

Roj: **SAP M 10552/2024 - ECLI:ES:APM:2024:10552**

Id Cendoj: **28079370112024100366**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **11**

Fecha: **17/07/2024**

Nº de Recurso: **916/2022**

Nº de Resolución: **367/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **LUIS AURELIO SANZ ACOSTA**

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.:28.079.00.2-2021/0356150

Recurso de Apelación 916/2022

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 43 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 1613/2021

APELANTE: Dña. Nicole

PROCURADORA Dña. MARIA TERESA CAMPOS MONTELLANO

APELADO: DIRECCION GENERAL DE SEGURIDAD JURIDICA Y FE PUBLICA

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

MINISTERIO FISCAL

SENTENCIA N° 367/24

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. CRISTINA DOMÉNECH GARRET

En Madrid, a diecisiete de julio de dos mil veinticuatro.

La Sección Undécima de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles Procedimiento Ordinario 1613/2021 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 43 de Madrid como parte apelante **Dña. Nicole**, representada por la Procuradora Dña. MARIA TERESA CAMPOS MONTELLANO contra **DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD JURIDICA Y FÉ PÚBLICA** representada y defendida por el ABOGADO DEL ESTADO como parte apelada, e interviniendo el **MINISTERIO FISCAL**; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 08/06/2022.



VISTO, Siendo Magistrado Ponente D. LUIS AURELIO SANZ ACOSTA

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. -Por el Juzgado de 1^a Instancia nº 43 de Madrid se dictó Sentencia de fecha 08/06/2022, cuyo fallo es del tenor siguiente:

"Que desestimo la demanda interpuesta por la representación de Dña. Nicole contra el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, absolviendo a los demandados de las pretensiones ejercitadas de contrario. Cada parte habrá de abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad."

SEGUNDO. -Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, que fue admitido a trámite, dándose traslado del mismo a las partes contrarias que formularon oposición al recurso, y, en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

TERCERO. -En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. -En el escrito inicial que encabeza este procedimiento, se promovió por la representación procesal de D^a Nicole demanda de juicio ordinario frente a la DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD Y FE PÚBLICA, en ejercicio de una acción frente la decisión de denegar la solicitud de adquisición de nacionalidad española por opción; y se dictó sentencia desestimando la demanda, sin hacer imposición de costas a ninguna de las partes.

Disconforme D^a Nicole, se formula recurso de apelación alegando, en síntesis, error en la valoración de la prueba e infracción de normas por cuanto su abuelo no pudo perder la nacionalidad española porque no se acogió voluntariamente a la **cubana**. En el art. 20 CC. vigente entonces, la condición de español se perdía por adquirir otra voluntariamente en el extranjero. Se buscaba una salida legal al español que se veía abocado a una pérdida de su nacionalidad española por un acto de imposición de un país extranjero y esa salida era la conservación de la nacionalidad.

El Ministerio Fiscal pide la desestimación del recurso porque la Constitución de Cuba de 1901 (art 6) considera cubanos por naturalización a los españoles residentes en Cuba al 11 de abril de 1899 que no se hayan inscrito como tales españoles en los registros hasta el 11 de abril de 1900, no constando que el abuelo manifestara dicha voluntad ante autoridad competente para inscribirlo en el Registro de españoles residentes.

El Abogado del Estado dice que siendo el certificado de Registro de extranjeros negativo y no existiendo prueba sobre la voluntad de conservar la nacionalidad española por el abuelo de la actora, debe concluirse que el mismo, teniendo en cuenta que estaba asentado en Cuba, optó por conservar su recién adquirida nacionalidad **cubana** y prescindir de la española.

