



Roj: **SAP M 9377/2022 - ECLI:ES:APM:2022:9377**

Id Cendoj: **28079370112022100228**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **11**

Fecha: **03/06/2022**

Nº de Recurso: **627/2021**

Nº de Resolución: **215/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **SILVIA ABELLA MAESO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Undécima

c/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 2 - 28035

Tfno.: 914933922

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2018/0195073

Recurso de Apelación 627/2021

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 55 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 1137/2018

APELANTE: D. Juan Pedro

PROCURADORA Dña. MARIA LOURDES AMASIO DIAZ

APELADO: DIRECCION GENERAL DEL REGISTRO Y NOTARIADO DE JUSTICIA

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

MINISTERIO FISCAL

SENTENCIA

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

ILMO/A SR./SRA. PRESIDENTE:

D. CESÁREO DURO VENTURA

ILMOS/AS SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS:

D. LUIS AURELIO SANZ ACOSTA

Dña. SILVIA ABELLA MAESO

En Madrid, a tres de junio de dos mil veintidós.

Vistos ante esta Audiencia Provincial, en trámite de recurso de apelación n.º 627/2021, los autos de juicio ordinario n.º 1137/2018, procedentes del Juzgado de Primera Instancia n.º 55 de Madrid, promovidos por DON Juan Pedro, representado por la Procuradora de los Tribunales D.ª María Lourdes Amasio Díaz y dirigido por la Letrada D.ª Draidja Mohamed-Salem Nafaa, contra LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y EL NOTARIADO (hoy DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA), representada y asistida por el Abogado del Estado, y en los que ha sido parte también el MINISTERIO FISCAL; en virtud de recurso de



apelación interpuesto por la representación procesal de DON Juan Pedro contra la sentencia del ya referido Juzgado, de 1 de marzo de 2021.

Ha sido ponente la Ilma. Magistrada Sra. D. ^a Silvia Abella Maeso.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de D. Juan Pedro formuló demanda de juicio ordinario contra LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y EL NOTARIADO (hoy denominada DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA), y contra el Ministerio Fiscal, en ejercicio de acción de impugnación de la resolución de dicha Dirección General por la que se resolvía recurso interpuesto contra resolución del Registro Civil Central por la que a su vez se denegó la inscripción de nacimiento con marginal de recuperación u opción de **nacionalidad** española del citado demandante. En dicha demanda se terminaba suplicando el dictado de sentencia en la que se conceda la inscripción de nacimiento fuera de plazo y, consecuentemente la declaración de la **nacionalidad** española con valor de simple presunción a favor de don Juan Pedro .

Admitida a trámite la demanda y dado traslado a los demandados, por la Dirección General de los Registros y el Notariado se presentó en tiempo y forma escrito contestándola y oponiéndose a ella, interesando su desestimación. Igualmente la contestó el Ministerio Fiscal alegando estarse al resultado de la prueba que en su momento se practicase.

El Juzgado de Primera Instancia número 55 de Madrid dictó sentencia en fecha 1 de marzo de 2021 por la que se desestimaba la demanda, siendo su fallo del siguiente tenor literal:

Que desestimando íntegramente la demanda presentada por D. Juan Pedro contra la Dirección General de los Registros y el Notariado, se declara:

Que ha lugar a confirmar la Resolución de 21 de febrero de 2018 de la Dirección General de los Registros y el Notariado impugnada en este procedimiento.

*Que no ha lugar a la declaración de **nacionalidad** española con valor de simple presunción a favor del actor.*

Sin pronunciamiento especial sobre costas.

SEGUNDO.- Notificada la resolución a las partes, por la representación procesal de DON Juan Pedro se interpuso recurso de apelación, en el que interesaba, con remisión de los autos a la " Audiencia Provincial de Vizcaya", y con referencia a sentencia dictada el 11 de marzo de 2020, la revocación de la sentencia apelada y el reconocimiento del derecho del compareciente a la declaración de la **nacionalidad** española de origen, con valor de simple presunción.

