

Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los Registros Civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción.

Ministerio de Justicia
«BOE» núm. 86, de 10 de abril de 2007
Referencia: BOE-A-2007-7482

TEXTO CONSOLIDADO

Última modificación: sin modificaciones

Esta Dirección General de los Registros y del Notariado ha tenido conocimiento, a través de comunicación procedente de la Comisaría General de Extranjería y Documentación de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, así como de otras comunicaciones procedentes de diversos órganos registrales, de la existencia de la aprobación irregular o indebida por parte de los Encargados de algunos Registros Civiles de expedientes registrales tramitados con objeto de obtener declaraciones de nacionalidad española con valor de simple presunción. Dichas irregularidades se refieren tanto a la apreciación indebida de la propia competencia para la tramitación del expediente, como a la falta de aplicación en los mismos de los criterios y doctrina contenida en las Resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado en cuanto a los supuestos en los que procede o no la declaración de la nacionalidad española, en particular, en los supuestos previstos en el artículo 17, n.º 1, c), del Código civil, conforme al cual son españoles de origen «Los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad». El objeto de la presente Instrucción es el de clarificar los efectos derivados de tales situaciones, indicar el camino procedimental adecuado para su subsanación y, al propio tiempo, contribuir a aumentar la difusión de los criterios de este Centro Directivo, agrupando la información que sobre los mismos se encuentra en la actualidad dispersa en numerosas resoluciones de muy distintas fechas.

En su virtud, esta Dirección General, en ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por el artículo 9 de la Ley del Registro Civil, 41 de su Reglamento y 4 del Real Decreto 1475/2004, de 18 de junio, ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

Primera.

Conforme al artículo 17, n.º 1, c), del Código civil son españoles de origen «Los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad», por lo cual, a excepción de los supuestos de apatridia de los padres, resulta necesario precisar el alcance de las leyes extranjeras correspondientes a la nacionalidad de los progenitores conocidos respecto de la atribución de la nacionalidad de tales países a los hijos de sus nacionales nacidos en el extranjero.

Desde la introducción de dicha norma operada por la reforma del Código civil realizada en materia de nacionalidad por la Ley 51/1981, de 13 de julio, la misma ha tenido una aplicación práctica muy amplia, habiendo dado lugar a numerosas y frecuentes dudas, en gran parte resueltas a través de las Resoluciones de esta Dirección General realizando la interpretación del Derecho extranjero a los efectos de la aplicación de este título de atribución de la nacionalidad «iure soli» con objeto de evitar la apatridia de los nacidos en España.

El carácter disperso y singular de tales resoluciones hace aconsejable, observada la práctica registral a que se refiere el preámbulo de esta Instrucción, dar la mayor difusión posible al conjunto de criterios resultante de la doctrina emanada de este Centro Directivo y su ordenación sistemática, para lo cual se acuerda hacer público el conjunto sistematizado de tales criterios a través de su inserción en el anexo de la presente Instrucción.

Segunda.

La vía registral para determinar la aplicabilidad en cada caso concreto del precepto contenido en el artículo 17, n.º 1, c), del Código civil, es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2.º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

Ahora bien, frente a la norma general conforme a la cual resulta competente en materia de expedientes el Juez Encargado del Registro Civil en que deba inscribirse la resolución pretendida (cfr. art. 342 R.R.C.), en relación con los específicos expedientes para declaraciones con valor de simple presunción la competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R.R.C.). Este régimen de competencia lo es tanto para instruir como para resolver el expediente, conforme a lo previsto por el artículo 342 del Reglamento del Registro Civil en la redacción dada por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986.

Tercera.

Cuando no se respeta la norma de competencia antes indicada, al igual que ocurre en general con todo tipo de procedimiento, dicha infracción implica la nulidad de lo actuado, nulidad que puede ser declarada por la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando conozca de la misma a través de los recursos entablados. Dicha nulidad se desprende de la aplicación de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de competencia territorial y de fuero personal de las personas físicas (cfr. art. 50 L.E.C. 1/2000, de 7 de enero), la cual es aplicable por la remisión que realiza el artículo 16 de la Ley del Registro Civil, que contiene un llamamiento supletorio a las normas de jurisdicción voluntaria.

Cuarta.