SEGUNDO. -Pues bien, hemos de recordar que debe ser respetada la valoración probatoria de los órganos judiciales en tanto no se demuestre que el juzgador incurrió en error de hecho, o que sus valoraciones resultan ilógicas, opuestas a las máximas de la experiencia o a las reglas de la sana crítica. Por tanto, debe respetarse el uso que haga el juzgador de primer grado de su facultad de libre apreciación o valoración en conciencia de las pruebas practicadas, al menos en principio, siempre que tal proceso valorativo se motive o razonne adecuadamente en la sentencia, como tiene declarando el Tribunal Constitucional (sentencia 17 de diciembre de 1985, 13 de junio de 1986, 13 de mayo de 1987, 2 de julio de 1990 y 3 de octubre de 1994), salvo que aparezca claramente que, en primer lugar, exista una inexactitud o manifiesto error en la apreciación de la prueba o, en segundo lugar, que el propio relato fáctico sea oscuro, impreciso o dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio, porque prescindir de todo lo anterior es sencillamente pretender modificar el criterio del juzgador por el interesado de la parte recurrente.

Se formula demanda contra la decisión de denegar la solicitud de adquisición de nacionalidad española por opción, que se formuló conforme a las previsiones del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52-2007, de 26 de diciembre ("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. Dicho plazo podrá ser prorrogado por acuerdo de Consejo de Ministros hasta el límite de un año.") por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura.



La decisión denegatoria fue del Consulado Español en La Habana, frente a la que se formuló recurso ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fé Pública Judicial, que no fue resuelto, por lo que ha de entenderse denegado por silencio administrativo.

Estima la actora que su padre, D. León, nacido en Cuba, el NUM000 de 1912, era español de origen, pues el padre de este y abuelo de la demandante, D. Yeral nació en Vallehermoso, La Gomera, Canarias, España, y era español a la fecha de nacimiento de D. León, y conforme a lo dispuesto en el art. 17.2º del CC (redacción originaria de 1889) vigente hasta la publicación de la Ley de 15 de julio de 1954 y, en consecuencia, aplicable en el año 1912, fecha en que nació el padre de la Sra. Nicole, son españoles de origen: Los hijos de padre ó madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España. Conforme a lo establecido en el art. 20 del CC, en su redacción originaria, la calidad de español se perdía, fundamentalmente, por adquirir naturaleza en país extranjero, es decir, cuando el ciudadano español se acogía a la nacionalidad del país de residencia, adquisición que se formulaba como un acto de adquisición voluntaria lo que significaba la pérdida de la nacionalidad española que operaba igualmente de forma automática. Por ello, si el español no se acogía a la nacionalidad del país de residencia no operaba la causa de pérdida prevista en la ley, y según certificado del Registro de Ciudadanía **Cubana** D. Yeral no adquirió carta de ciudadanía **cubana**, aun cuando no figurara inscrito en el Registro de Extranjeros de Cuba.

Dice la Juez que la cuestión esencial no es determinar la eficacia probatoria del certificado emitido por el Registro de la Ciudadanía de Cuba, sino si el abuelo de la demandante, en 1912, cuando nació D. León era Español, y la respuesta ha de ser negativa pues, como establecía el art. 20 del CC, en su redacción originaria, *"La calidad de español se pierde por adquirir naturaleza en país extranjero, o por admitir empleo de otro Gobierno, o entrar al servicio de las armas de una potencia extranjera sin licencia del Rey."* No se requiere acto de voluntad en tal sentido, sino en el contrario, pues el art. 26 del CC, en su redacción vigente hasta el 16 de julio de 1954, establecía que *"Los españoles que trasladen su domicilio a un país extranjero, donde sin más circunstancia que la de su residencia en él sean considerados como naturales, necesitarán, para conservar la nacionalidad de España, manifestar que ésta es su voluntad al Agente diplomático o consular español, quien deberá inscribirlo en el Registro de españoles residentes, así como a sus cónyuges, si fueren casados, y a los hijos que tuvieran".* Conforme a lo establecido en el art. 6 pfo 4º, de la Constitución **Cubana** de 1901, son cubanos por naturalización *"Los españoles residentes en el territorio de Cuba el 11 de abril de 1899 que no se hayan inscrito como tales españoles en los Registros correspondientes, hasta igual mes y día de 1900".* Por su parte el artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España, indicaba 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 el territorio o marcharse de él.... En el 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".*