Admitido a trámite el recurso de apelación, y dado el correspondiente traslado, el Abogado del Estado, en nombre y representación de la DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y EL NOTARIADO presentó escrito de oposición, interesando la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia de instancia.

En igual sentido se pronunció el Ministerio Fiscal en escrito de oposición al recurso.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones en esta Audiencia Provincial, por la Sala se procedió a formar el oportuno rollo de apelación, al que se asignó el número 627/2021 turnándose la ponencia, que correspondió finalmente a la Ilma. Sra. Abella Maeso y, tras la tramitación oportuna, se señaló para deliberación, votación y fallo el 2 de junio de 2022.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Se ejercitó por el apelante, DON Juan Pedro acción de impugnación de la Resolución dictada el 21 de febrero de 2018 de la DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y EL NOTARIADO (actualmente denominada Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) por la que se desestimaba recurso interpuesto contra acuerdo dictado por el Registro Civil Central el 6 de abril de 2016 por la que se denegaba la solicitud de obtención de **nacionalidad** española instada por el apelante, en concreto se denegaba la inscripción de nacimiento con marginal de recuperación u opción de **nacionalidad** española. Y en la demanda se interesaba que se condena inscripción de nacimiento fuera de plazo y, consecuentemente, la declaración de la **nacionalidad** española con valor de simple presunción a su favor. Tal pretensión se ejercitó en su momento al amparo de lo dispuesto en los artículos 17, 18, 20 y 26 del Código Civil, que regulan tres causas alternativas de adquisición de la **nacionalidad**, el primero de los preceptos la declaración de **nacionalidad** con valor de simple presunción, como hijo de español nacido en España (sin concreción de cuál de los apartados del precepto



invocaba, ni lo concreta en su actual demanda), y su consolidación con arreglo al segundo; el artículo 20 CC la adquisición de la **nacionalidad** por opción, y el artículo 26 CC la recuperación de la **nacionalidad** española.

Para fundar su pretensión alega que nació el NUM000 de 1968 en Aaiún, Sáhara Occidental, cuando este territorio era parte del territorio español, hijo de padres españoles (en concreto alega que su padre obtuvo el reconocimiento de la **nacionalidad** española desde su nacimiento con valor de simple presunción, acreditándolo por medio de inscripción en el registro civil Central), que tenían documento nacional de identidad español bilingüe, constando además la inscripción de su nacimiento en el libro de familia emitido por las autoridades españolas de la época (Gobierno General del Sáhara), lo que acreditaría que ha ostentado previamente la **nacionalidad** española a efectos de una ulterior recuperación, habiendo obtenido posteriormente la declaración de apátrida. Aportó además en el recurso, permiso de residencia permanente en España, en el que se hace constar su consideración de apátrida, recibo del MINURSO (Misión de Naciones Unidas para el Referendum en el Sáhara Occidental) y volante de inscripción padronal expedido por el Ayuntamiento de Madrid.

Por todo ello, y partiendo de la petición inicial efectuada ante el Registro Civil Central y posteriormente en el recurso interpuesto ante la DGRN, alude a la concurrencia de los supuestos previstos en los preceptos referidos del Código Civil (artículos 17, 18, 20 y 26), si bien en el suplico de la demanda solicita tan sólo que se le conceda la inscripción del nacimiento fuera de plazo y la declaración de la **nacionalidad** española con valor de simple presunción, y no por las demás causas alternativamente, pretensión que reitera en el presente recurso de apelación.