La regla especial de competencia comporta igualmente la necesidad de diferenciar entre la resolución del expediente y la anotación posterior de dicha resolución al margen de la inscripción de nacimiento del interesado, en el caso de que no sean coincidentes ambos Registros. De forma tal que la resolución adoptada por el Encargado del Registro Civil del domicilio, una vez devenida firme, habrá de ser calificada por el Encargado del Registro Civil del nacimiento. Ahora bien, el control que este último realizará en su calificación se encuentra limitado por lo dispuesto por el párrafo segundo del artículo 27 de la Ley del Registro Civil, de forma que dicha calificación no podrá enjuiciar el fondo del asunto, debiendo circunscribirse a «la competencia y clase de procedimiento seguido, formalidades extrínsecas de los documentos presentados y asientos del propio Registro», si bien tanto por la posibilidad de tomar en consideración todos los datos obrantes en el propio Registro Civil, como por el hecho de que en materia de expedientes registrales no rige el principio de cosa juzgada material y, además, al carecer de naturaleza de actos propiamente jurisdiccionales, que es lo que justifica la limitación del ámbito de la calificación por razón de la exclusividad jurisdicción que consagra el artículo 117 de la Constitución española y de la irrevisabilidad de las resoluciones judiciales amparadas por la eficacia propia de la cosa juzgada, tal limitación en muchos casos desaparece en la práctica.

Quinta.

De la misma forma que no hay duda de la nulidad de una declaración de nacionalidad española hecha en expediente por órgano registral incompetente (cfr. arts. 50 L.E.C. y 16 R.R.C.), tampoco debe dudarse de tal nulidad cuando, habiéndose respetado las reglas de la competencia, se hubieren infringido las que regulan el fondo de la materia, esto es, cuando por haber padecido una errónea interpretación del Derecho extranjero se haya aplicado indebidamente la regla del apartado c) del n.º 1 del artículo 17 del Código civil.

Sexta.

Siendo esto así, el problema procedimental que se plantea es el del camino adecuado para dejar sin efecto la declaración con valor de simple presunción, ya firme, y la anotación practicada. A estos efectos ha de tenerse en cuenta que la nulidad de actuaciones, una vez que ha recaído resolución definitiva, por la vía del artículo 240, n.º 2, de la Ley Orgánica del Poder Judicial tropieza con el carácter supletorio que en el ámbito del Registro Civil tiene la aplicación de las normas sobre jurisdicción voluntaria (cfr. art. 16 R.R.C.), por lo que ha de examinarse si la aplicación directa de la legislación del Registro Civil permite alcanzar el resultado pretendido.

Es un principio básico de la legislación registral civil (cfr. arts. 24 y 26 L.R.C. y 94 R.R.C.) el de procurar lograr la mayor concordancia posible entre el Registro Civil y la realidad extrarregistral. En desarrollo de este principio se ha indicado repetidamente por la doctrina de este Centro Directivo que, mientras subsista ese interés público de concordancia, no juega en el ámbito del Registro Civil el principio de autoridad de cosa juzgada, por lo que es posible reiterar un expediente sobre cuestión ya decidida si las nuevas actuaciones tienen su fundamento en hechos descubiertos posteriormente. Por eso ha de ser posible que, de oficio o por iniciativa del Ministerio Fiscal, o de las autoridades de la Dirección General de la Policía, con ocasión de la expedición del DNI, o de cualquier interesado, y con intervención en todo caso del Ministerio Público, se inicie de nuevo expediente para declarar con valor de presunción que a los nacidos les corresponde o no les corresponde la nacionalidad española.

Séptima.

La nueva declaración recaída en tal expediente, en caso de ser negativa, ha de tener acceso al Registro Civil para cancelar en su virtud la anotación preventiva practicada. No es obstáculo para ello que, con arreglo al artículo 92 de la Ley del Registro Civil y a salvo las excepciones previstas en los tres artículos siguientes, las «inscripciones» sólo puedan rectificarse por sentencia firme en juicio ordinario, porque en las «anotaciones», en congruencia con su menor eficacia y su valor meramente informativo (cfr. arts. 38 L.R.C. y 145 R.R.C.), rige un principio distinto. En efecto, el artículo 147 del Reglamento del Registro Civil establece una regla de aplicación preferente, permitiendo que las anotaciones puedan ser rectificadas y canceladas en virtud de expediente gubernativo en que se acredite la inexactitud, en todo caso con notificación formal a los interesados o sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 28 de marzo de 2007.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

ANEXO

Relación de Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado recaídas en interpretación del artículo 17, n.º 1, c), del Código civil:

1. Conforme al artículo 17-1-c del Código civil (redacciones de 1982 y de 1990) son españoles de origen «los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad». Esta norma beneficia, y son por tanto españoles, a los nacidos en España hijos de:

