

Adquisición de la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio

SUMARIO: 1. Configuración caracterológica del matrimonio con relación a la nacionalidad.—2. Encuadre tipológico de esta modalidad adquisitiva.—3. Connotaciones diferenciales.—4. Quién puede adquirir la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio.—5. Capacidad que ha de tener el optante.—6. Requisitos del matrimonio como presupuesto de la opción.—7. Matrimonio válido. 8. Matrimonio subsistente.—9. Matrimonio inscrito.—10. Nacionalidad española del cónyuge del optante.—11. Renuncia previa a la nacionalidad anterior del optante.—12. Juramento.—13. Inscripción.—14. Procedimiento.—15. Normativa reguladora del procedimiento. — 16. Competencia. — 17. Postulación procesal. — 18. Iniciación del procedimiento. — 19. Declaración de opción. — 20. Acta. 21. Contenido del acta.—22. Documentos probatorios a aportar.—23. Informes. 24. Orden ministerial resolutoria.—25. Notificación y actuaciones posteriores. 26. Inscripción.

ADQUISICION DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA A VIRTUD DE OPCION POR MATRIMONIO

1. CONFIGURACIÓN CARACTEROLÓGICA DEL MATRIMONIO CON RELACIÓN A LA NACIONALIDAD

El matrimonio constituye el fundamento inmediato de este modo peculiar, breve y sencillo, de adquirir la nacionalidad española y de la adquisición misma. Mediatamente, descansa esta modalidad adquisitiva en la vinculación con España que entraña el hecho de haber contraído matrimonio con persona española.

Ahora bien: si el matrimonio constituye el fundamento de la adquisición, no es, empero, el hecho determinante de la misma, que, en el régimen instaurado por la Ley de 2 de mayo de 1975, viene constituido, supuesto el matrimonio y concurriendo los demás requisitos legales, por una declaración de voluntad de adquirir la nacionalidad española.

El matrimonio es, además, presupuesto de la adquisición.

Que esto es así se pone de manifiesto mediante la comparación del sistema hoy vigente con el instaurado por Ley de 15 de julio de 1954. En efecto, el artículo 21 del Código Civil en la redacción dada por esta ley establecía que «La extranjera que contraiga matrimonio con español adquiere la nacionalidad de su marido». Hoy, tras la Ley de 2 de mayo de 1975, el mismo artículo, en su párrafo tercero, establece: «El cónyuge extranjero podrá adquirir la nacionalidad española por razón de matrimonio si expresamente optare por ella, con aplicación de lo dispuesto en el párrafo final del artículo 19 y en el último párrafo del artículo 20». Y es que «El matrimonio por sí solo no modifica la nacionalidad de los cónyuges» (art. 21, párr. primero C. C.).

La configuración del matrimonio como presupuesto de la adquisición de la nacionalidad no es puramente teórica, sino que entraña consecuencias prácticas muy importantes. Así: *a)* La nacionalidad no se adquiere hoy, según ha quedado dicho, por el simple hecho del matrimonio, sino, concurriendo los demás requisitos que la ley establece, por la declaración de voluntad del optante; *b)* La fecha de adquisición de la nacionalidad no es la del matrimonio, como sucedía bajo el imperio de la Ley de 1954, sino la de la declaración constatada en el acta correspondiente (fecha del acta); *c)* El matrimonio ha de ser válido no sólo en el momento de su celebración (1), sino también en la fecha de la declaración de opción, etc.

2. ENCUADRE TIPOLÓGICO DE ESTA MODALIDAD ADQUISITIVA

Se trata de un modo de adquirir la nacionalidad española por opción, de un supuesto peculiar de opción entre los varios que nuestro ordenamiento jurídico contempla. El artículo 21 del Código Civil habla de optar: «El cónyuge extranjero podrá adquirir la nacionalidad española por razón de matrimonio si expresamente optare por ella...». Igualmente, los artículos 233 y 234 del Reglamento del Registro Civil

(1) A salvo la posibilidad de revalidación (cfr. art. 83, núm. 1, párr. 2.º C. C.), convalidación (canon 1.113 *Codex Iuris Canonici*), sanación *in radice* (Canon 1.138 C. I. C.) antes de la opción. Cfr. sobre esta materia epígrafe 7.

hablan de optar: «opción a la nacionalidad», «acta de opción», «declaración de opción», etc. De la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de mayo de 1975 y, principalmente, de los efectos que produce la declaración del optante, que más tarde serán examinados, se desprende la tesis que aquí se sostiene.

Es un modo de adquirir derivativo o sobrevenido, en cuanto que el extranjero, con posterioridad a su nacimiento y con base en su matrimonio con persona española, adquiere la nacionalidad de ésta. Ello no implica siempre cambio de nacionalidad en sentido estricto, toda vez que el optante puede ser apátrida o devenir, en virtud de la opción, doble nacional, manteniendo incluso como efectiva no la nacionalidad española adquirida por opción, sino su anterior nacionalidad.

Se trata de una opción *iure coniugii*.

3. CONNOTACIONES DIFERENCIALES

A) Diferencias entre la adquisición de la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio y la adquisición por opción *iure soli* del artículo 18 del Código Civil.

La opción por matrimonio tiene a éste por presupuesto y fundamento, en tanto que el de la opción *iure soli* descansa en el nacimiento en territorio español de determinados padres extranjeros. La opción por matrimonio no está sujeta a plazo alguno. La opción *iure soli* del número 1 del artículo 18—opción por nacimiento en territorio español de padres extranjeros que no se hallen comprendidos en el número 3.º del artículo 17—está sujeta a plazo en cuanto que el interesado ha de hacer la declaración correspondiente dentro del año siguiente a su mayor edad o emancipación. La primera está sujeta a la aprobación oficial, previa valoración de las circunstancias de orden público que pudieran influir en ésta; en la segunda no cabe la oposición por razones de orden público.

B) Diferencias entre la opción por matrimonio y la opción *iure sanguinis* del artículo 18 del Código Civil.

Además de por las dos últimas apreciaciones, relativas al plazo y al orden público, que hemos expuesto en el apartado A) y que son también aplicables aquí, se diferencian los tipos de opción que ahora se consideran por su respectivo fundamento: el matrimonio y la filiación. La opción contemplada en el número 2 del artículo 18 se basa en el hecho del nacimiento, ocurrido fuera de España, de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles.

C) Diferencias entre la opción por matrimonio y la concesión.

Vuelve a ser aquí el fundamento de uno y otro modo de adquirir la nacionalidad española el que sirve para la diferenciación entre ambos. La concesión se basa en nuestro Derecho vigente, en la residencia en territorio español durante el tiempo determinado en la ley, o en las circunstancias excepcionales que pueden servir para el otorgamiento, discrecional, por el Jefe del Estado, de carta de naturaleza.

Además, se diferencian por la capacidad para adquirir la nacionalidad, por el momento de la adquisición, por el procedimiento, etc.

Para adquirir la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio no hace falta sino tener, tratándose de matrimonio canónico, catorce o dieciséis años, según sea mujer o varón el optante. Si se trata de matrimonio civil, el cónyuge extranjero deberá tener la edad que su ley personal exija para poder contraerlo (cfr. art. 9, núm. 1, C. C.). En cambio, para la concesión por residencia o por carta de naturaleza es necesario que el interesado tenga dieciocho años cumplidos o dieciséis y hallarse emancipado (cfr. art. 19 C. C.) (2).

En la opción por matrimonio se adquiere la nacionalidad desde el momento de la declaración de voluntad constatada en el acta (a salvo la posibilidad de denegación por motivos de orden público); en la concesión por residencia o por carta rige el artículo 330 del Código Civil, conforme al cual «No tendrán efecto alguno legal las naturalizaciones mientras no aparezcan inscritas en el Registro, cualquiera que sea la prueba con que se acrediten y la fecha en que hubieren sido concedidas».

La adquisición por matrimonio supone un procedimiento sencillo, en el que no son precisos informe del Ministerio Fiscal, ni auto del Juez Encargado del Registro, ni prueba testifical, ni examen del optante para comprobar el grado de adaptación a la cultura y estilo de vida españoles (cfr. art. 221 R. R. C.), a diferencia de lo que ocurre en los supuestos de adquisición por residencia.

El otorgamiento de la carta de naturaleza lo hace el Jefe del Estado (cfr. art. 19, párr. 1, C. C.); la opción, por el contrario, la aprueba el Ministro de Justicia (3), que es también quien concede la nacionalidad por residencia (cfr. art. 233, regla 5.ª, y 367 R. R. C.).

D) Diferencias entre la opción por matrimonio y el derecho de opción reconocido a los saharauies.

(2) El Código Civil habla de veintiuno o dieciocho años. Pero el Real Decreto-ley de 16 de noviembre de 1978 rebajó estas edades a las señaladas (cfr. art. 2.º R. D.-l. citado).

(3) Hoy, por su delegación, en virtud de Orden de 8 de marzo de 1976, el Subsecretario.

El Real Decreto de 10 de agosto de 1976 (4) reconoce a los saharauies, provistos de determinada documentación española, un derecho de opción a nuestra nacionalidad. Esta opción se diferencia de la por matrimonio en las siguientes circunstancias: 1) Se aplica sólo a los naturales del Sahara; 2) Estos han de estar en posesión de determinada documentación española, consistente, de manera principal, si se encuentran fuera del territorio nacional, en el Documento Nacional de Identidad bilingüe; 3) Se señala un plazo para hacer uso de esta opción: un año a contar del día de la entrada en vigor del decreto, que tuvo lugar el 29 de septiembre de 1976, habiendo expirado, por tanto, el 29 de septiembre de 1977; 4) Quien decide no es el Ministro de Justicia, sino la Dirección General de los Registros y del Notariado; 5) El matrimonio carece de trascendencia a los efectos de la opción.

E) Diferencias entre la opción por matrimonio y el derecho de opción reconocido a los naturales de Ifni.

El Tratado con Marruecos de 4 de enero de 1969 (5) reconoce a

(4) Establece este Decreto que «se reconoce el derecho a optar por la nacionalidad española a los naturales del Sahara que, residiendo en territorio nacional, estén provistos de documentación general española o que, encontrándose fuera de él, se hallen en posesión del Documento Nacional de Identidad bilingüe expedido por las autoridades españolas, sean titulares del pasaporte español o estén incluidos en los Registros de las representaciones españolas en el extranjero» (art. 1.º). Los que pretendan acogerse a lo prevenido en el artículo anterior deberán manifestarlo así en el plazo máximo de un año, a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, mediante comparecencia ante el Juez encargado del Registro Civil del lugar de su residencia o el Cónsul de la demarcación correspondiente, aportando la documentación española de que se hallen provistos y expresando su voluntad de optar por la nacionalidad española (art. 2.º). El encargado levantará acta por duplicado y remitirá inmediatamente uno de los ejemplares a la D. G. R. N. Esta recabará informes a los Ministerios de Asuntos Exteriores, de la Gobernación y de la Presidencia del Gobierno. A la vista de éstos y de la documentación acompañada, calificará el derecho del solicitante a acogerse a los beneficios de la presente disposición y ordenará la correspondiente inscripción en el Registro, a no ser que dichos informes revelen una conducta personal contraria a los intereses de la nación (art. 3.º). El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el B. O. E. (disposición final primera). Transcurrido el plazo de un año mencionado en el artículo 2.º, se entenderán anulados y sin valor alguno los pasaportes y documentos de identificación personal concedidos por las autoridades españolas a los naturales del Sahara que no ejerzan su derecho de opción (disposición final segunda).

(5) Establece este Tratado que «con las excepciones de los que hayan adquirido la nacionalidad española por alguno de los modos de adquisición establecidos en el Código Civil español, que la conservarán en todo caso, todas las personas nacidas en el territorio y que se hayan beneficiado de la nacionalidad española hasta la fecha de la cesión podrán optar por esta nacionalidad, efectuando una declaración de opción ante las autoridades españolas competentes en el plazo de tres meses a contar de dicha fecha. La nacionalidad española, con la plenitud de los derechos y obligaciones, una vez inscrita en el Registro español correspondiente, será reconocida como tal en todos sus efectos por las autoridades marroquíes» (art. 3.º). «Para la inscripción en el Registro español correspondiente de la nacionalidad de

todas las personas nacidas en el territorio de Ifni que se hayan beneficiado de la nacionalidad española el derecho de optar por ésta.

Se diferencia este derecho de opción de la por matrimonio en lo siguiente: 1) Se aplica sólo a los naturales de Ifni; 2) La opción ha de ejercitarse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la cesión del territorio, habiendo, por tanto, expirado el plazo señalado; 3) Se exige la previa renuncia de derechos a la nacionalidad marroquí, renuncia que ha de hacerse por escrito ante las autoridades marroquíes; 4) La competencia recae en la D. G. R. N.; 5) El matrimonio no influye.

F) Diferencias entre la opción por matrimonio y el derecho de opción reconocido a residentes civiles en Gibraltar.

El Decreto-ley de 11 de julio de 1969 (6) reconoce a éstos un derecho de opción cuyas diferencias con la opción por matrimonio son las siguientes: 1) Se aplica a las personas nacidas en Gibraltar y residentes en esta ciudad, y no, por tanto, a cualquier persona; 2) Se refiere a la opción del artículo 18, número primero, del Código Civil; 3) No se exige plazo, pues se puede ejercitar la opción cualquiera que sea el tiempo transcurrido desde la mayor edad o emancipación del optante; 4) Cabe, a diferencia del artículo 18 del Código Civil, la denegación por motivos de orden público; 5) Se establece que la nacionalidad así obtenida se extiende a la mujer no separada legalmente; 6) El Gobierno está facultado para suspender la vigencia de este Decreto-ley.

las personas que hagan uso de la opción prevista en el artículo 3.º del Tratado será considerada indispensable una renuncia previa y expresa de derechos a la nacionalidad marroquí. Esta renuncia deberá ser hecha por escrito ante las autoridades marroquíes competentes, que extenderán en favor del interesado un certificado fehaciente de que esta diligencia ha sido realizada. Los efectos de esta renuncia serán plenamente reconocidos una vez inscrita la opción en el Registro español correspondiente» (art. 1.º del Protocolo anejo).

(6) Establece este Decreto-ley que «todas las personas nacidas en Gibraltar y residentes en esta ciudad se considerarán equiparadas a las nacidas en territorio español, a los efectos de lo dispuesto en el número primero del artículo 18 del Código Civil» (art. 1.º). «Étsas personas podrán optar por la nacionalidad española en la forma y con los requisitos establecidos por el C. C., cualquiera que sea el tiempo transcurrido desde su mayor edad o emancipación. Será requisito previo a los establecidos en el último párrafo del artículo 19 del C. C. el reconocimiento de este derecho por el Ministerio de Justicia, que sólo podrá denegarlo por motivos de orden público» (art. 2.º). «La nacionalidad así obtenida se extenderá también a la mujer no separada legalmente y a los hijos que se encuentren bajo la patria potestad» (art. 3.º). «Se faculta al Gobierno para suspender la vigencia del Decreto-ley total o parcialmente cuando razones de orden interno o de política exterior así lo aconsejen, pero respetando, en cualquier caso, los derechos adquiridos al amparo del mismo» (art. 15). Se complementan estas disposiciones con la Orden de 19 de julio de 1969.

G) Diferencias entre la opción por matrimonio y la opción reconocida a los guatemaltecos.

El Convenio de nacionalidad con Guatemala de 28 de julio de 1961 (7) reconoce a los guatemaltecos un derecho de opción a la nacionalidad española, cuyas diferencias con la opción por matrimonio son las siguientes: 1) Se aplica sólo a los guatemaltecos por nacimiento, si bien esta expresión incluye la nacionalidad basada en la filiación; 2) Estas personas pueden adquirir la nacionalidad española por el solo hecho de establecer domicilio en España, declarar su voluntad adquisitiva e inscribirse en el Registro correspondiente.

4. QUIÉN PUEDE ADQUIRIR LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA A VIRTUD DE OPCIÓN POR MATRIMONIO

Pueden optar por matrimonio:

— El extranjero o extranjera casado con española o español.

— El apátrida o la apátrida casado con española o español.

No importa que el extranjero no resida, ni haya residido nunca en España, ni se exige que conozca la lengua española, ni que esté adaptado a la cultura y estilo de vida españoles. No es necesario que el cónyuge español lo sea por nacimiento: basta que lo sea por cualquier causa (opción, residencia, carta de naturaleza). No es necesario que el cónyuge del optante ostente, como efectiva, la nacionalidad española (cfr. Convenios de doble nacionalidad).

— Los hijos que hayan perdido la nacionalidad española por razón de la patria potestad pueden volver a adquirirla mediante el ejercicio de la opción por matrimonio. No lo dice expresamente el artículo 25 del Código Civil, pero ello es indudable. Claro es que, no habiendo expirado el plazo de un año a contar desde la mayor edad o emancipación, el hijo que perdió la nacionalidad española por razón de la patria potestad, ejercitará la opción prevista en el artículo 18, a la cual no cabe oponerse por razones de orden público. Pero puede ser que dicho plazo haya concluido, en cuyo supuesto, además de poder adqui-

(7) Establece este Convenio que «los españoles y los guatemaltecos podrán adquirir la nacionalidad guatemalteca o española, respectivamente, por el solo hecho de establecer domicilio en Guatemala o en España, según el caso, declarar ante la autoridad competente su voluntad de adquirir dicha nacionalidad y hacer la inscripción en los Registros que determinen las leyes o disposiciones gubernativas del país de que se trate» (art. 1.º). «El término de nacionalidad 'por nacimiento' incluye la nacionalidad basada en la filiación...» (art. 2.º). «Los guatemaltecos por nacimiento que se naturalicen en España recobrarán la nacionalidad guatemalteca desde el momento en que regresen a Guatemala y establezcan su domicilio» (art. 4.º).

rir nuestra nacionalidad por razón de residencia durante dos años en España (cfr. art. 20, párr. tercero, C. C.), puede también adquirirla a virtud de opción por matrimonio con persona española.

— Las personas a las que se refiere el artículo 18 del Código Civil, cuando haya expirado el plazo que este precepto establece, pueden ejercitar la opción por matrimonio. También, si aún no se ha iniciado el plazo. Así, una persona nacida fuera de España de padre que originariamente hubiera sido español, que no sea mayor de edad ni esté emancipada (conforme a su ley penal), podrá, si está casada con persona española, optar por la nacionalidad de su cónyuge. Si aún no ha expirado el plazo señalado por el artículo 18, lo lógico es ejercitar la opción prevista en este artículo, no la regulada en el 21.

— La persona que tenga interés en confirmar la nacionalidad que ya tiene. El artículo 346 del R. R. C. establece que «Para promover un expediente, basta el interés en confirmar un asiento vigente o el estado que ya se tiene». Por su parte, el artículo 227, párrafo primero *in fine*, del R. R. C., dispone que «La inscripción se practicará, aunque el sujeto la promueva para mayor seguridad de su estado». Claro es que este interés en confirmar la nacionalidad presupone un componente dubitativo que puede referirse a hechos, a normas o a pruebas, sin el cual no es atendible dicho interés.

En la práctica, cuando se resuelve un expediente promovido para mayor seguridad de la nacionalidad del optante, se hace constar que ello no implica que el interesado no ostentase ya la nacionalidad española con anterioridad.

No están legitimados para ejercitar la opción por matrimonio:

— Los que por sentencia firme hayan sido condenados a la pérdida de la nacionalidad española, conforme a lo establecido en las leyes penales (cfr. art. 23, núm. 2, C. C.), los cuales sólo pueden recuperarla por concesión graciosa del Jefe del Estado (cfr. art. 25, párrafo segundo, C. C.).

— Los que hayan entrado al servicio de las armas o ejerzan cargo público en un Estado extranjero contra la prohibición del Jefe del Estado español (cfr. art. 23, núm. 1, C. C.), los cuales tampoco pueden recuperar la nacionalidad española perdida sino por concesión graciosa del Jefe del Estado (cfr. art. 25, párr. segundo, C. C.).

— Los que ya sean españoles por cualquiera razón, aunque una ley extranjera les atribuya otra nacionalidad distinta de la española. Ello se entiende sin perjuicio de la facultad de optar de quien tiene interés en confirmar su nacionalidad española, a la que se ha hecho referencia anteriormente.

El caso que ahora se contempla tiene lugar en la práctica con relativa frecuencia, siendo consecuencia de la disparidad legislativa en materia de nacionalidad. Así sucede cuando en un país rige el *ius soli* y en otro (en España) el *ius sanguinis*. Hay que partir de la base de que son españoles «los hijos de padre español» (art. 17, primero, C. C.), aunque hayan nacido en un país cuya ley les atribuya, *iure soli*, la nacionalidad del mismo. El que se halle en este caso no puede adquirir la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio, por la sencilla razón de que ya es español por nacimiento. Piénsese en el supuesto, sencillo y frecuente, de una persona nacida en Argentina de padres españoles.