Reproduciendo lo expuesto en la sentencia recurrida, la resolución dictada por el Registro Civil Central denegó la pretensión de inscripción por recuperación de la **nacionalidad**, consolidación u opción, indicando respecto de la petición de declaración de **nacionalidad** con valor de mera presunción, no ser competente dicho Registro Central para la resolución de la cuestión, conforme a lo previsto en el artículo 335 del Reglamento del Registro Civil. Interpuesto recurso de apelación ante la DGRN, el mismo fue desestimado. En primer lugar, y respecto a la petición de la declaración de **nacionalidad** por simple presunción, con aplicación del artículo 17 del CC y su consolidación, ex artículo 18 del mismo cuerpo legal, al igual que hiciera la resolución recurrida, declaró su falta de competencia para resolverlo, por corresponder en primera instancia al encargo del Registro Civil del domicilio del solicitante. En relación con la solicitud de opción de la **nacionalidad** española del artículo 20.1. a) y b), se denegó por no quedar acreditado que los progenitores del solicitante sean españoles de origen, de manera que los efectos de su **nacionalidad** española se produjeron desde la declaración de tal con valor de simple presunción, en virtud de la resolución registral del encargado del Registro Civil de Málaga de 14 de julio de 2009, inscrita marginalmente en la inscripción de nacimiento del Registro Civil Central, con posterioridad al nacimiento del solicitante, cuando éste ya había alcanzado la mayoría de edad, no habiendo por tanto estado sometido a la patria potestad de un español, ni haber nacido sus progenitores en España, ni ser originariamente españoles. Por último, y en relación con la posibilidad de recuperación de la **nacionalidad** española, al amparo del artículo 26 del Código civil, también desestimó la pretensión al estimar que no habiendo ostentado en ningún momento la **nacionalidad** española, mal podía recuperarla.

2.- A la pretensión del apelante se opuso el Abogado del Estado, partiendo del carácter eminentemente revisor que tiene el presente recurso, a tenor de lo dispuesto en el artículo 358, párrafo 2º de la Ley del Registro Civil, que sólo permite discutir aquellas cuestiones que estén directa e inmediatamente relacionadas con la decisión recurrida.

Tras hacer un examen del contexto histórico del Sahara y en especial en la fecha del nacimiento del demandante señala que el interesado no ha acreditado los hechos en que funda su pretensión; en primer lugar, no se pueden admitir los certificados emitidos por las autoridades del RASD, porque España no lo ha reconocido como Estado, porque el estatuto internacional el Sahara occidental está pendiente de resolución y porque la documentación expedida por las autoridades del RASD no ofrecen garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española. Además añade que en el expediente gubernativo consta un pasaporte argelino del actor, en el que aparece como nacido en Orán (Argelia) y un documento de identidad expedido por la RASD.

Respecto a la pretensión de la adquisición de la **nacionalidad** española en virtud del artículo 20 del CC, la consideró inadmisibles por idénticos motivos argüidos en la resolución en su día dictada por la DGRN, esto es, no ser los progenitores españoles de origen, y ostentar la **nacionalidad** desde un momento posterior a su nacimiento, y cuando ya era mayor de edad, de forma que nunca estuvo sometido a la patria potestad de un Español.

En cuanto a la posibilidad de adquisición de la **nacionalidad** por valor de mera presunción, al amparo del artículo 17.1. c), se hace una argumentación respecto de este apartado del precepto, si bien el actor se refirió también



al apartado a) del número 1, esto es, ser hijo de español, si bien se concluye que los naturales del Sahara nacidos durante la administración española no son españoles ni, en definitiva, es hijo de españoles de origen en el momento de su nacimiento por lo ya expuesto con anterioridad.

Finalmente no considera aplicable el artículo 18 del CC, que prevé la adquisición de la **nacionalidad** española por consolidación de posesión de buena fe por cuanto el precepto exige que el demandante acredite "la posesión de estado" de nacional español de forma continuada durante 10 años, lo que no se acredita por el hecho de que, aun habiendo nacido en el Sahara (en el año 1968), España abandonó este territorio en el año 1976 por lo que, en todo caso, no poseyó la **nacionalidad** durante 10 años de forma consecutiva con posterioridad. Por lo demás, no consta su inscripción de nacimiento en el Registro Civil, ni que entablase algún tipo de relación especial con la Administración del Sahara Occidental por la que se le exigiese certificación positiva de inscripción de su nacimiento en el registro civil, y se pudiese presumir que esa inscripción existía. Finalmente, no consta que el demandante haya efectuado una constatación externa de que tanto la comunidad nacional, como él mismo se haya comportado en sus relaciones internas como si éste fuera español, con una actitud activa de utilización de dicha **nacionalidad**, teniéndose a sí mismo por español, tanto en el disfrute de sus derechos, como en el cumplimiento de sus deberes en relación con los órganos del Estado Español.