- a) Argentinos (Resoluciones de 23-1.^a de septiembre y 19-1.^a de diciembre de 2002; 28-2.^a de junio y 3-2.^a de diciembre de 2003; 21-2.^a de febrero y 5-3.^a de marzo de 2004).
- b) Bolivianos (Resoluciones de 5-2.^a de marzo y 25 de septiembre de 2004; 16-3.^a de septiembre de 2005; 27-4.^a de diciembre de 2006; 3-5.^a de enero de 2007).
- c) Colombianos (Resoluciones de 16-2.^a de octubre y 7-4.^a y 5.^a de noviembre de 2002; 28-4.^a de junio y 4-1.^a de julio de 2003; 28-3.^a de mayo y 23-1.^a de julio de 2004; 30-4.^a de noviembre y 7-2.^a de diciembre de 2005; 14-3.^a de febrero y 20-1.^a de junio de 2006; 17-4.^a de enero de 2007).
- d) Costarricenses (Resolución de 16-3.^a de marzo de 2006).
- e) Cubanos (Resolución de 26-2.^a de marzo de 2003).
- f) Chilenos (Resoluciones de 20-2.^a de diciembre de 2004; 23-3.^a de diciembre de 2005)
- g) Ecuatorianos (Resoluciones de 27-2.^a de noviembre y 30-2.^a y 3.^a de diciembre de 2002; 28-1.^a de junio y 5-2.^a de diciembre de 2003; 29-1.^a de octubre y 5-3.^a de noviembre de 2004; 12-2.^a de julio de 2005; 15-4.^a de noviembre y 27-5.^a de diciembre de 2006)¹.

¹ El hijo de padres ecuatorianos es español si su nacimiento en España tuvo lugar durante una estancia no transitoria de aquellos en España. Así resulta de la Resolución de 10-4.^a de septiembre de 2002 que, por excepción, declara que no es español de origen, sino ecuatoriano, el nacido en España de padres ecuatorianos cuya estancia en España debía considerarse transitoria: el padre residía en Ecuador y la madre no estaba empadronada en España.

- h) Guineanos (Guinea-Bissau) (Resolución de 30-1.^a de septiembre de 2005).
- i) Marroquíes –madre marroquí y padre conocido apátrida o que no transmite su nacionalidad al hijo– (Resoluciones de 31-7.^a de octubre de 2005 y 10-3.^a de febrero de 2006).
- j) Palestinos –apátridas– (Resolución de 12-4.^a de septiembre de 2000).
- k) Peruanos (Resoluciones de 8-2.^a de mayo de 2002; 19-3.^a de marzo y 10 de abril de 2004; 11-1.^a de marzo y 14-4.^a de octubre de 2005).
- l) Saharauis –apátridas– (Resolución de 10-3.^a de enero de 2005)².

² Por el contrario no beneficia el artículo 18 del Código civil, redacción de 1990, a los saharauis que no han estado en posesión y utilización de la nacionalidad española durante diez años o no prueban haber residido en el Sahara cuando estuvo en vigor el Real Decreto de 1976, de modo que quedara imposibilitado «de facto» para optar a la nacionalidad española (Resoluciones de 5-2.^a de diciembre de 2002, 15-2.^a de marzo de 2007, entre otras muchas).

- m) Suizos (Resolución de 6-4.^a de junio de 2006)³.

³ Los hijos de padre suizo no casado con la madre nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente la nacionalidad de su padre, sino que para ello es preciso un acto posterior.

- n) Santotomenses (Santo Tomé y Príncipe) (Resolución de 4-1.^a de marzo de 2003).
- o) Venezolano/Colombiana (Resolución de 23 de abril de 2005)⁴.

⁴ Si ambos progenitores son venezolanos el hijo nacido en España es venezolano. Si sólo uno de ellos lo es – caso de la Resolución– hay que residir en Venezuela o declarar la voluntad de ser venezolano para adquirir dicha nacionalidad.

2. Por el contrario no son españoles «iure soli», por corresponderles «iure sanguinis» la nacionalidad de uno de los progenitores, los nacidos en España hijos de:

- a) Angoleños (Resoluciones de 14-1.^a de septiembre de 2004; 13-3.^a de septiembre de 2005).
- b) Argelinos (Resoluciones de 3-4.^a de junio de 2005; 6-1.^a de junio de 2006).
- c) Búlgaros (Resolución de 22-2.^a de septiembre de 2000).
- d) Congoleños (Resoluciones de 15-3.^a de noviembre de 2005; 10-4.^a de abril y 19-1.^a de septiembre de 2006).
- e) Dominicanos (Resoluciones de 16-1.^a de marzo y 27-3.^a de mayo de 2005; 5-2.^a y 19-1.^a de octubre de 2006; 14-4.^a de enero de 2007).

f) Ecuatoguineanos (Resolución de 23-5.^a de septiembre de 2005).

g) Ecuatorianos, si el nacimiento se produjo durante una estancia transitoria en España de los padres (Resoluciones de 10-4.^a de septiembre de 2002; 14-3.^a de septiembre de 2005; 3-4.^a de enero de 2007)⁵.