— Los españoles que hayan perdido su nacionalidad por haber adquirido voluntariamente otra. Estas personas, si quieren volver a tener la nacionalidad española, lo que deben hacer es proceder a su recuperación, conforme a lo establecido en el artículo 24 del Código Civil, en vez de ejercitar la opción por matrimonio. Y ello por dar al supuesto, que lo es de recuperación, el cauce apropiado, y por razones de economía procedimental, ya que, a tenor del artículo 354 del R. R. C., «se evitará toda dilación o trámite superfluo o desproporcionado con la causa». La D. G. R. N. acostumbra a transformar de oficio los tipos de expedientes, cuando ello es posible.

— Las extranjeras casadas con españoles antes de la reforma del C. C. de 2 de mayo de 1975, pues adquirieron ya la nacionalidad española (artículo 21 C. C. redactado conforme a la Ley de 15 de julio de 1954).

5. CAPACIDAD QUE HA DE TENER EL OPTANTE

A) Edad.

No se exige ninguna edad especial, a diferencia de lo que ocurre en la opción del artículo 18 del Código Civil y en la concesión por residencia o por carta de naturaleza. En la opción del artículo 18 se requiere que el interesado sea mayor de edad (o que esté emancipado. Cfr. art. 18, párr. 4, C. C.); para la concesión por residencia o por carta se exige que el interesado tenga dieciocho años cumplidos o dieciséis y hallarse emancipado (ya se aclaró anteriormente que el Código habla de veintiuno o dieciocho años, pero el Real Decreto-ley de 16 de noviembre de 1978 rebajó estas edades a las anteriormente señaladas).

Como este modo de adquirir se funda en el matrimonio, que ha de ser válido, y esta validez ha de apreciarse teniendo en cuenta el Derecho Internacional Privado español (cfr. art. 9, núm. 1, C. C.), resulta que el optante ha de tener:

— La edad que su ley personal establezca para contraer válidamente matrimonio civil.

— Catorce o dieciséis años, según sea el optante mujer o varón, si se trata de matrimonio canónico (8).

B) Emancipación.

No se requiere que el optante esté emancipado, a diferencia de la opción del artículo 18, que exige la mayoría de edad o la emancipación. Las reglas de este precepto, que se refiere a una opción diferente, no pueden traerse, sin más, aquí. Basta, por tanto, el matrimonio del interesado con persona española, aunque este matrimonio no produzca, por sí mismo, con arreglo a la ley nacional del optante, su emancipación y aunque ésta no hubiere tenido lugar ya por otra causa cualquiera. Adquirida por el optante la nacionalidad española, éste se considerará emancipado, conforme a la ley española (cfr. art. 314 C. C.), si antes de la adquisición no lo estaba con arreglo a su ley personal.

C) Capacidad de obrar.

El optante ha de tener, sí, capacidad de obrar. Esta capacidad ha de enjuiciarse conforme a la ley personal del optante, a la cual ha de estarse. Ahora bien: las causas de incapacitación establecidas por dicha ley personal que no estén reconocidas por el Derecho español, no han de tenerse en cuenta a los efectos de la adquisición de nuestra nacionalidad. Y ello porque esta adquisición no puede quedar subordinada a ninguna norma extranjera ni a la actuación de autoridades foráneas. Este criterio lo sienta expresamente el Código Civil en materia contractual, al establecer en su artículo 10, número 8, que «Serán válidos, a efectos del ordenamiento jurídico español, los contratos onerosos celebrados en España por extranjero incapaz según su ley nacional, si la causa de la incapacidad no estuviese reconocida en la legislación española».

Por lo demás, siendo preciso que el matrimonio sea válido, el optante ha de reunir los requisitos de capacidad que, según su ley personal, le permiten contraer matrimonio válidamente, o, si el matrimonio es canónico, los que exige el Código de Derecho Canónico.

(8) Cfr. Canon 1.067 C. I. C. No es aplicable la excepción *nisi malitia supleat aetatem*. Los años han de ser completos, no contándose el día de nacimiento (cfr. Canon 34, 3, C. I. C.).

6. REQUISITOS DEL MATRIMONIO COMO PRESUPUESTO DE LA OPCIÓN

No se examinan aquí los requisitos de fondo y forma, de validez y licitud del matrimonio en sí mismo. Se trata únicamente de resaltar que, en relación con la adquisición de la nacionalidad española, el matrimonio ha de ser válido, ha de subsistir y debe estar inscrito en el Registro Civil Español.

7. MATRIMONIO VÁLIDO

a) La validez del matrimonio ha de enjuiciarse con arreglo a las normas del Derecho Internacional Privado español, si el matrimonio es civil, o a las del Codex Iuris Canonici si el matrimonio es canónico.

b) El matrimonio ha de ser válido en el momento de la emisión de la declaración de voluntad de adquirir la nacionalidad española. En caso contrario, faltaría el presupuesto para ejercitar la opción, y, por tanto, el optante carecería de legitimación.

c) No es necesario que el matrimonio sea perfectamente válido desde el momento de su celebración, con tal que lo sea en el momento de la declaración de opción. Así, si el matrimonio es nulo, pero ha tenido lugar la sanación *in radice* antes de dicha declaración, se cumple el requisito exigido (cfr. Canon 1.138 C. I. C.).

d) Si el matrimonio se declara nulo antes de ejercitar la opción, ésta ya no podrá tener lugar, por faltarle su fundamento.

e) Si el matrimonio se declara nulo durante la tramitación del expediente, esto es, después de la declaración de opción y antes de que recaiga la oportuna Orden ministerial, no deberá ser aprobada la opción. El artículo 233, regla segunda, del Reglamento del Registro Civil exige acompañar las pruebas oportunas sobre la subsistencia del matrimonio.

No constituye obstáculo a lo dicho la retroacción de efectos de la adquisición de la nacionalidad a la fecha del acta (cfr. art. 64 L. R. C.), porque tal retroacción sólo tiene lugar si efectivamente llega a adquirirse aquélla.

f) Si el matrimonio se declara nulo después de la Orden ministerial no oponiéndose a la opción, pero antes de la inscripción del optante como español en el Registro Civil, no habrá, normalmente, términos hábiles para que ésta no se lleve a efecto.

g) Si el matrimonio se declara nulo después de la inscripción del optante en el Registro Civil Español, es válida la adquisición de la nacionalidad española, y ésta produce sus efectos si aquél contrajo de buena fe (9) el matrimonio posteriormente declarado nulo. Si lo contrajo de mala fe, será ineficaz la nacionalidad española por él adquirida. Es decir, se aplica el artículo 69 del Código Civil. Ello es así aunque haya desaparecido del actual texto del artículo 21 de dicho Código el segundo párrafo de este precepto en la redacción que le dio la Ley de 15 de julio de 1954, según el cual, «A los efectos de la nacionalidad, la declaración de nulidad de matrimonio queda sujeta al régimen del artículo 69».

La supresión del párrafo segundo del antiguo artículo 21 carece de trascendencia, porque aquél constituía una específica aplicación de la norma general del artículo 69: ni en 1954 era necesario dicho párrafo ni lo es hoy, tras la reforma de 2 de mayo de 1975. Por eso, el silencio del actual artículo 21 es explicable, y no impide que rija, a estos efectos, el artículo 69, como sucedía antes de la reforma de 15 de julio de 1954, a pesar de que tampoco entonces—antes de la reforma—existía el párrafo a que se hace referencia. En este orden de cosas, es relativamente interesante la Resolución de 11 de diciembre de 1948. Esta resolución se refiere a una consulta hecha por la Legación de Suiza en España, a través del Ministerio de Asuntos Exteriores, que versa sobre:

a) Si la anulación de los matrimonios civiles contraídos en zona roja debe entenderse con efectos retroactivos a la fecha de su celebración o sólo desde la fecha de la nota marginal donde se proclama; *b)* Si ha de estimarse que una esposa originariamente suiza, cuyo matrimonio civil con súbdito español fue luego declarado anulado, nunca adquirió la nacionalidad española, o si, por el contrario, la adquirió y la perdió luego que se anotó la nulidad de dicho matrimonio. La Dirección, al referirse a los matrimonios civiles celebrados después del 21 de marzo de 1938, fecha de publicación de la ley estableciendo el régimen de matrimonio religioso para los católicos, declara que en tanto no tenga lugar la subsanación de los mismos, por la justificación de la acatolicidad o por las diversas formas que admite el Codex Iuris Canonici, son matrimonios existentes, aunque anulables judicialmente, que incapacitan para contraer nuevo matrimonio sin cometer el delito de bigamia y producen la legitimidad de los hijos y de la adquisición de la nacionalidad española por la contrayente extranjera.

(9) La buena fe se presume, si no consta lo contrario (art. 69 C. C.).

8. MATRIMONIO SUBSISTENTE

El matrimonio ha de subsistir en el momento en que el cónyuge extranjero ejercite la opción.

Si el matrimonio, subsistente en el momento de la declaración de opción, deja de estarlo durante la tramitación del expediente, antes de que haya recaído la aprobación del Ministro de Justicia, ésta no será procedente. No es obstáculo a esta consideración el hecho de la retroacción de efectos a la fecha del acta. Esta retroacción sólo tiene lugar si la nacionalidad llega a adquirirse, lo cual sólo puede saberse una vez que haya recaído la Orden ministerial no oponiéndose a la opción y el optante se haya inscrito como español.

Si el matrimonio, existente en el momento de la aprobación ministerial, deja de estarlo antes de la inscripción del optante en el Registro, no habrá, normalmente, términos hábiles para que ésta no se practique.

Si el matrimonio se disuelve con posterioridad a la inscripción registral, la nacionalidad española adquirida por el cónyuge hasta entonces extranjero se mantiene y conserva toda su eficacia. Esto se entiende sin perjuicio de lo ya expuesto para los casos de matrimonio putativo contraído por el optante de mala fe.

Para saber si el matrimonio está subsistente, ha de estarse a las normas de Derecho Internacional Privado español.

La subsistencia del matrimonio ha de probarse. El artículo 233, regla segunda, del R.R.C. establece que al ejemplar del acta que se remita a la Dirección General de los Registros y del Notariado se acompañarán «la certificación de matrimonio en el Registro Civil español, las pruebas oportunas sobre la subsistencia del matrimonio...». Y la Circular de 22 de mayo de 1975 reitera esta exigencia en su epígrafe I. Ahora bien, ¿cómo se prueba la subsistencia? Basta la mera afirmación del optante y, sobre todo, de su cónyuge. No es necesario presentar fe de estado. La declaración de subsistencia del cónyuge optante, junto con la certificación literal de inscripción de matrimonio en la que nada conste sobre la disolución de éste es prueba suficiente.

