

de prescripción se computará desde la fecha de su presentación ante cualquier Administración española».

En el estadio de evolución actual de los Estados europeos, con un alto grado aún de heterogeneidad entre sus respectivos ordenamientos, no hay todavía suficiente parangón entre la idoneidad de un Notario español o un Notario extranjero, como agentes de control del tráfico jurídico, a la hora de salvaguardar los intereses en juego, entre partes y terceros, que concita la transmisión de un inmueble situado en España. Aunque la forma notarial extranjera (cumplidos ciertos trámites) pueda asegurar la autenticidad del consentimiento negocial, no garantiza con equivalente grado de satisfacción los demás controles inherentes a la intervención de un Notario español, cuya falta restaría eficacia al acto, no suplible luego simplemente por la calificación registral, cuyo alcance y contenido no se confunden con los de la actuación notarial. El doble control notarial y registral que caracteriza la legalidad del tráfico inmobiliario español no admite discriminaciones ni hay motivo de dispensa que justifique que, para alcanzar el efecto jurídico traslativo, los documentos extranjeros hayan de soportar un control de legalidad menos intenso que los documentos del foro. Aun cuando se negocie fuera, con pagos exteriores, el tráfico inmobiliario, en el fondo, es siempre un mercado interno.

3. Con independencia de la eficacia de un contrato como fuente de obligaciones entre la partes, su valor como título traslativo del dominio desborda el ámbito de la ley rectora del contrato, pues la erga omnia de los derechos reales queda fuera del alcance de la autonomía privada. Cada Estado regula de modo propio y diferenciado el momento o el sistema de transmisión del dominio de los bienes situados en su territorio. Por ello, el Convenio de Roma (ratificado por España) sobre la Ley aplicable a las obligaciones contractuales, en su artículo 9.6, admite la vis atractiva de la *lex rei sitae* y que el contrato que tenga por objeto un derecho real inmobiliario quede sometido, en cuanto a la forma, a las normas imperativas de la ley del país en que el inmueble esté sito, en consonancia con el artículo 10.1 de nuestro Código Civil, al sujetar la propiedad y los demás derechos sobre bienes inmuebles, así como su publicidad, a la ley del lugar donde se hallen.

La transmisión del dominio en el Derecho español se produce por la suma de título y modo, cuya simbiosis es el valor traditorio de la escritura pública (art. 1.462.2 del Código Civil), que hace que el derecho real, al inscribirse, careciendo la inscripción de aptitud como modo traslativo, esté ya preconstituido en el documento inscribible, como título que incorpora al mismo tiempo el modo, entendiéndose así por título, para los efectos de la inscripción, como dice el artículo 33 del Reglamento Hipotecario, el documento público en que se funde inmediatamente el derecho.

La escritura pública de compraventa formalizada ante Notario español es el instrumento de un contrato, pero, además, el título traslativo del dominio, que va a operar como tal en el tráfico jurídico. Es así, también, el título inscribible en el Registro de la Propiedad. Por el contrario, el documento notarial extranjero en que se vende un inmueble sito en España puede valer, todo lo más, como instrumento de un contrato, fuente de obligaciones entre las partes conforme a la ley rectora del contrato, pero no como título de inmediata eficacia traslativa del dominio, al carecer de la fuerza legal equivalente a la escritura pública española como título y modo para transmitir la propiedad, no siendo, por eso mismo, tampoco título inscribible (art. 4 de la Ley Hipotecaria), al no poder fundamentar, por sí solo, de manera inmediata, la inscripción registral (art. 33 del Reglamento Hipotecario).

El documento notarial alemán, cuya inscripción denegatoria es objeto del recurso interpuesto, sin perjuicio de su valor como prueba fehaciente de la autenticidad del consentimiento y su eficacia contractual obligatoria entre las partes que lo suscribieron (o sus herederos), no tiene valor traditorio ni efecto traslativo del dominio ni, por tanto, carácter inscribible en el ordenamiento jurídico español, que atribuye a los Notarios españoles una función de control, una presunción de legalidad en su intervención y unos deberes de cooperación con la Administración Pública no extensibles a los notarios extranjeros. El valor traditorio previsto en el artículo 1.462.2 del Código Civil y el consiguiente efecto traslativo del dominio que de ahí deriva, no es aplicable más que a la escritura pública española. La compraventa en un documento notarial alemán no puede pretender esa eficacia en España. No la puede pretender conforme al ordenamiento español, pero es que tampoco la tiene siquiera conforme al Derecho alemán. Por eso no está fuera de lugar, como critica el recurrente, la referencia al sistema alemán de transmisión de la propiedad que consigna la nota de calificación. La protección del tráfico jurídico internacional puede tener como meta que los documentos no pierdan o no vean excesivamente mermados sus efectos por su circulación transfronteriza, pero lo que sería absurdo es aspirar a que se amplíen y que al documento se le reconozcan en el extranjero unos efectos de los que carece en su país origen.

La compraventa formalizada en el documento notarial extranjero facultará a los contratantes para compelerse recíprocamente, en ejecución del mismo, a otorgar la correspondiente escritura ante Notario español que sirva de título transmisivo de la propiedad inscribible en el Regis-

tro, debiendo concurrir todos los contratantes a su otorgamiento, salvo que se hubiese incluido en el contrato alguna cláusula de apoderamiento al efecto (normalmente, a favor de la parte compradora), de indudable eficacia, al menos *inter vivos*, por venir recogida en un documento notarial extranjero que tiene pleno valor como forma del consentimiento.

Tampoco merece mayor consideración la referencia del recurrente al régimen de inversiones exteriores, introducido por Real Decreto 664/1999, de 23 de abril, argumentando sobre la base de la supresión de la intervención obligatoria de fedatario público español en materia de inversiones extranjeras, pues que no se precise ya esa intervención por la mera circunstancia de tratarse de una inversión extranjera, no significa que la forma notarial de un acto, sea o no una inversión extranjera, no pueda venir impuesta por cualquier otro motivo.

4. Por último, las consideraciones que anteceden hacen innecesario abordar la cuestión planteada respecto del defecto invocado por el Registrador bajo número 4 de su calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación del Registrador en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de mayo de 2005.-La Directora general, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad de Denia número 2.

**13242** RESOLUCIÓN de 10 de junio de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra el auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona, en el expediente sobre inscripción fuera de plazo de nacimiento.

En el expediente de inscripción de nacimiento fuera de plazo remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto de la Encargada del Registro Civil de Barcelona.

#### