abril de 1979, art. 49, serie A, nº 30), aunque la experiencia demuestra que es imposible lograr una precisión absoluta en la redacción de las leyes (véase, por ejemplo, *Ezelin c. Francia*, de 26 de abril de 1991, par. 45, serie A nº 202)

29. Por lo que se refiere a la reclamación relativa a la falta de fundamento jurídico para la suspensión del Pleno, este Tribunal señala que el artículo 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional prevé la posibilidad de adoptar todas las medidas preventivas y decisiones provisionales destinadas a garantizar que el recurso de amparo no vea defraudada su finalidad. El artículo también establece que, en casos de urgencia excepcional, la suspensión y las medidas preventivas y provisionales podrán pronunciarse en el momento de la adopción de la decisión sobre la admisibilidad del recurso. Esta decisión podrá ser recurrida dentro de los cinco días siguientes a su notificación, tanto por el Ministerio Fiscal como por las demás partes que comparecieren. Cabe señalar que, en este caso, el Tribunal Constitucional dio a las partes diez días para hacerlo.

30. En cuanto a la previsibilidad de dicha injerencia, este Tribunal señala que, en el presente caso, el Pleno del Parlamento se había convocado de conformidad con el artículo 4, apartado 4, de la Ley 19/2017. Esta ley fue

suspendida provisionalmente el 7 de septiembre de 2017 por el Tribunal Constitucional, convocado en sesión plenaria en el marco del procedimiento constitucional 4334/17, por lo que la ley quedó temporalmente inaplicable. La suspensión se notificó personalmente a todos los miembros del Parlamento. Además, la Ley 20/2017, relativa al proceso de transición jurídica y fundación de la República, también fue suspendida por el Tribunal Constitucional desde el 12 de septiembre de 2017. Ambas leyes fueron declaradas inconstitucionales el 17 de octubre y el 8 de noviembre de 2017, respectivamente.

31. Por otra parte, el Tribunal observa que la sentencia 259/2015, de 2 de diciembre de 2015 del Tribunal Constitucional, ya puede considerarse un precedente en cuanto a la posición del Alto Tribunal sobre el procedimiento para la creación de un Estado independiente en Cataluña. En efecto, el Tribunal declaró inconstitucional y nula la Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña, aprobada el 9 de noviembre de 2015, que pretendía poner en marcha las primeras medidas en esta materia.

b) Objetivo legítimo

32. El Tribunal señala que no existen razones válidas para apartarse de las invocadas por el Tribunal Constitucional en su decisión de 5 de octubre de 2017 en cuanto al objetivo perseguido por la medida impugnada, a saber, garantizar la protección de los derechos y libertades de los diputados al Parlamento de Cataluña que se encontraban en minoría, frente a los abusos cometidos por la mayoría parlamentaria. De hecho, la solicitud de convocar el pleno fue formulada por los grupos parlamentarios que reunieron a 76 de los 135 parlamentarios autonómicos. La medida del Tribunal Constitucional tenía por objeto permitir a los demandantes de amparo ejercer legítimamente las funciones que le son propias (*ius in officium*) de conformidad con el artículo 23 de la Constitución española.

33. En las circunstancias del caso, este Tribunal considera que la suspensión perseguía varios de los objetivos legítimos enumerados en el artículo 11, en particular el mantenimiento de la seguridad pública, la protección del orden y la protección de los derechos y libertades de terceros (*Herri Batasuna y Batasuna v. España*, nº 25803/04 y 25817/04, apartado 64, TEDH 2009 y, *mutatis mutandis*, *Sürek v. Turquía* (nº 1)[GS], nº 26682/95, § 52, TEDH 1999-IV).

c) Necesaria en una sociedad democrática

34. Las excepciones del artículo 11 requieren una interpretación estricta, de manera que sólo razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a la libertad de asociación. En estos casos, los Estados disponen

de un margen de apreciación limitado para decidir si existe una necesidad en el sentido del apartado 2 del artículo 11, cuyo respeto se asegura con un control europeo riguroso tanto de la ley como de las decisiones que la aplican, incluidas las de un poder jurisdiccional independiente (véase, por ejemplo, *Herri Batasuna y Batasuna*, citado anteriormente, apartado 77).