¿Quid en caso de separación matrimonial? En principio, el cónyuge extranjero que esté separado de su consorte español puede optar a la nacionalidad española. El matrimonio no se disuelve por la separación personal. El artículo 21 del Código Civil concede la facultad de optar al «cónyuge extranjero», y el optante sigue siéndolo a pesar de la separación. Ahora bien, si este modo de adquirir la nacionalidad se funda, mediatamente, en la especial vinculación con España que se supone entraña el hecho del matrimonio con persona española, no re-

sultará raro comprobar que, habiendo cesado la vida común de los esposos, aunque el matrimonio en cuanto tal subsista, la vinculación a España (que es esencial en la adquisición de la nacionalidad) quedará, en muchos casos, tan difuminada que el no oponerse a la opción sería ir más lejos de lo que el legislador quiso. Puede ser, no obstante, que no ocurra así y que el optante separado de su cónyuge esté muy integrado en España. Mas, para estos casos, ya existe la posibilidad de utilizar otras modalidades adquisitivas.

Teóricamente, no se puede negar legitimación para optar al cónyuge separado. En la práctica, tampoco se le niega. Ahora bien: otra cosa es que deba aprobarse siempre su opción. Las circunstancias del caso pueden, sin incurrir en arbitrariedad alguna, hacer conveniente la oposición a la opción. Ya en muchos casos esta conveniencia vendrá reforzada por el hecho de la disconformidad del cónyuge del optante con la pretensión de éste.

Por tanto, las circunstancias del caso, que frecuentemente revelarán la falta de vinculación a España del optante separado; la omisión, significativa, a pesar del requerimiento hecho, de la declaración del cónyuge sobre la opción formulada por su consorte (cfr. art. 233, regla tercera, R. R. C.); o las alegaciones de aquél contrarias a la opción, son motivos suficientes para no aprobarla. Aquí deberá tener lugar, en muchos casos, la efectiva aplicación del último párrafo del artículo 20, relativo a la denegación por motivos de orden público (cfr. artículo 21, *in fine*, C. C.).

9. MATRIMONIO INSCRITO

El matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico produce desde su celebración plenos efectos civiles. Para que éstos sean reconocidos, bastará con la inscripción del matrimonio correspondiente en el Registro Civil (cfr. art. 76 C. C.). El Reglamento del Registro Civil afirma lo mismo para el matrimonio civil y lo reitera para el canónico: «Los efectos civiles del matrimonio canónico o civil se producirán desde la celebración. Para que los efectos sean reconocidos bastará la inscripción del matrimonio» (art. 70).

Es necesario, por tanto, que el matrimonio esté inscrito para que el optante pueda llegar a adquirir la nacionalidad española. No es que el matrimonio no inscrito sea inválido o ineficaz, no. Por eso, al tratar de este requisito, se hace en epígrafe aparte, sin mezclarlo con el de la validez del matrimonio. Lo que ocurre es que cuando la inscripción se solicite una vez transcurridos cinco días desde la celebración, no per-

judicará los derechos legítimamente adquiridos por terceras personas (cfr. arts. 76 C. C. y 70 L. R. C.). Además, en principio, el matrimonio no se puede probar con independencia del Registro Civil: éste «constituye la prueba de los hechos inscritos. Sólo en los casos de falta de inscripción o en los que no fuere posible certificar del asiento se admitirán otros medios de prueba; pero en el primer supuesto será requisito indispensable para su admisión que, previa o simultáneamente, se haya instado la inscripción omitida o la reconstitución del asiento» (cfr. art. 2 L. R. C.).

El Reglamento del Registro Civil exige que se aporte la certificación de inscripción del matrimonio en el Registro Civil (cfr. art. 233, regla segunda). Y la Circular de 22 de mayo de 1975 insiste en la misma exigencia (cfr. epíg. I, párr. 2).

Si el matrimonio no está inscrito en el Registro Civil español, hay que proceder a practicar la inscripción correspondiente. Si se trata de matrimonio canónico, basta presentar para ello la copia auténtica del acta sacramental o certificación eclesiástica acreditativa del matrimonio (cfr. art. 77 C. C. y 71 L. R. C.; hoy, también, la Circular de la D. G. R. N. de 15-II-1980). Respecto del matrimonio civil, cfr. artículos 9, número primero, 86 y siguientes del C. C.; 243 y siguientes del R. R. C.; Instrucción de 7 de julio de 1971 e Instrucción General de 22 de marzo de 1974 (afectadas por la Reforma del R. R. C. de 1 de diciembre de 1977); Resoluciones de 23 de marzo, 5 de abril y 24 de agosto de 1976, y de 6 de abril de 1979.

10. NACIONALIDAD ESPAÑOLA DEL CÓNYUGE DEL OPTANTE

El cónyuge del optante ha de ser español, bien de origen, bien por concesión por residencia o por carta de naturaleza, por opción del artículo 18...

No importa que, además de ser español, ostente otra nacionalidad de hecho o de derecho. Incluso el cónyuge extranjero estaría legitimado para optar aun cuando su consorte tuviese la nacionalidad española latente, por tener otra como efectiva, conforme a un convenio de doble nacionalidad. Aunque éste establezca que el ejercicio de los derechos civiles y políticos se regirán por la ley del país donde se haya domiciliado el interesado (cfr., v. gr., Convenio con Chile de 24 de mayo de 1958, art. 3), que en este caso sería el cónyuge español, ello no obsta para que, estando latente esta nacionalidad, el cónyuge extranjero pueda optar: quien lo hace es el extranjero, y lo que importa es esta facultad de optar, y no, a estos efectos, los derechos civiles y políticos del cónyuge del optante cuyo ejercicio puede eventualmente regirse

por otra ley distinta de la española. Con tal de que éste siga siendo español, el cónyuge extranjero tendrá legitimación para optar.

El cónyuge del optante no necesita ser español en el momento de la celebración del matrimonio, pero sí ha de serlo en el momento de ejercitarse la opción por su consorte.

Si el cónyuge del optante perdió su nacionalidad española por razón de matrimonio (lo cual era frecuente en mujeres casadas antes de la reforma del C. C. de 1975), o por haber adquirido voluntariamente otra nacionalidad, será preciso que proceda a recuperar aquélla con arreglo al artículo 24 del C. C., si su cónyuge, extranjero, quiere optar. Sobre la recuperación y la Disposición Transitoria de la Ley de 2 de mayo de 1975, se tratará en otra parte del trabajo.

Para la prueba de la nacionalidad española, cfr. epígrafe 22 (Documentos probatorios a aportar).

11. RENUNCIA PREVIA A LA NACIONALIDAD ANTERIOR DEL OPTANTE

El artículo 21 del Código Civil establece que, en caso de opción por matrimonio a la nacionalidad española, tendrá lugar la aplicación de lo dispuesto en el párrafo final del artículo 19. Esto es, además del juramento de fidelidad y la inscripción, que serán examinados después, es precisa la renuncia previa del optante a su anterior nacionalidad. El artículo 233 del R. R. C. reitera este requisito y a la vez lo aclara. Sería excesivo tener que renunciar puramente y con carácter previo a la nacionalidad anterior, siendo así que en el momento de hacer esta renuncia aún no sabe el optante si por el órgano competente se aprobará o no dicha opción. Por ello, el citado artículo reglamentario establece que la renuncia se hará en forma condicionada para el solo caso de que el optante adquiriera efectivamente la nacionalidad española. Se exige, pues, propiamente, una renuncia previa, siquiera sea condicionada; no una promesa de renuncia futura (promesa de renunciar en su día si llega a adquirirse la nacionalidad), aunque tal vez esta fórmula fuera más correcta (cfr. art. 220, 7.º, R. R. C.). Desde un punto de vista práctico, la distinción carece, de todas formas, de trascendencia.

La renuncia previa ha de constar en el acta (cfr. art. 233, regla primera, R. R. C.), y también en la inscripción (cfr. art. 228 R. R. C.) practicada en el Registro Civil español (10).

(10) A los naturales de Ifni se les reconoció un derecho de opción a la nacionalidad española que exigía la previa renuncia de derechos a la nacionalidad marroquí, la cual había de hacerse por escrito ante las autoridades marroquíes, y se acreditaba mediante un certificado fehaciente expedido por las mismas. Esto restó

La renuncia tiene carácter personalísimo: ha de realizarla el optante. Particularmente, no pueden hacerla por él sus descendientes (cfr. Resoluciones de 2 de febrero de 1925 y 15 de noviembre de 1927).

La renuncia tiene carácter constitutivo. Sin ella no hay adquisición de nacionalidad (cfr. art. 19, párr. 4, C. C.).

La renuncia consiste en una declaración de voluntad, en una simple declaración de voluntad de renunciar, con independencia de que produzca o no la pérdida de la nacionalidad a la que se renuncia. A estos efectos, la Resolución de 24 de septiembre de 1971 declara que «Los preceptos que exigen la renuncia a la nacionalidad extranjera como condición previa para la adquisición o recuperación de la nacionalidad española (cfr. arts. 18, 19, 24 y 25 C. C.—hoy debe agregarse art. 21, V, C. C.—) se pueden entender de dos modos: a) Que sólo exigen una declaración del interesado en el sentido de querer renunciar a la nacionalidad; b) Que exigen no sólo la declaración de la renuncia, sino que ésta sea eficaz conforme a la propia ley nacional. Sólo siguiendo la segunda interpretación quedaría obstaculizada la política de doble nacionalidad de cualquiera de los muchos Estados extranjeros respecto de los que no basta, según su legislación, para la pérdida de la nacionalidad, la simple declaración de renuncia, ni siquiera cuando va seguida de adquisición de otra nacionalidad. Pero, en cambio, tal modo de interpretar los preceptos españoles condicionaría los modos de adquirir la nacionalidad española a las determinaciones de una soberanía extranjera y a los trámites lentos y costosos, y con frecuencia insuperables, que habrían de realizarse, en relación con el Estado que se abandona, a fin de conseguir y acreditar la efectividad de la renuncia. Por eso es mejor entender que la exigencia de la renuncia se cumple con la sola declaración de renunciar, aunque ello no baste para dejar de ser nacional del país extranjero respectivo conforme a la legislación de este país. Esta es, además, la única interpretación avalada por los precedentes (cfr. arts. 101 a 106 L. R. C., de 1870). Cabe, por otra parte, un remedio contra el abuso de la múltiple nacionalidad. En las condiciones que establece el artículo 22 del Código Civil, «perderán la nacionalidad española los que hubieran adquirido voluntariamente otra nacionalidad». Este Centro Directivo entiende que hay también adquisición voluntaria de nacionalidad extranjera y, por tanto, pérdida de la española, en los términos que señala dicho artículo, cuando el español acepta voluntariamente la nacionalidad extranjera que le impone una ley extranjera. En consecuencia, perderá

eficacia al sistema ideado (cfr. Tratado con Marruecos de 4 de enero de 1969, y, principalmente, Protocolo anejo).

la nacionalidad española, en las condiciones del citado artículo 22, quien después de haberla adquirido y de haber previamente renunciado a su antigua nacionalidad, asume por su voluntad la que le sigue atribuyendo la ley extranjera, no obstante la declaración de renuncia que había hecho el interesado». En el mismo sentido, cfr. Resoluciones de 7 de mayo, 13 de junio, 17 de julio y 12 de diciembre de 1975.