D. Yeral entró en Cuba el 19 de agosto de 1883, por lo que no constando su inscripción en el Registro de extranjeros como Español, ni en el Registro General de Españoles establecido por el Tratado de París de 10 de diciembre de 1898, no cabe más que concluir que, con la entrada en vigor de la Constitución de 1901 adquirió automáticamente la nacionalidad **cubana**, con pérdida de la española, al no existir, en aquel momento, doble nacionalidad, lo que determina la desestimación de la demanda por la Juez a quo.

Pues bien, entendemos que la Juez a quo ha valorado certeramente los hechos y aplicado correctamente el derecho en este caso. La cuestión esencial en este proceso consiste en determinar si el padre de la ahora demandante ostentaba la nacionalidad española en el momento de nacer aquella. No podemos olvidar que entonces no existía la doble nacionalidad y estaba vigente un principio esencial consistente en que nadie podía pertenecer a dos Estados a la vez.

Se afirma que el padre de la actora era español, puesto que su abuelo era originariamente español, sin que llegara a perder su nacionalidad de origen, al no haberse acogido voluntariamente a la nacionalidad **cubana**. Sin embargo, de la redacción literal de los arts. 20 del entonces Código Civil vigente y del art. 26 del Código Civil, en su redacción vigente hasta el 16 de julio de 1954, en relación con el hecho indubitable de que no consta en el expediente que el abuelo de la actora hubiera manifestado su voluntad de conservar la nacionalidad española al Agente diplomático o consular español, se deduce que la interpretación realizada por la Juez a quo es la correcta y concuerda además con lo expuesto en el art. 6 de la Constitución **cubana** de 1901 y el artículo IX del Tratado de París de 1898, por el que se firmó el Tratado de Paz entre los Estados Unidos de América y el Reino de España.



La adquisición de la nacionalidad **cubana** se producía de forma automática por el mero hecho de residir en Cuba antes del 11 de abril de 1899, siempre que no se inscribieran como españoles en los Registros oportunos y ello exigía una declaración de voluntad expresa del interesado, declaración que en este caso no se produjo.

El abuelo de la actora entró en Cuba el 19 de agosto de 1883 y no consta que realizara su inscripción en el Registro de extranjeros ni en el Registro General de Españoles establecido por el Tratado de París y por eso, con la entrada en vigor de la Constitución **cubana** de 1901, adquirió automáticamente la nacionalidad **cubana**, al no expresar su voluntad en contrario, inscribiéndose en los dos registros referidos.

En definitiva, procede desestimar en su totalidad el recurso y confirmar la sentencia de instancia.

TERCERO. -De conformidad con el Art. 398 en relación del Art. 394, ambos de la L.E.C. las costas de esta alzada deberían imponerse a la parte apelante al desestimarse el recurso, pero entendemos que existen dudas de hecho y derecho en el marco de una situación compleja que justifican su no imposición.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

III.-FALLAMOS

Que **DESESTIMANDO**el recurso interpuesto por la representación procesal de **Dª Nicole** contra la sentencia número 253-22 dictada en fecha 8 de junio de 2022, por el Juzgado de Primera Instancia nº 43 de Madrid, en los autos 1613-2021, de Madrid que se confirma en todos sus extremos. sin hacer imposición de las costas de la apelación a ninguna de las partes.

La desestimación del recurso determina **la pérdida del depósito constituido**,de conformidad con lo establecido en la *Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial*,introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

MODO DE IMPUGNACION:Contra esta Sentencia podrá interponerse recurso de casación (Art. 477 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil), en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en BANCO DE SANTANDER, con el número de cuenta 2578-0000-00-0916-22, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

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.