⁵ El hijo de padres ecuatorianos no es español si el nacimiento en España se produjo durante una estancia transitoria de sus padres.

h) Etíopes (Resolución de 28-3.^a de junio de 2005).

i) Jamaicanos (Resolución de 6-4.^a de junio de 2006)⁶.

⁶ Son jamaicanos desde la fecha de su nacimiento, los nacidos en el extranjero cuando a tal fecha uno de los padres es jamaicano por nacimiento, descendencia o adquisición de la nacionalidad por matrimonio con un ciudadano de Jamaica.

j) Jordanos (Resolución de 22-2.^a de marzo de 2004)⁷.

⁷ Para que la mujer jordana transmita la nacionalidad se requiere que el padre sea de nacionalidad desconocida y que el nacimiento haya acaecido en Jordania.

k) Kazajos (Kazajstán) (Resolución de 22-1.^a de abril de 2005).

l) Letones (Resolución de 14-1.^a de octubre de 2005).

m) Lituanos (Resolución de 21-3.^a de noviembre de 2005).

n) Marroquíes:

n.1) Padre y madre marroquíes, hijo matrimonial, aunque el matrimonio contraído haya sido civil en España (Resoluciones de 7-3.^a de noviembre de 2005).

n.2) Padre y madre marroquíes, hijo no matrimonial, si existe reconocimiento paterno o se acredita la cohabitación durante el periodo probable de la concepción (Resoluciones de 31-7.^a de octubre de 2005 y 10-3.^a de febrero de 2006).

n.3) Madre marroquí y padre desconocido (Resoluciones de 23-2.^a y 31-3.^a de octubre de 2003; 26-4.^a de enero de 2004; 20-5.^a de septiembre y 14-1.^a de noviembre de 2005; 20-4.^a de marzo de 2006)⁸.

⁸ Aunque la Dirección General de los Registros y del Notariado no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el supuesto de padre marroquí y madre desconocida, este caso hay que entenderlo como subsumible en este apartado ya que el artículo 6 del Dahir n.º 25058-1 de 6 de septiembre de 1958, relativo al Código de la nacionalidad marroquí, establece que tiene la nacionalidad marroquí de origen por filiación: «1.º El niño nacido de padre marroquí».

o) Mauritanos (Resoluciones de 5-1.^a y 2.^a y 6-4.^a de julio de 2006)

p) Nicaragüenses (5-5.^a de noviembre de 2004; 17-3.^a de enero de 2006).

q) Nigerialos (Resoluciones de 20-3.^a de marzo y 28-3.^a y 4.^a de octubre de 2003; 8-4.^a de marzo de 2004; 21-1.^a de septiembre y 18-5.^a de noviembre de 2005; 16-4.^a de mayo y 20-4.^a de octubre de 2006).

r) Paquistaníes (Resolución de 22-4.^a de mayo de 2006)⁹.

⁹ Los nacidos fuera de Pakistán son pakistaníes si los padres hubiesen nacido en Pakistán, en otro caso, lo serán si son inscritos en el Registro Consular correspondiente.

s) Polacos (Resolución de 29-1.^a de noviembre de 2002).

t) Rumanos (Resoluciones de 23-3.^a de junio de 2003; 16-4.^a de febrero y 14-2.^a de septiembre de 2005; 22-3.^a de febrero de 2006).

u) Rusos (Resoluciones de 21-4.^a de octubre y 22-4.^a de noviembre de 2005).

v) Senegaleses (Resolución de 21-3.^a de septiembre de 2005).

w) Sierraleoneses (Resolución de 10-5.^a de septiembre de 2002).

x) Sirios (Resolución de 24-5.^a de noviembre de 2005).

y) Suizos (Resolución de 6-4.^a de junio de 2006)¹⁰.

¹⁰ Los hijos de padre suizo no casado con la madre, nacidos en el extranjero, no adquieren automáticamente la nacionalidad de su padre, sino que para ello es preciso un acto posterior.

z) Tanzanos (Resolución de 23-5.^a de septiembre de 2005).

aa) Uzbekos (Resolución de 17-2.^a de abril de 2002)

bb) Zaireños (Resolución de 11-3.^a de junio de 2001 y 5-2.^a de enero de 2002).

Este texto consolidado no tiene valor jurídico.