La renuncia a la nacionalidad anterior del optante no es necesaria:

a) En los supuestos de apatridia. Careciendo de nacionalidad, es claro que no se puede renunciar a la que no se tiene. A pesar de todo, en estos casos conviene—y puede exigirse—que el optante renuncie a cualquier otra nacionalidad distinta de la española que pudiese ostentar (11).

b) En los supuestos en que el optante sea de nacionalidad desconocida. En ellos también puede exigirse, si no una renuncia a una nacionalidad concreta, sí, en cambio, una renuncia similar a la expuesta en el apartado anterior para los apátridas.

c) En los casos en que el optante tenga la nacionalidad de un país iberoamericano o de Filipinas, cuando exista al respecto convenio de doble nacionalidad. Efectivamente, el artículo 22 del Código Civil, después de establecer que perderán la nacionalidad española los que hubieran adquirido voluntariamente otra nacionalidad, y que, no obstante, la adquisición de la nacionalidad de un país iberoamericano o de Filipinas no producirá pérdida de la nacionalidad española cuando así se haya convenido expresamente con el Estado cuya nacionalidad se adquiere, añade: «Correlativamente, y siempre que mediare convenio que de modo expreso así lo establezca, la adquisición de la nacionalidad española no implicará la pérdida de la de origen, cuando esta última fuera la de un país iberoamericano o la de Filipinas» (12).

En la actualidad existen los siguientes convenios de doble nacionalidad entre España y

— Chile: Convenio de 24 de mayo de 1958, ratificado por Instrumento de 28 de octubre del mismo año. Canje de Notas sobre conflictos de leyes sobre nacionalidad, de 23 de junio de 1958.

— Perú: Convenio de 16 de mayo de 1959, ratificado por Instru-

(11) Se considera ley personal de los que carecen de nacionalidad o la tienen indeterminada la ley del lugar de su residencia habitual (cfr. art. 9.º, núm. 10, C. C.).

(12) El artículo 11, párrafo 3, de la Constitución establece que «el Estado podrá concertar tratados de doble nacionalidad con los países iberoamericanos o con aquellos que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España. En estos mismos países, aun cuando no reconozcan a sus ciudadanos un derecho recíproco, podrán naturalizarse los españoles sin perder su nacionalidad de origen».

mento de 15 de diciembre de 1959. El canje de ratificaciones tuvo lugar el 10 de febrero de 1960.

— Paraguay: Convenio de 25 de junio de 1959, ratificado por Instrumento de 15 de diciembre de 1959. Canje de ratificaciones: 10 de marzo de 1960.

— Nicaragua: Convenio de 25 de julio de 1961, ratificado por Instrumento de 25 de enero de 1962. Canje de ratificaciones: 26 de marzo de 1962.

— Guatemala: Convenio de 28 de julio de 1961, ratificado por Instrumento de 25 de enero de 1962. Canje de ratificaciones: 1 de febrero de 1962. Este convenio no es propiamente de doble nacionalidad, a lo cual responde su misma denominación: «Convenio de Nacionalidad». En él se articula, simplemente, un derecho de opción (cfr. epígrafe 3, letra G, de este trabajo). Sin embargo, por razones sistemáticas y de cierta analogía con los convenios de doble nacionalidad, lo citamos aquí.

— Bolivia: Convenio de 12 de octubre de 1961, ratificado por Instrumento de 25 de enero de 1962. Canje de ratificaciones: 31 de marzo de 1964.

— Ecuador: Convenio de 4 de marzo de 1964, ratificado por Instrumento de 22 de diciembre de 1964. Canje de ratificaciones: 24 de diciembre de 1964.

— Costa Rica: Convenio de 8 de junio de 1964, ratificado por Instrumento de 21 de enero de 1965. Canje de ratificaciones: 21 de mayo de 1965.

— Honduras: Convenio de 15 de junio de 1966, ratificado por Instrumento de 23 de febrero de 1967. Canje de ratificaciones: 25 de abril de 1967.

— República Dominicana: Convenio de 15 de marzo de 1968, ratificado por Instrumento de 16 de diciembre de 1968. Canje de ratificaciones: 22 de enero de 1969.

— Argentina: Convenio de 14 de abril de 1969, ratificado por Instrumento de 2 de febrero de 1970. Canje de ratificaciones: 23 de marzo de 1971 (13).

(13) Por su novedad e interés, transcribimos aquí, aunque no se trate de doble nacionalidad, el Convenio de Nacionalidad entre España y Colombia de 27 de junio de 1979, pendiente de la previa autorización de las Cortes Generales para su ratificación (cfr. art. 94, 1, de la Constitución española):

«Artículo 1.º Los españoles de origen podrán adquirir la nacionalidad colombiana y los colombianos por nacimiento podrán adquirir la nacionalidad española cuando hayan estado domiciliados en el territorio del otro Estado por un plazo no menor de dos años, cumpliendo los requisitos que determine la legislación del país cuya nacionalidad adquieran e inscribiéndose en los Registros que dicha legislación

Aplicando estos convenios a los súbditos iberoamericanos que opten, por razón de su matrimonio, a la nacionalidad española, resulta que no es necesario que renuncien previamente a su nacionalidad:

— Los chilenos nacidos en Chile (art. 1, párr. 1, Conv.), esto es, los originarios del territorio nacional chileno (art. 1, párr. 2, Conv.).

establezca o tenga establecidos, y siempre bajo el principio de reciprocidad respecto del plazo exigido y demás requisitos esenciales de la adquisición. A partir de la fecha de la inscripción, en la cual se hará referencia al presente Convenio, gozarán de la condición de nacionales del Estado del nuevo domicilio en la forma regulada por este Convenio y por las leyes del país respectivo.

Dicha inscripción será comunicada a la otra Parte Contratante, por vía diplomática o consular, dentro del término de sesenta días contados desde el momento en que fuere hecha conforme al trámite legal ordinario.

Art. 2.º Cuando las personas acogidas a los beneficios del presente Convenio cambien de domicilio, adquiriéndolo en el territorio de la otra Parte Contratante, esas personas recuperarán, en su caso, los derechos y los deberes inherentes a su anterior nacionalidad, cumpliendo los requisitos exigidos por la legislación respectiva. Las personas que efectúen dichos cambios estarán obligadas o manifestarlo así a las autoridades competentes de los respectivos países. En tal supuesto, se procederá a inscribir el cambio en los Registros legalmente establecidos y se librarán las comunicaciones pertinentes.

Art. 3.º Para los efectos del presente Convenio se entiende por domicilio el constituido con la intención de establecer en él la residencia habitual. La prueba de constitución de domicilio en el territorio de la Parte Contratante correspondiente será requisito indispensable para solicitar la nueva nacionalidad y para recuperar, en su caso, el pleno goce de la nacionalidad anterior de las personas acogidas al presente Convenio.

Art. 4.º En ningún caso las personas que se acojan a este Convenio estarán simultáneamente sometidas a la legislación de ambas Partes. Tan sólo, para los efectos de sus deberes y de sus derechos, a la de la nacionalidad atribuida de conformidad con las normas aquí expresadas. Nacionalidad que se definirá según los términos de la ley del Estado Parte, respecto del cual se pretenda o niegue el vínculo.

En el supuesto de doble nacionalidad, se definirá a la luz de la ley del Estado Parte en cuyo territorio se encuentre la persona interesada. En consecuencia, ninguna persona con la calidad de nacional de uno de los dos Estados contratantes podrá alegar en el territorio del otro la mencionada calidad ni pretender el goce o ejercicio de los derechos derivados de ella si al propio tiempo se le considera como nacional del otro, aplicando el criterio señalado en el párrafo anterior del presente artículo.

Art. 5.º La dependencia política y la legislación aplicable a la persona que, deseando continuar acogida al presente Convenio, trasladara su domicilio a un tercer país, quedarán determinadas por el último domicilio que hubiera tenido en el territorio de una de las Partes Contratantes.

Art. 6.º Ninguna persona, nacida en cualquiera de los dos países de padres del otro, carecerá de nacionalidad. Si ello ocurriere, esto es, si en virtud de las reglas ordinarias no tuviere ninguna, ya fuese por asimetría de las legislaciones o por vacío u omisión de una de ellas, será considerada nacional del Estado en cuyo territorio hubiere tenido su primer domicilio, sin perjuicio de acogerse, más tarde, a las otras opciones contempladas en este Convenio.

Art. 7.º Los españoles y los colombianos que, con anterioridad a la vigencia del presente Convenio, hayan adquirido la nacionalidad colombiana o española, respectivamente, podrán acogerse a lo establecido en el mismo. Las disposiciones de este Convenio les serán aplicables desde la fecha en que se acojan a él.

- Los peruanos, exceptuándose los que lo fueren por naturalización (art. 1 Conv.).
- Los paraguayos de origen.
- Los nicaragienses, excepto los que lo fueren por naturalización (artículo 1 Conv.).
- Los bolivianos, excepto los que lo fueren por naturalización (artículo 1 Conv.).
- Los ecuatorianos, con la misma salvedad anterior (art. 1 Conv.).
- Los costarricenses de origen (art. 1 Conv.).
- Los hondureños, salvo los por naturalización (art. 1 Conv.).
- Los dominicanos (art. 1 Conv.).
- Los argentinos de origen (art. 1 Conv.).

Como puede observarse, el alcance subjetivo de estos convenios no es el mismo en todos ellos. Así, no es lo mismo haber nacido en un determinado país (cfr. art. 1 Conv. con Chile), que ser de un determinado país por origen (cfr., v. gr., art. 1 Conv. con Paraguay).

Los chilenos que hubiesen adquirido la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio renunciando previamente a la de origen pueden recuperar esta última declarando que tal es su voluntad ante el Encargado del Registro correspondiente. A partir de esa fecha se les aplica las disposiciones del convenio, sin perjuicio de los derechos ya adquiridos (cfr. art. 6 Conv. con Chile). En términos similares se pronuncian los Convenios con Perú (cfr. art. 6 Conv.), Paraguay (este convenio se refiere expresamente a los paraguayos que con anterioridad a la vigencia del mismo hubiesen adquirido la nacionalidad española: cfr. art. 5), Nicaragua (cfr. art. 6 Conv.), Bolivia (cfr. art. 6 Conv.), Ecuador (ídem a Paraguay: cfr. art. 6 Conv.), Honduras (cfr. artículo 6 Conv.), Costa Rica (ídem a Paraguay: cfr. art. 6 Conv.), República Dominicana (ídem a Paraguay: cfr. art. 6 Conv.), Argentina (ídem a Paraguay: cfr. art. 5 Conv.).

Art. 8.º Los españoles en Colombia y los colombianos en España que no se acojan al presente Convenio continuarán disfrutando de los derechos y ventajas que les otorguen las legislaciones colombiana y española, respectivamente.

Art. 9.º Ambos Gobiernos se consultarán periódicamente con el fin de estudiar y adoptar las medidas apropiadas para la armónica aplicación de este Convenio, así como las eventuales modificaciones y adiciones que, de común acuerdo, se estimen convenientes, especialmente si fuere necesario como consecuencia de la reforma o desarrollo constitucional en ambos países.

Art. 10. El presente Convenio será ratificado por las Partes Contratantes y los instrumentos se canjearán en Bogotá. Entrará en vigor a partir del día en que se canjeen dichos instrumentos y continuará vigente hasta que una de las Partes Contratantes anuncie oficialmente a la otra, con un año de antelación, la intención de hacer cesar sus efectos.»

12. JURAMENTO

A través de la remisión que el párrafo 3.º del artículo 21 del Código Civil hace al artículo 19, se exige que el optante preste juramento de fidelidad al Jefe del Estado y de obediencia a las leyes. El artículo 233, regla primera, del R. R. C. establece que en el acta de opción constará el juramento citado, que se hará en forma condicionada, para el solo caso de que el optante adquiriera efectivamente la nacionalidad española. Propiamente se exige prestar juramento condicional. Sin embargo, es admisible la promesa de prestar juramento en su día y caso.

Es imprescindible cumplir este requisito: el juramento, al igual que la renuncia a la nacionalidad anterior y la inscripción, tiene carácter constitutivo, de manera que sin él no llega a adquirirse eficazmente la nacionalidad española.

El juramento, además de tener carácter constitutivo, es de naturaleza personalísima, y por ello sólo puede prestarlo el optante. No cabe aquí ni la representación voluntaria ni la legal. Particularmente, los descendientes del optante no pueden hacerlo por él. La Resolución de 15 de noviembre de 1927, contestando a la consulta sobre inscripción de ciudadanía española concedida a un extranjero, resalta, refiriéndose al artículo 101 de la L. R. C. de 1870 (relativo a la inscripción, renuncia y juramento), que «es absolutamente precisa la presencia del interesado, sin posible representación, por ser obligación y derecho personalísimo».

El juramento no exige una fórmula predeterminada y solemne, si bien, como ha quedado dicho, ha de constar en el acta (y en la inscripción, según se verá). Es válida la fórmula según la cual «el interesado presta el juramento a que se refiere el artículo 19 del Código Civil». Basta el juramento, sin más, sin necesidad de agregar expresiones que pudieran añadir una especial fuerza moral o jurídica.

Por supuesto, no es necesario, ni se puede exigir, utilizar una fórmula religiosa, dada la Ley de Libertad Religiosa de 28 de junio de 1967 y las normas constitucionales (cfr. art. 16 Const.).

El juramento tiene su trascendencia registral: ha de hacerse constar en la inscripción, ya que, a tenor del artículo 228 del R. R. C., en las inscripciones de nacionalidad constará el juramento de fidelidad y obediencia.

13. INSCRIPCIÓN

Sobre esta materia (Registro competente, título para la inscripción, forma de ésta, etc., cfr. epígr. 26).

14. PROCEDIMIENTO

En relación con esta materia se examinan a continuación los siguientes aspectos:

- a) Normativa reguladora del procedimiento.
- b) Competencia.
- c) Postulación procesal.
- d) Iniciación del procedimiento.
- e) Declaración de opción.
- f) Acta.
- g) Contenido del acta.
- h) Documentos probatorios a aportar.
- i) Informes.
- j) Orden ministerial resolutoria.
- k) Notificación y actuaciones posteriores.
- l) Inscripción.

15. NORMATIVA REGULADORA DEL PROCEDIMIENTO

Régese el procedimiento por la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957; su Reglamento de 14 de noviembre del mismo año, modificado últimamente por Real Decreto de 1 de diciembre de 1977, y por la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de mayo de 1975.

No se rige, por tanto, por la legislación administrativa. El Decreto de 10 de octubre de 1958 considera procedimientos administrativos especiales, a efectos de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley de Procedimiento Administrativo, los procedimientos regulados por la legislación del Registro Civil y el procedimiento de nacionalidad. Pero ello no es así. El Reglamento del Registro Civil, aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958, es preferente, por posterior, a aquel otro Decreto. Examinando la legislación del Registro Civil, se observa que el expediente de opción por matrimonio, como, en general, cualquier otro referido a la nacionalidad, se rige por leyes civiles. La Resolución de 8 de abril de 1976, sobre impugnación de concesión de nacionalidad española (por residencia, pero también aplicable al supuesto de opción por matrimonio) declaró: 1.º Que la concesión de nacionalidad es un privilegio personal que afecta a los derechos políticos u honoríficos y al estado y condición de las personas. Se trata, por tanto, de materia civil. 2.º Que la tramitación misma del privilegio o gracia está regida

por las leyes civiles: por la legislación del Registro Civil (cfr. arts. 63 de la L. R. C. y 220 y sigs. del R. R. C.) y supletoriamente por la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 16 R. R. C.). 3.º Que por tratarse de privilegios otorgados en materia civil y política, son cuestiones excluidas de la jurisdicción contencioso-administrativa (cfr. art. 2 de la Ley sobre esta Jurisdicción) e incluidos, como negocios civiles, en la jurisdicción ordinaria (art. 51 de la L. E. C.).

La Resolución de 30 de junio de 1977 sobre improcedencia de un recurso contra la denegación de la nacionalidad por razón de matrimonio con española, declaró que «la naturaleza civil y política (cfr. artículo 483 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) de las cuestiones de nacionalidad excluyen estos expedientes de la aplicación de las normas ordinarias de Derecho Administrativo y de la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 2.º de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y arts. 341 y 16 del Reglamento del Registro Civil)».

Hay, dentro de la normativa aplicable, reglas específicas relativas al procedimiento de adquisición de la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio, entre las que caben destacar las contenidas en el fundamental artículo 233 del R. R. C. y en el 234 del mismo. Hay también reglas que se refieren a expedientes de nacionalidad (no sólo a los de opción por matrimonio) que son aplicables aquí, como las contenidas en los artículos 365, 366 y 367 del Reglamento citado. Y existen, por último, reglas que afectan a los expedientes relativos al Registro Civil y que, a falta de aquéllas, pueden traerse a colación aquí (cfr. arts. 16 y 341 R. R. C.).

16. COMPETENCIA

A) Competencia para recibir la declaración de opción. Sobre esto se trata más tarde (cfr. epíg. 19 y lo que se dice a continuación).

B) Competencia para instruir el expediente. Es competente el Encargado del Registro Civil del domicilio del optante. A estos efectos, el artículo 365, párrafo primero, del R. R. C. establece que «Los expedientes de nacionalidad que sean de la competencia del Ministerio... serán instruidos, conforme a las reglas generales, por el Encargado del Registro Municipal del domicilio de cualquiera de los promotores». Y el expediente de opción es de la competencia del Ministerio de Justicia (cfr. art. 233, regla 5.ª R. R. C.). La Resolución de 29 de noviembre de 1975 declaró, a este respecto, que la opción por matrimonio origina la iniciación de un expediente de la competencia del Ministerio, encuadrable en los supuestos que cita el artículo 365 del Reglamento,

el cual ha de ser instruido, por razón de su competencia propia, por el Juez Encargado del Registro Civil del domicilio del promotor.

Si el optante estuviera domiciliado en el extranjero, será competente el Encargado del Registro Consular del domicilio del optante. En los países extranjeros en que no exista Agente consular o diplomático español, la declaración de opción del cónyuge extranjero podrá formularse del modo previsto en el artículo 230 de este Reglamento. En tal caso, se observarán las reglas contenidas en este artículo, así como el 233 (art. 234 R. R. C.). El mencionado artículo 230 establece para estos casos que la declaración de opción podrá formularse en documento debidamente autenticado dirigido al Ministerio español de Asuntos Exteriores, quien, con informe sobre la fecha de remisión a dicho Ministerio, dará traslado, a través del Ministerio de Justicia, al Registro competente para la inscripción.

C) Competencia para la resolución del expediente. Es competente el Ministerio de Justicia. El artículo 233, reglas 5.ª, 6.ª y 7.ª, habla de «Orden del Ministerio de Justicia». Y el 367 del mismo Reglamento establece que «El Ministro de Justicia resuelve en forma de Orden, a propuesta de la Dirección General, previo informe del Servicio respectivo». Hoy, por delegación del Ministro, y según la Orden de 8 de marzo de 1976, resuelve el Subsecretario del Ministerio de Justicia.

D) Competencia para practicar la inscripción de nacimiento. Se trata de ella en el epígrafe 26.

17. POSTULACIÓN PROCESAL

No es preceptiva la intervención de Abogado o Procurador. Tanto los Procuradores como los Abogados podrán asistir con el carácter de apoderados o con el de auxiliares de los interesados cuando éstos quieran valerse espontáneamente de ellos (art. 348 R. R. C.). Por otra parte, la simplicidad del expediente hace innecesaria aquélla. Téngase en cuenta, por lo demás, que aunque se presente una instancia confeccionada por Abogado y firmada por el optante, declarando la opción, ha de formalizarse el acta correspondiente, debiendo comparecer el optante, ya que la opción, renuncia y juramento son personalísimas y han de constar en acta.

18. INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

No produciendo el matrimonio por sí solo y de modo automático la adquisición de la nacionalidad española, es preciso que tenga lugar una declaración de voluntad en tal sentido. Esta declaración ha de constar en el acta de opción, con independencia de que se haya presentado una instancia o solicitud que la recoja. Lo esencial es la fecha del acta, no la de la solicitud (14) (cfr. art. 64 L. R. C.). Compárese el artículo 220 con el 233 del R. R. C.

19. DECLARACIÓN DE OPCIÓN

Es una declaración de voluntad pura y personalísima. Pura: no sometida a plazo o condición. Personalísima: no es posible la representación voluntaria ni la legal (cfr. Resolución 15 noviembre 1927, que declara el carácter personalísimo de las declaraciones complementarias a la opción, y R. de 10 marzo 1941 que admite la recuperación por representante legal).

La declaración de opción puede hacerse en cualquier momento. Particularmente, no rige el plazo establecido en el artículo 18 para la opción ordinaria.

No es necesario que entre la celebración del matrimonio y la declaración de opción medie un determinado plazo: se puede contraer matrimonio y optar por la nacionalidad española el mismo día.

El órgano competente para recibir la declaración es el Encargado del Registro Civil del domicilio del optante.

La declaración de opción no puede formularse directamente ante el Encargado del Registro competente para la inscripción del nacimiento cuando éste sea distinto del Registro correspondiente al del domicilio del optante. Así, si el optante nació en el extranjero y tiene su domicilio en Madrid, no podrá acudir directamente al Registro Civil Central. Y ello porque, a diferencia de la opción ordinaria, la por matrimonio no da lugar a practicar directamente la inscripción en el Registro Civil español, siendo preciso instruir previamente un expediente (cfr. art. 233 del R. R. C., Circular de la D. G. R. N. de 22 de mayo de 1975, Instrucción sobre Auxilio Registral de 31 de octubre de 1975, y Resolución de 29 de noviembre de 1975).

(14) O la fecha de remisión del documento debidamente autenticado al Ministerio español de Asuntos Exteriores (cfr. art. 230 R. R. C.).

Puede formularse la opción ante el Juez de Paz correspondiente, si bien hay que tener en cuenta que éste actúa por delegación del Encargado y no debe hacerlo sin instrucción particular y por escrito del Encargado (cfr. art. 46 R. R. C.).

En los países extranjeros en que no exista Agente diplomático o consular español, la declaración de opción puede formularse en documento debidamente autenticado dirigido al Ministerio español de Asuntos Exteriores (cfr. art. 230 R. R. C.).

20. ACTA

Se levanta por duplicado, y uno de los ejemplares se remite a la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. art. 233, regla 1.^a, R. R. C.). En el caso del artículo 230 del R. R. C., el Ministerio de Asuntos Exteriores español remite el documento debidamente autenticado al Ministerio de Justicia, informando sobre la fecha de remisión a aquel Ministerio (cfr. art. 230 R. R. C.).

21. CONTENIDO DEL ACTA

El acta ha de contener los siguientes extremos:

— Lugar fecha y hora en que se levanta el acta (respecto de la hora, cfr. art. 35 L. R. C. y 228 R. R. C.).

— Juez Encargado y Secretario, o el Cónsul (en los Registros Consulares no existe Secretario: art. 53 R. R. C.).

— Circunstancias personales del optante (nombre, apellidos, nacionalidad, lugar y fecha de nacimiento, domicilio, reseña de pasaporte u otro medio de identificación empleado, padres).

— Nombre y apellidos de su cónyuge, fecha y lugar de nacimiento, nacionalidad (española), padres.

— Lugar y fecha del matrimonio.

— Declaración de opción a la nacionalidad española con arreglo al artículo 21 del Código Civil.

— Renuncia previa a la nacionalidad anterior o, en su caso, a cualquiera nacionalidad distinta de la española por la que opta que pudiera corresponderle. La renuncia se hará en forma condicionada para el solo caso de que el optante adquiera efectivamente la nacionalidad, y en el supuesto de que sea necesaria (cfr. convenios de doble nacionalidad).

— Juramento de fidelidad al Jefe del Estado y de obediencia a las leyes, hecho con el mismo condicionamiento examinado respecto de la renuncia.

— Declaración del cónyuge español sobre la opción formulada por su consorte, si no existen causas justificadas que lo impidan. Esta declaración tiene una doble finalidad: a) Constatar que el cónyuge del optante tiene conocimiento del expediente iniciado por su consorte; b) Ver si existe alguna causa de oposición por parte del cónyuge del optante, lo cual no es infrecuente en los supuestos de separación.

— Declaración de subsistencia del matrimonio. Deben hacerla ambos cónyuges, pero especialmente el del optante.

Se cierra el acta, tras la cláusula habitual, con la firma del Juez (o Encargado del Registro Consular, en su caso), Secretario (15), optante y su cónyuge cuando haya comparecido en esta acta. En otro caso, sus declaraciones se recogerán en acta separada.

22. DOCUMENTOS PROBATORIOS A APORTAR

En el momento de la emisión de la declaración de voluntad no es necesario presentar documentos probatorios. El Encargado del Registro ha de admitir y recibir esta declaración aun sin ellos. Como los efectos de la adquisición de la nacionalidad se retrotraen a la fecha del acta (cfr. art. 64 L. R. C.; a la fecha de la remisión del documento autenticado: cfr. art. 230 R. R. C.), no procede demorar por falta de aportación documental inicial el comienzo de la eficacia de la adquisición.

A lo dicho no se oponen los artículos 227 y 233 del R. R. C. El primero de ellos establece que las inscripciones de opción, excepto la regulada en el artículo 233 de este Reglamento, son procedentes, aunque no se presente documento alguno, salvo que resulte de la declaración del interesado que no concurren los requisitos. La regla segunda del artículo 233 establece que al ejemplar del acta que se remita a la D. G. R. N. se acompañarán determinados documentos. Estos deberán aportarse, sí, durante la tramitación del expediente, que no se debe remitir hasta que no esté completo en su fase de instrucción.

Los documentos a acompañar al acta son:

a) Certificado literal de inscripción de nacimiento del cónyuge español. No basta el certificado en extracto. La mayoría de las veces, el cónyuge del optante suele ser español (de origen) por ser hijo de padre español (art. 17, número primero C. C.). Ahora bien: como probar que el padre es español requeriría acreditar que el abuelo era español, y para ello sería preciso demostrar que el bisabuelo también lo era, etcétera, lo cual constituye una verdadera *probatio diabolica*, la Ley del Regis-

(15) En los Registros municipales.

tro Civil establece una presunción que, en la práctica, tiene mucha importancia. Establece el artículo 68 de la citada ley que, «Sin perjuicio de lo dispuesto en el título I, libro I, del Código Civil, y en tanto no conste la extranjería de los padres, se presumen españoles los nacidos en territorio español de padres también nacidos en España». En la mayor parte de los expedientes de opción por matrimonio se acude a esta eficacísima presunción. Y por ello se exige precisamente, como regla general, el certificado literal de nacimiento del cónyuge del optante: porque en él consta si dicho cónyuge nació en España y, normalmente, si su padre nació también en España (cfr. modelo impreso número 1 sobre libro de nacimientos). No constando el lugar de nacimiento del padre, habrá que aportar, además, certificación en extracto del nacimiento de éste.

Esta presunción no altera los modos de adquirir la nacionalidad española, ya que se trata simplemente de un medio de prueba. Por ello, el artículo 68 comienza diciendo: «Sin perjuicio de lo dispuesto en el título I, libro I, del Código Civil». Se trata de una presunción *iuris tantum* que admite, por tanto, prueba en contrario (cfr. art. 1.251 C. C.), y que se basa en la fuerza que tiene el nacimiento de dos generaciones en España.

Si no es posible aplicar la presunción del artículo 68 de la L. R. C. por faltar alguno de los requisitos necesarios, cabe utilizar el expediente gubernativo previsto en el artículo 96, número segundo, de la L. R. C., para la declaración con valor de simple presunción de que el cónyuge del optante ostenta la nacionalidad española. Respecto de este expediente, es competente el Encargado del Registro del domicilio del solicitante (cfr. art. 335 R. R. C.). El testimonio, literal o en extracto, de la declaración, expresa siempre su valor de simple presunción. La anotación de la declaración es obligatoria, y precisará la fecha a que ésta se refiere (cfr. art. 340 R. R. C.).

Cuando el cónyuge del optante haya adquirido la nacionalidad española por concesión por residencia, o por carta de gracia, o por opción del artículo 18 del Código Civil, se probará su nacionalidad mediante la certificación literal de inscripción de nacimiento en que conste dicha adquisición.

La constancia, en la certificación de nacimiento, de la nacionalidad de una persona (el inscrito, su padre...) no es prueba definitiva de ella (cfr. art. 41 L. R. C.). Incluso en los casos en que se pueda aplicar la presunción del artículo 68, la certificación literal de nacimiento no da fe de la nacionalidad, sino del nacimiento del inscrito y del padre en España, es decir, de los hechos de los que se deriva la presunción. Es en las inscripciones de nacionalidad constitutivas donde más

prueba el Registro; pero, aun así, éste da fe en estos casos de que se adquirió en determinado momento la nacionalidad española, pero puede ser que ya se haya perdido.

La mera inscripción en un Registro Consular español tampoco es prueba definitiva por sí misma de que el cónyuge del optante inscrito en tal Registro es español. Si bien la nacionalidad española constituye un presupuesto para la inscripción en el Registro Consular, hay casos en que el inscrito puede no ser español. Así, el artículo 15, párrafo segundo, de la L. R. C. establece que «En todo caso se inscribirán los hechos ocurridos fuera de España, cuando las correspondientes inscripciones deban servir de base a inscripciones marginales exigidas por el Derecho español». También el artículo 66, párrafo segundo, del R. R. C. establece que «La duda sobre la nacionalidad del sujeto no es obstáculo para la inscripción del hecho. Tampoco lo es el no estar matriculado en el Consulado».

Sobre la prueba de la nacionalidad española, la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de mayo de 1975 tiene declarado que:

«El sistema español sobre adquisición originaria de la nacionalidad, como basado esencialmente en el principio del *ius sanguinis*, lleva consigo, inevitablemente, ciertas dificultades de prueba, con los consiguientes problemas prácticos, tanto para la Administración, cuando ante un órgano oficial debe justificarse la ciudadanía española, como para los particulares, que pueden verse coartados en el ejercicio de derechos que les correspondan plenamente por su condición de españoles.