3.- El Ministerio Fiscal presentó escrito de contestación remitiéndose al resultado de las prueba y a su valoración en el momento procesal oportuno.

4.- La sentencia de instancia desestimó la demanda, considerando que el Sahara no puede ser considerado España a los efectos de la **nacionalidad** de origen del artículo 17. 1. c) del CC. No pueden ser considerados como nacidos en España los que nacieron en un territorio durante una etapa en que fue colonia española. Igualmente desestima la pretensión ex artículo 20.1. a) CC por cuanto si bien el padre del demandante fue declarado español de origen, los efectos de tal adquisición se producen desde la fecha de la declaración, con valor de mera presunción, en fecha posterior al nacimiento del actor y cuando éste era ya mayor de edad, y dado que el Sahara no puede ser considerado España a los efectos de la **nacionalidad** de origen, y no son nacidos en España quienes nacieron en un territorio durante la etapa en que fue colonia española, debe desestimarse esta pretensión, y por iguales argumentos, la solicitud de declaración de **nacionalidad** española con valor de simple presunción con fundamento en el artículo 17 CC. Igual doctrina considera aplicable al caso del artículo 26 CC ya que al no nacer español de origen, ni haber nacido en España, el actor no tuvo nunca la **nacionalidad** española, ni puede recuperarla si nunca la tuvo.

SEGUNDO.- Se alza el demandante contra la sentencia de instancia, impugnando la totalidad de sus pronunciamientos, mostrando su disconformidad con los fundamentos de derecho tercero y cuarto.

Pese a que en el suplico del recurso se alude a sentencia dictada en fecha distinta a la que ahora se recurre, y la remisión de los autos a otro Tribunal, dado que el escrito claramente alude al procedimiento del que dimana este recurso, ha de entenderse que se trata de un mero error de transcripción y el suplico hace referencia a la estimación del suplico de la demanda que se planteó en términos idénticos. En todo caso, tal como ya indicábamos al principio, se solicita tan sólo que se le conceda la inscripción del nacimiento fuera de plazo y la declaración de la **nacionalidad** española con valor de simple presunción, y no por las demás causas alternativamente, tal como ya se hizo en la demanda, y los motivos del recurso hacen alusión exclusivamente a la procedencia de declaración de la **nacionalidad** por virtud del artículo 17. 1 del CC con valor de mera presunción, en cuanto el demandante ha de considerarse español, como nacido en España de padres extranjeros (apartado c) del precepto en virtud del "ius soli"), e incluso como hijo de padres españoles (apartado a), que regula el "ius sanguinis"), aunque expresamente así no se mencione. Por tanto, tan sólo a esta cuestión debe circunscribirse esta resolución.

Se reiteran los argumentos esgrimidos en la primera instancia en cuanto a la consideración de que el territorio del Sahara, era territorio español, por tanto, España, y que el demandante nació de nacionales españoles. En apoyo de tal pretensión se alude a la STS de 28 de octubre de 1998, y al voto particular emitido por la magistrada doña M. ^a Ángeles Parra Lucán en la STS de 29 de mayo de 2020.

El Abogado del Estado, que asiste y representa a la DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y EL NOTARIADO (DGRN), se opone al recurso manteniendo los argumentos en su día esgrimidos en la contestación a la demanda, haciendo hincapié en la Sentencia dictada por el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo con posterioridad, en el año 2020, y que se recoge en la resolución ahora recurrida, y en la consideración de que el Sáhara si bien era territorio español, no puede considerarse España a los efectos del artículo 17 del CC.

El Ministerio Fiscal se opuso al recurso no haciendo más alegación que considerar la sentencia conforme a Derecho tanto desde la perspectiva de la valoración de la prueba practicada, como de la aplicación de los preceptos normativos y de la doctrina legal que los interpreta.



TERCERO.- A la vista de todo lo expuesto, esta Sala considera que el recurso debe ser desestimado, y la resolución confirmada, admitiendo los fundamentos jurídicos de la misma, que se dan por reproducidos y se consideran correctos.

Hemos de partir de que el objeto del debate ha quedado circunscrito a si es posible reconocer la **nacionalidad** española al apelante, por virtud de artículo 17. 1 del Código civil, partiendo, pese a la inconcreción de la demanda en cuanto a los apartados del precepto que considera concurrentes, de las letras a) y c) del precepto, pues, de los hechos que constituyen la pretensión y las alegaciones de la demanda y restantes escritos, resulta que cualquiera de ellos podría ser aplicable. El tenor literal del precepto es el siguiente:

1.- *Son españoles de origen:*

a) *Los nacidos de padre o madre españoles.*

(...)

c) *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**.*

Se ha venido alegando por el apelante la procedencia de que se declare su **nacionalidad** española tanto por ser hijo, al menos, de padre español, al haber obtenido éste tal **nacionalidad** con valor de mera presunción en el año 2009, como por considerar que él mismo ha nacido en España por tener el territorio del Sáhara en el año de su nacimiento (1968) tal consideración.

La cuestión, tal como correctamente señala la juzgadora de instancia se circunscribe a determinar si, en efecto, y como pretende el apelante, el territorio del Sáhara tenía la consideración de "España" y si el concepto "territorio español" implicaría esa misma consideración. Y la misma ha sido aclarada por la Sentencia del Tribunal Supremo número 207/2020, de 29 de mayo que concluye en su fundamento de derecho sexto que el Sáhara Occidental no formaba parte de España a los efectos del artículo 17.1. c), lo que es aplicable al resto de los supuestos del referido artículo en lo que a la adquisición de la **nacionalidad** española se refiere, bien por "ius sanguinis" en cuanto a la consideración de español del padre del demandante, bien por "ius soli", en cuanto a la consideración del demandante como nacido en España.

Aunque la resolución es transcrita por la sentencia recurrida, se considera oportuno reproducir el citado fundamento en la presente. Y en el mismo exponía el Tribunal Supremo:

*Centrada la controversia en casación, según reconocen tanto la demandante y el centro directivo demandado como el Ministerio Fiscal, en si procede o no declarar la **nacionalidad** española de origen de la demandante al amparo del art. 17.1c) CC, la respuesta debe ser negativa y, por tanto, el recurso ha de ser estimado.*

La estimación del recurso se funda en que el Sahara Occidental no formaba parte de España a los efectos de dicha norma, y las razones de esta interpretación son las siguientes:

1.ª) *Es cierto que algunas consideraciones de la sentencia de esta sala 1026/1998, de 28 de octubre, especialmente las relativas a la "provincialización" del Sáhara, parecen apoyar la tesis de la demandante, y lo mismo sucede con la sentencia de esta sala de 22 de febrero de 1977 en cuanto consideró que El Aiún era España en el año 1972, pero la primera no versa sobre la **nacionalidad** de origen, sino sobre la posesión de estado de nacional español y su utilización continuada durante al menos diez años (art. 18 CC), y la segunda trató del inicio del plazo de caducidad de la acción de impugnación de la filiación conforme al párrafo segundo del art. 113 CC en su redacción originaria.*

2.ª) *En cambio, la sentencia de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1999, aun siendo cierto que tampoco trata del art. 17 CC sino de su art. 22, distingue entre territorio español y territorio nacional para concluir, aunque la demandante invoque esta sentencia a su favor transcribiendo incluso un pasaje que más bien le perjudica, que "Guinea, Ifni y Sáhara eran territorios españoles que no formaban parte del territorio nacional", de modo que su "provincialización" habría constituido "un perfeccionamiento del Régimen colonial".*

3.ª) *A la anterior distinción cabría ciertamente oponer que dentro del propio art. 17 CC, como se argumenta en la sentencia de primera instancia, la expresión "territorio español" aparece como equivalente a "España".*

4.ª) *Existiendo, pues, argumentos normativos y jurisprudenciales a favor de una u otra tesis, lo mismo que respetables opiniones doctrinales en uno u otro sentido, el camino más seguro para llegar a la interpretación más correcta es, como propone el Ministerio Fiscal, atenerse a la normativa española más específica sobre la materia, constituida por la Ley 40/1975, de 19 de noviembre, sobre descolonización del Sahara, y el Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, sobre opción de la **nacionalidad** española por parte de los naturales del Sahara.*



Mediante el artículo único de dicha ley se autorizaba al gobierno "para que realice los actos y adopte las medidas que sean precisas para llevar a cabo la descolonización del territorio no autónomo del Sahara, salvaguardando los intereses españoles", al tiempo que su disposición final y derogatoria acordaba que la ley entrara en vigor el mismo día de su publicación en el BOE (20 de noviembre de 1975), "quedando derogadas las normas dictadas por la administración del Sahara en cuanto lo exija la finalidad de la presente Ley", y su preámbulo, tras constatar que el territorio no autónomo del Sáhara había estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial, declaraba rotundamente que el Sáhara "nunca ha formado parte del territorio nacional".

*El RD 2258/1976, por su parte, arbitraba el sistema para que los naturales del Sahara que cumplieran determinados requisitos pudieran optar por la **nacionalidad** española en el plazo máximo de un año.*

*5.ª) En consecuencia, cualquiera que sea la opinión que merezca esa normativa específica y cualquiera que sea la opinión sobre la actuación de España como potencia colonizadora a lo largo de toda su presencia en el Sahara Occidental, lo indiscutible es que se reconoce la condición colonial del Sahara -algo por demás difícilmente cuestionable incluso durante la etapa de "provincialización"- y que, por tanto, el Sahara no puede ser considerado España a los efectos de la **nacionalidad** de origen contemplada en el art. 17.1c) CC . En otras palabras, no son nacidos en España quienes nacieron en un territorio durante la etapa en que fue colonia española.*

6.ª) La anterior interpretación, además, es armónica con la jurisprudencia de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo que a partir de las sentencias de 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008 viene reconociendo el estado de apátridas a las personas nacidas en el Sahara Occidental antes de su descolonización y cuyas circunstancias son similares a las de la demandante del presente litigio.

Esta jurisprudencia ha sido reiterada por sentencias posteriores, números 444/2020, de 14 de julio y 681/2020, de 7 de octubre, habiéndose además recogida en reciente auto de 11 de mayo de 2022, que inadmitió recurso de casación por carecer la cuestión de interés casacional.

A la vista de lo resuelto por el Tribunal Supremo en esta sentencia del Pleno, y las posteriores citadas, parece claro que no cabe entender que el demandante haya adquirido la **nacionalidad** española de origen con valor de presunción por haber nacido en Aaiún, territorio del Sáhara Occidental, puesto que este territorio, en la fecha de su nacimiento, el año 1968, era colonia española, pero como tal, no formaba parte propiamente del territorio Español y no pueden ser considerados como nacidos en España quienes nacieron en un territorio durante la etapa en que fue colonia española.

Señala el Abogado del Estado en el recurso de la DGRN cuando el artículo 17.1.c) del CC, redactado por Ley 51/1982, de 13 de julio, habla de los "nacidos en España" de padres extranjeros (...) si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una **nacionalidad**, se está refiriendo a los nacidos en el territorio peninsular, las islas, Ceuta y Melilla, pero no parece que el legislador ya en ese momento pudiera pretender considerar realidades territoriales ya desaparecidas en el pasado, en concreto en el año 1976. La declaración de españolidad de origen de los nacidos en España de padres extranjero, que carezcan de **nacionalidad** o que no puedan atribuir al hijo una **nacionalidad** es una previsión normativa que se recoge por primera vez en la referida reforma operada por Ley 51/1982, de 13 de julio, no de la previsión original del Código Civil, sin que existiese antes un precepto equivalente por lo que en tal fecha mal podía venir referido a otra realidad territorial que no fuera el territorio nacional "stricto sensu" existente en ese momento, por lo que parece que el legislador no pretendía en modo alguno englobar dentro" el significado que tenía en la fecha de aprobación de la Ley. En todo caso, el artículo 17 CC en su redacción dada por la ley de 15 de julio de 1954, ya hablaba de nacidos en España de padres extranjeros, resultó inconstitucional de forma sobrevenida, en virtud de la Disposición Derogatoria 3 de la CE de 1978, lo que llevó a su modificación por la referida Ley de 1982, que recogió ex novo el precepto ahora examinado.

En definitiva, no puede considerarse encuadrable el supuesto ahora debatido en el artículo 17. 1. C) del Código Civil.

Quedaría por resolver la cuestión de la aplicación del apartado a) del artículo 17.1, esto es, el que se pueda considerar español por presunción e virtud de "ius sanguinis" por ser hijo de españoles, en concreto por haber obtenido su padre la **nacionalidad** española por presunción y así haberse inscrito en el Registro Civil. Pero como bien se señala en la sentencia recurrida, y señala el apelado, DGRN, pese a que el padre del demandante obtuvo la **nacionalidad** española en el año 2009 por resolución del Registro Civil de Málaga, lo fue con valor de mera presunción, sin que por los mismos motivos que afectan al ahora recurrente, pueda considerarse al padre español de origen por nacimiento, y dado que la declaración de adquisición de la **nacionalidad** se produjo en dicho año, mucho después del nacimiento del recurrente, no puede entenderse que aquél fuera español en el momento de dicho nacimiento, pues, la los efectos de la adquisición de la **nacionalidad** se producen desde el momento en que así se declara. Nótese que el precepto habla de "los nacidos de padre o madre españoles",



esto es, de padres que tenían dicha **nacionalidad** en el momento del nacimiento, lo que no ocurre en este caso, pues, el padre del actor, en el momento de su nacimiento, no era español y no puede entenderse que por el mero hecho de adquirir a posteriori esta **nacionalidad**, los hijos la adquieran automáticamente.

CUARTO.- La desestimación íntegra del recurso conllevaría la imposición a la parte apelante de las costas causadas en esta alzada, al amparo del artículo 398.1 de la LEC, sin embargo, dado que la cuestión no ha sido clara y ha planteado dudas de derecho, resueltas por el Tribunal Supremo con posterioridad a la interposición de la demanda, no se considera procedente imponer dichas costas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 392.1 LEC, al que remite el 398. Por lo demás la propia naturaleza de la cuestión planteada y visto que los demandados tienen naturaleza pública y actúan, al menos en el caso del Ministerio Fiscal por razón de orden público, determina la no imposición de las costas, al igual que se hizo en la primera instancia.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

III.- FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DON Juan Pedro , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 55 de Madrid el 1 de marzo de 2021, en el Juicio ordinario n.º 1137/2018, del que el presente rollo dimana, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS EN SU TOTALIDAD LA **SENTENCIA** RECURRIDA.

No se imponen las costas de esta alzada a ninguna de las partes.

Póngase en conocimiento de las partes que contra esta Resolución cabe recurso de casación, por razón de interés casacional, y de infracción procesal, (en este último caso cuando concorra interés casacional y se admita conjuntamente un recurso de casación interpuesto conjuntamente contra la Sentencia), que se presentarán, en el plazo de 20 días contados desde el siguiente al de la notificación de la presente Resolución, ante esta Audiencia Provincial; debiendo procederse, en su caso y con arreglo a la Disposición Adicional 15ª de la L.O.P.J., a la consignación del pertinente depósito.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.