35. En el ejercicio de su control, este Tribunal no pretende sustituir a los tribunales nacionales competentes, sino revisar, bajo la óptica del artículo 11, las decisiones que hayan adoptado de conformidad con su poder de apreciación. De ello no se deduce que deba limitarse a determinar si el Estado demandado ha ejercido esta facultad de buena fe, con diligencia y de manera razonable: debe considerar la injerencia en cuestión a la luz del caso en su conjunto para determinar si era “proporcionada a la finalidad legítima perseguida” y si los motivos invocados por las autoridades nacionales para justificarla parecen “pertinentes y suficientes”. Para ello, el Tribunal debe cerciorarse de que las autoridades nacionales han aplicado normas conformes a los principios consagrados en el artículo 11 y, además, sobre la base de una evaluación aceptable de los hechos pertinentes (*Parti nationaliste basque- Organisation régionale d'Iparralde v. Francia*, nº 71251/01, § 46, TEDH 2007-II).

36. En el presente asunto, este Tribunal observa que la decisión de la Mesa del Parlamento Autonómico de autorizar la celebración del Pleno implicaba un incumplimiento manifiesto de las decisiones del Tribunal Constitucional de 7 y 12 de septiembre de 2017, que habían acordado la suspensión de las Leyes 19/2017 y no 20/2017, respectivamente. Así, al adoptar la medida de suspensión provisional, el Tribunal Constitucional buscó asegurar el cumplimiento de sus propias decisiones, con el fin de preservar el orden constitucional. En apoyo de este planteamiento, el Tribunal observa que del dictamen emitido por la Comisión de Venecia (véase más arriba) se desprende que es obligatorio cumplir las sentencias de los tribunales constitucionales, siendo estos últimos competentes para adoptar las medidas que consideren pertinentes para lograrlo.

37. Este Tribunal también se remite al razonamiento contenido en la sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de octubre de 2017 relativa a las irregularidades en el procedimiento de aprobación de la Ley 19/2017, en la que se basaba la convocatoria del Pleno del 9 de octubre. A este respecto, recuerda que un partido político puede hacer campaña a favor de una modificación de la legislación o de las estructuras jurídicas o constitucionales del Estado siempre que respete dos condiciones: 1) que los medios utilizados a tal fin sean legales y democráticos en todos los aspectos; 2) que la modificación propuesta sea compatible con los principios democráticos fundamentales (*Herri Batasuna y Batasuna*, citados anteriormente, apartado 79). Por último, como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional de

26 de abril de 2018, el Tribunal considera que, en las circunstancias particulares del caso, era esencial, por una parte, evitar que se impidiera a los parlamentarios que representaban a una minoría del Parlamento estar presentes mediante un procedimiento irregular establecido por la mayoría, a ejercer legítimamente las funciones que le son propias (*ius in officium*) de conformidad con el artículo 23 de la Constitución Española y, por otra parte, evitar que se consumara una violación indirecta del derecho constitucional de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes.

38. Por consiguiente, la injerencia en el derecho de los demandantes a la libertad de reunión puede considerarse razonablemente, incluso dentro del estrecho margen de apreciación de que disponen los Estados, como correspondiente a una “necesidad social apremiante”. En consecuencia, la suspensión del pleno era “necesaria en una sociedad democrática”, en particular para el mantenimiento de la seguridad pública, la defensa del orden y la protección de los derechos y libertades de los demás, en el sentido del apartado 2 del artículo 11 del Convenio (véanse, *mutatis mutandis*, *Herri Batasuna* y *Batasuna*, antes citados, apartados 91 y 94).

39. Por otra parte, cabe señalar que el Presidente de la Generalitat de Catalunya compareció ante el Pleno del Parlamento al día siguiente, el 10 de octubre. Durante esta reunión declaró la independencia de Cataluña, que posteriormente fue dejada sin efecto legal por el propio Parlamento.

40. A la luz de cuanto antecede, esta queja debe desestimarse por ser manifiestamente infundada, de conformidad con los párrafos 3 y 4 del artículo 35 del Convenio.

C. Sobre la queja con arreglo al artículo 3 del Protocolo nº 1

41. A la vista del artículo 3 del Protocolo nº 1, los demandantes se quejan de que la suspensión infringe la libre expresión de la opinión del pueblo sobre la elección del órgano legislativo, garantizada por esta disposición:

Artículo 3 del Protocolo nº 1

“Las Altas Partes Contratantes se comprometen a organizar, a intervalos razonables, elecciones libres con escrutinio secreto, en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección del cuerpo legislativo”.

42. Este Tribunal observa que la convocatoria de la sesión plenaria tenía por objeto evaluar los resultados obtenidos en el referéndum del 1 de octubre, así como sus efectos. A este respecto, cabe recordar que este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión de si un referéndum sobre

la independencia puede considerarse parte de los derechos protegidos por el artículo 3 del Protocolo nº 1 del Convenio. Este Tribunal ha aceptado que las palabras “órgano legislativo” no se refieren necesariamente sólo el parlamento nacional; deben interpretarse de acuerdo con la estructura constitucional del Estado en cuestión (*Pyc. Francia*, nº 66289/01, § 36, TEDH 2005-I (extractos), *Mathieu-Mohin y Clerfayt c. Francia*). *Bélgica*, de 2 de marzo de 1987, Serie A nº 113, p. 23, § 53, y *Matthews v. Reino Unido* [GS], nº 24833/94, § 40, TEDH 1999-I). Sin embargo, en un caso relativo al referéndum escocés, el Tribunal dijo que, aunque pudiera considerarse se refirieran a la elección de un órgano legislativo, los procedimientos electorales en forma de referéndum no entraban en el ámbito de aplicación del artículo 3 del Protocolo nº 1 (*Moohan y Gillon c. Reino Unido* (decisión), nº 22962/15 y 23345/15, párrs. 40 y 41, de 13 de junio de 2017).

43. Es cierto que el Tribunal es consciente de la diversidad existente en los diferentes sistemas electorales, correspondiendo a cada Estado miembro organizar dichos procedimientos de acuerdo con su propia visión democrática (véase, por ejemplo, *Scoppola v. Italia* (nº 3) [GS], nº 126/05, § 83, de 22 de mayo de 2012 y *Hirst v. Reino Unido* (nº 2) [GS], nº 74025/01, § 61, TEDH 2005-IX). Sin embargo, este Tribunal no descarta la posibilidad de que un procedimiento democrático denominado como referéndum en un Estado miembro pudiera entrar en el ámbito de aplicación del artículo 3 del Protocolo nº 1 (*McLean y Cole v. Reino Unido*, (dec), nº 12626/13 y 2522/12, § 33, de 11 de junio de 2013).

44. Sin embargo, para que esto sea posible, el procedimiento debe tener lugar “en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo sobre la elección del órgano legislativo” (*Moohan y Gillon*, citado anteriormente, § 42). Estas condiciones no se cumplen en este caso. De hecho, la sesión plenaria del Parlamento se había convocado de conformidad con el párrafo 4 del artículo 4 de la Ley 19/2017. Esta ley fue suspendida provisionalmente el 7 de septiembre de 2017 por el Tribunal Constitucional, convocado en sesión plenaria en el marco del procedimiento constitucional nº 4334/17, lo que hacía que la ley fuera temporalmente inaplicable. La suspensión se notificó personalmente a todos los miembros del Parlamento.

45. En consecuencia, la decisión de la Mesa del Parlamento implica un claro incumplimiento de las decisiones del Alto Tribunal [el Tribunal Constitucional], que tenían por objeto la protección del orden constitucional.

46. De ello se deduce que la reclamación de los demandantes con arreglo al artículo 3 del Protocolo nº 1 es incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio y que deban desestimarse de conformidad con los apartados 3 y 4 del artículo 35 del Convenio.

D. Sobre la queja presentada en virtud del artículo 6 del Convenio

47. Por último, las demandantes invocan el artículo 6 del Convenio, cuyas disposiciones pertinentes establecen:

Artículo 6.1

“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente (...), por un Tribunal (...), que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil”.

48. Este Tribunal constata que los demandantes se limitan a afirmar que ni ellos ni el Parlamento tuvieron acceso a un órgano jurisdiccional para hacer valer sus pretensiones.

49. Este Tribunal observa que esta queja carece de prueba. De ello se deduce que debe rechazarse por manifiestamente infundada, de conformidad con los apartados 3 y 4 del artículo 35 del Convenio. Se constata, además, que el Parlamento de Cataluña fue parte, a través de sus servicios jurídicos, en el procedimiento de amparo que dio lugar a la sentencia de 26 de abril de 2018.

En base a cuanto antecede este Tribunal, por unanimidad,

Declara la demanda inadmisibile.

Redactada en francés y notificada por escrito el 28 de mayo de 2019.

Stephen Phillips

Secretario

Vincent A.De Gaetano

Presidente

ANEXO

Nº	Nombre y apellidos	Fecha de nacimiento
1	Maria Carme FORCADELL i LLUIS	29/05/1955
2	Oriol AMAT SALAS	14/03/1957
3	Antoni BALASCH PARISI	02/11/1958
4	Ramona BARRUFET SANTACANA	09/10/1959
5	Dolores BASSA COLL	02/02/1959
6	Albert BATALLA SISCART	25/10/1977
7	Albert BATET CANADELL	05/03/1979
8	Germà BEL QUERALT	15/02/1963
9	David BONVEHÍ TORRAS	12/03/1979
10	Albert BOTRAN PAHISSA	14/01/1984
11	Mireia BOYA BUSQUET	28/07/1979
12	Montserrat CANDINI PUIG	08/09/1957
13	Joan Ramon CASALS MATA	02/08/1974
14	Magda CASAMITJANA AGUILÀ	27/01/1963
15	Antoni CASTELLÀ CLAVÉ	26/06/1970
16	Carmina CASTELLVÍ VALLVERDÚ	15/03/1967
17	Anna CAULA PARETAS	06/04/1971
18	Violant CERVERA GÒDIA	12/06/1969
19	Ferran CIVIT MARTÍ	22/12/1977
20	Antoni COMÍN OLIVERES	07/03/1971

21	Lluís María COROMINAS DIAZ	14/02/1963
22	Jordi CUMINAL ROQUET	13/02/1977
23	Adriana DELGADO HERREROS	15/06/1978
24	Chakir EL HOMRANI LESFAR	15/01/1979
25	Albano Dante FACHIN POZZI	22/04/1976
26	Anna FIGUERAS IBÀÑEZ	04/08/1969
27	Natàlia FIGUERAS PAGÈS	07/12/1989
28	Josep Maria FORNÉ FEBRER	12/07/1962
29	Montserrat FORNELLS SOLÉ	07/06/1983
30	Anna GABRIEL SABATÉ	13/09/1975
31	Joan GARRIGA QUADRES	21/04/1953
32	Joan GINER MIGUELEZ	26/06/1989
33	Gerard GOMEZ DEL MORAL FUSTER	17/10/1989
34	Germà GORDÓ AUBARELL	02/01/1963
35	Lluís GUINÓ SUBIRÓS	29/05/1969
36	Oriol JUNQUERAS VIES	11/04/1969
37	M. Assumpció LAÏLLA JOU	10/03/1975
38	Lluís LLACH GRANDE	07/05/1948
39	Neus LLOVERAS MASSANA	03/08/1963
40	Àngels MARTINEZ CASTELLS	09/05/1948
41	Fabian MOHEDANO MORALES	17/02/1975
42	Jordi MUNELL GARCIA	17/11/1965

43	Joan Josep NUET PUJALS	08/08/1964
44	Jordi OROBITG SOLÉ	15/10/1966
45	Montserrat PALAU VERGÉS	13/07/1958
46	Marta PASCAL CAPDEVILA	10/04/1983
47	Àngels PONSA ROCA	10/03/1960
48	Carles PRATS COT	22/06/1971
49	Baldosas PUIGDEMONT CASAMAJÓ	29/12/1962
50	Eulàlia REGUANT CURA	19/09/1979
51	Eduardo REYES PINO	25/03/1951
52	Carles RIERA ALBERT	01/04/1960
53	Irene RIGAU OLIVER	22/06/1951
54	David RODRIGUEZ GONZÁLEZ	08/09/1967
55	Meritxell ROIGÉ PEDROLA	15/01/1976
56	Raül ROMEVA RUEDA	12/03/1971
57	Maria ROSELL MEDALL	30/06/1959
58	Marta ROVIRA VERGÉS	25/01/1977
59	Maria Dolors ROVIROLA COROMÍ	09/07/1960
60	Josep RULL ANDREU	02/09/1968
61	Sergi SABRIÀ BENITO	02/07/1975
62	Sergi SALADIÉ GIL	17/01/1974
63	Benet SALELLAS VILAR	07/10/1977
64	Marc SANGLAS ALCANTARILLA	23/10/1971

65	Jordi-Miquel SENDRA VELLVÈ	15/11/1961
66	Maria SENSERRICH GUITART	18/11/1980
67	Gabriela SERRA FREDIANI	18/12/1951
68	Anna SIMÓ CASTELLÓ	26/07/1968
69	Bernat SOLÉ BARRIL	30/01/1975
70	Marc SOLSONA AIXALÀ	07/04/1976
71	Roger TORRENT RAMIÓ	19/07/1979
72	Jordi TURULL NEGRE	08/09/1966
73	Teresa VALLVERDÚ ALBORNÀ	02/02/1968
74	Mireia VEHÍ CANTENYS	09/02/1985
75	Alba VERGÉS BOSCH	03/09/1978
76	Montserrat VILELLA CUADRADA	07/07/1966

NORMAS DE EDICIÓN

La publicación de trabajos en el Boletín del Ministerio de Justicia se ajustará a las siguientes instrucciones:

Los trabajos que se remitan para su publicación en la «sección doctrinal» del Boletín del Ministerio de Justicia deben ser inéditos y no estarán pendientes de publicación en ningún otro medio.

Tendrán una extensión mínima de 20 páginas y máxima de 60 páginas (en el caso de los comentarios de sentencias la extensión mínima será 10 páginas y la máxima 30 páginas). Deberán remitirse en formato Microsoft Word o RTF, el tipo de letra será Times New Roman 12 para el texto principal y, en su caso, Times New Roman 10 para notas al pie de página. Las notas al pie tendrán interlineado simple.

Los estudios doctrinales deberán ir acompañados de un resumen o abstract de máximo ocho líneas en castellano e inglés, de cuatro o cinco palabras clave o keywords en castellano e inglés, y de un sumario.

El sistema de citas bibliográficas en notas a pie de página se realizará del siguiente modo:

- Para los artículos: DOMINGO DOMINGO, A., «La interpretación del Derecho por el Tribunal Supremo», ADC, 2008, fascículo IV, p. 36.
- Para las monografías: DOMINGO DOMINGO, A., La interpretación del Derecho por el Tribunal Supremo, Madrid, 2008, p. 36.
- Para los capítulos de obras colectivas: DOMINGO DOMINGO, A., «La interpretación del Derecho por el Tribunal Supremo», Estudios Judiciales, vol. II, (directores J. Marco Marco), Madrid, 2008, p. 36.

Además de las notas a pie de página se deberá incluir al final del trabajo un listado de la bibliografía utilizada.

Los originales que no se atengan a tales especificaciones, podrán ser devueltos a sus autores para su corrección.

Los trabajos deberán remitirse por correo electrónico a la siguiente dirección: recepestudiosbmj@mjusticia.es. Los trabajos que se remitan no podrán recoger

ningún dato sobre la identidad del autor. Igualmente, de manera separada, el autor remitirá en fichero electrónico el título del trabajo y los siguientes datos: dirección, NIF, teléfono, correo electrónico, profesión, y, en su caso, nombre de la institución o entidad donde preste servicios profesionales.

Todos los trabajos que se remitan al Boletín del Ministerio de Justicia serán evaluados, de forma anónima, por expertos independientes y externos al Consejo de redacción. El informe de los evaluadores será motivado y recomendará la aceptación, la revisión o el rechazo del trabajo.

La decisión final sobre la publicación de los trabajos corresponde al Consejo de redacción del Boletín del Ministerio de Justicia, una vez vistos los informes de los evaluadores.

Una vez emitidos los informes por los evaluadores, los autores de los trabajos recibirán una comunicación por correo electrónico, que incluya las razones para la aceptación, revisión o rechazo del trabajo.

A los autores cuyos trabajos hayan sido aceptados para su publicación, se les facilitará por correo electrónico el contrato de cesión de derechos de explotación. Una vez cumplimentado y firmado debidamente, deberá ser remitido al Ministerio de Justicia. Este trámite será condición imprescindible para la publicación del trabajo.

El autor cede los derechos de distribución, comunicación pública y reproducción de su trabajo para su publicación en el Boletín del Ministerio de Justicia y para su inclusión en las bases de datos en las que la revista está indizada, así como para su reutilización, salvo indicación expresa en contra.

El autor responderá de cualesquiera reclamaciones judiciales o extrajudiciales de terceros derivadas de la autoría de la obra cuya edición cede al Ministerio de Justicia.

Para cualquier consulta puede ponerse en contacto con nosotros en infobmj@mjusticia.es