Si bien es cierto que una prueba definitiva de tal estado civil sólo puede proporcionarla la sentencia firme recaída en el oportuno juicio declarativo ordinario (cfr. art. 483, 3.º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil), también lo es que la legislación del Registro Civil ha arbitrado un medio específico para obtener la declaración de que se ostenta la nacionalidad española (artículo 96, 2.º, de la Ley), en virtud de un expediente gubernativo que debe ser resuelto, en primera instancia, por el Juez Encargado del Registro Civil del domicilio (arts. 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil). La circunstancia de que, según esta legislación, la declaración sobre nacionalidad tenga valor de 'simple presunción' y deba ser objeto de anotación (art. 340 del Reglamento del Registro Civil), al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. arts. 46 de la Ley de Registro Civil y 149 del Reglamento del Registro Civil)—anotación con valor simplemente informativo y que en ningún caso constituye la prueba que

proporciona la inscripción (cfr. arts. 38 de la Ley y 145 de su Reglamento)—, no debe inducir a confusión, minimizando la eficacia de tales declaraciones sobre nacionalidad. Al contrario, es evidente que aquellas expresiones y prevenciones legales sólo obedecen a la necesidad de separar netamente los efectos respectivos de las inscripciones y de las anotaciones, pero no limitan el valor de presunción legal *iuris tantum* de las declaraciones sobre nacionalidad española, las cuales, por tanto, han de dispensar de toda prueba a los favorecidos por la presunción, mientras ésta no se destruya por la prueba en contrario (cfr. artículos 1.250 y 1.251 del Código Civil). Y, naturalmente, estas mismas consecuencias han de predicarse respecto de la presunción legal contenida en el artículo 68 de la Ley del Registro Civil, cuando señala, en las condiciones que el mismo determina, que 'se presumen españoles los nacidos en territorio español de padres nacidos en España'.

b) Certificación de inscripción de matrimonio en el Registro Civil español (cfr. arts. 2 L. R. C.; 233, regla 2.^a, del R. R. C., y Circular de la D. G. R. N. de 1975, epíg. I, párr. 2.^o). Puede también presentarse, en vez de certificación, el Libro de Familia (cfr. arts. 75 L. R. C., y 37 R. R. C.). No basta con el certificado canónico de matrimonio. No basta tampoco el certificado de matrimonio inscrito en un Registro extranjero: la inscripción ha de ser en el Registro Civil español competente. Este es el Registro Municipal o Consular correspondiente al lugar en que se celebra (cfr. art. 16 L. R. C.). Cuando sea competente un Registro Consular, si el promotor está domiciliado en España, deberá practicarse antes la inscripción en el Registro Central, y después, por traslado, en el Consular correspondiente (cfr. art. 68 R. R. C.).

Si el matrimonio no está inscrito, habrá de procederse a su inscripción.

No es necesario aportar certificado consular de nacionalidad del optante (en principio), ni de conducta...

23. INFORMES

La Dirección General recabará los informes a que se refiere el artículo 222 del R. R. C. (cfr. art. 233, regla 4.^a, del mismo). Estos informes se piden al Ministerio de Asuntos Exteriores español y al del Interior (al de Gobernación, dice el artículo 222). Son expedidos por la Dirección General de Asuntos Consulares y por la Dirección General de Seguridad.

El Ministerio de Asuntos Exteriores considerará, para este informe, los intereses de los Estados español y extranjero, teniendo en cuenta, particularmente, el efecto que la adquisición de la nacionalidad española produzca, según la ley respectiva, en el solicitante y su familia.

El informe del Ministerio del Interior comprenderá el juicio sobre la conducta y situación del extranjero respecto de las obligaciones que impone su entrada y residencia en España (art. 222 citado).

Si la opción se hizo en el extranjero, el autorizante del acta emitirá informe sobre las circunstancias del optante que puedan influir en la apreciación del orden público (cfr. art. 233, regla 3.ª, R. R. C.).

Además de éstos, pueden reclamarse de oficio otros informes.

24. ORDEN MINISTERIAL RESOLUTORIA

La inscripción de la opción en el Registro español competente no se llevará a efecto hasta que recaiga la oportuna Orden del Ministerio de Justicia, no oponiéndose a la adquisición de la nacionalidad española. La fecha de esta Orden ministerial se hará constar en la inscripción misma (cfr. art. 233, regla 5.ª, R. R. C.).

El Ministro de Justicia resuelve en forma de Orden, a propuesta de la Dirección General, previo informe del Servicio respectivo (artículo 367 R. R. C.). A partir de la Orden de 8 de marzo de 1976 resuelve por delegación de aquél el Subsecretario. El Servicio a que se refiere el artículo últimamente citado es el de Nacionalidad y Estado Civil.

Aquí es de aplicación el artículo 366 del R. R. C., conforme al cual, cuando la concesión dependa de motivos de interés u orden público, el Jefe del Servicio se limitará en su propuesta a enjuiciar los requisitos de fondo y forma y a destacar los hechos probados o notorios que puedan ilustrar para la decisión.

No se motivarán las resoluciones denegatorias por razón de interés u orden público (art. 223, párr. 3.º, R. R. C.).

Si recae Orden ministerial aprobatoria de la opción, es posible ya practicar la inscripción. Si se opone a la opción, cabe volver a repetir la solicitud. La Resolución de 30 de junio de 1977 sobre no aprobación de una opción por matrimonio declaró: 1.º Que la naturaleza civil y política (cfr. art. 483 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) de las cuestiones de nacionalidad excluyen estos expedientes de la aplicación de las normas ordinarias de Derecho Administrativo y de la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 2.º de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y arts. 341 y 16 del R. R. C.). 2.º Que nunca podría proceder recurso de alzada, que es el que se es-

grime, pues el órgano que resolvió en primera instancia no ha sido la Dirección General, sino este mismo Ministerio, y el recurso de reposición debe rechazarse por las razones indicadas. Por ello, el Ministerio acuerda denegar el recurso, dejando a salvo la posibilidad de repetir la solicitud, pues la denegación, por sí, no constituye obstáculo para que pueda después otorgarse al interesado la concesión en otro expediente por variación de circunstancias.

Sobre la impugnación de la Orden Ministerial aprobatoria, la Resolución de 8 de abril de 1976 declaró:

«Que la impugnación de la concesión de la nacionalidad española sólo es posible por la vía ordinaria, a través del oportuno juicio declarativo (arts. 483 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 362 del Reglamento del Registro Civil), que puede ser promovido por el Ministerio Fiscal en base sustancialmente de los siguientes argumentos:

1.º Que la concesión de nacionalidad es un 'privilegio personal' que afecta a 'los derechos políticos u honoríficos' y al 'estado y condición de las personas'. Se trata, por tanto, de materia civil.

2.º Que la tramitación misma del privilegio o gracia está regida por leyes civiles: por la legislación del Registro Civil (confróntense arts. 63 de la L. R. C. y 220 y sigs. del R. R. C.) y supletoriamente por la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 16 R. R. C.).

3.º Que por tratarse de privilegios otorgados en materia civil y política, son cuestiones excluidas de la jurisdicción contencioso-administrativa (cfr. art. 2.º de la Ley sobre esta jurisdicción) e incluidas, como negocios civiles, en la jurisdicción ordinaria (art. 51 L. E. C.), máxime habiendo inscripción en el Registro Civil (cfr. art. 92 L. R. C.).»

25. NOTIFICACIÓN Y ACTUACIONES POSTERIORES

Tanto en el caso de que la Orden ministerial no se oponga a la opción como en el contrario, la Dirección General dará traslado de la misma al autorizante del acta para su notificación al interesado y la práctica, en su caso, de la inscripción en el Registro competente (artículo 233, regla 6.ª).

Cuando apareciese acreditado el nacimiento, la Dirección General podrá remitir directamente, previo su desglose, el acta y el traslado de

la Orden ministerial, junto con la documentación acreditativa del nacimiento, al Registro competente para la práctica de la inscripción marginal que proceda, notificando debidamente de ello al interesado (artículo 233, regla 7.ª, R. R. C.).

26. INSCRIPCIÓN

El optante, una vez recaída la Orden ministerial aprobando la opción, ha de inscribirse en el Registro Civil español, si no lo estaba con anterioridad a la adquisición. En este supuesto se remitirá al Registro competente la certificación de nacimiento del optante expedida por Registro extranjero (si se aportó) y debidamente legalizada. El Registro competente para la inscripción principal de nacimiento y para la marginal de nacionalidad, es el correspondiente al lugar del nacimiento del optante (cfr. arts. 16 y 46 L. R. C.). Cuando sea competente un Registro Consular, si el promotor está domiciliado en España, deberá practicarse antes la inscripción en el Registro Central y después, por traslado, en el Consular correspondiente (art. 68, párr. 2.º, R. R. C.).

Si en el Registro correspondiente al lugar del domicilio consta la inscripción de nacimiento del optante, se practicará directamente la de nacionalidad, al margen de aquélla (cfr. art. 46 L. R. C.).

Si el nacimiento del optante no consta inscrito en el referido Registro, el Encargado remitirá al Registro correspondiente al lugar de nacimiento uno de los ejemplares del acta (cfr. art. 229 del R. R. C.), con indicación de la fecha de la Orden ministerial para la práctica de la inscripción marginal oportuna.

Cabe también anotación en sustitución de la inscripción principal que no pueda practicarse inmediatamente o a cuyo Registro sea imposible el acceso y al solo efecto de servir de soporte a asientos marginales (cfr. art. 154 R. R. C.).

La inscripción tiene carácter necesario y constitutivo. Si la inscripción no llega a practicarse, el optante no adquirirá la nacionalidad española, porque ésta se adquiere si, concurriendo los demás requisitos, el optante llega a inscribirse como español, bien que, en tal caso, los efectos de la adquisición se retrotraigan a la fecha del acta o de la remisión del documento correspondiente (cfr. arts. 64 L. R. C. y 230 del Reglamento del Registro Civil).

La inscripción se practica en virtud del traslado de la Orden ministerial aprobatoria de la opción y del acta correspondiente (cfr. artículo 233, regla 7.ª, R. R. C.).

La inscripción deberá expresar las siguientes circunstancias:

- Las de identidad del interesado.
- Las declaraciones de opción, juramento y, en su caso, renuncia a la anterior nacionalidad.
- Fecha y hora en que formula estas declaraciones (fecha del acta).
- Fecha, en su caso, de remisión al Ministerio de Asuntos Exteriores del documento debidamente autenticado en que se formuló la declaración de opción.
- Autoridad que dictó la Orden y fecha de ésta.

(Continuará.) (16)

MIGUEL GARCÍA GIL
Notario

(16) En un próximo trabajo se examinará todo lo relativo a los efectos de la adquisición de la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio.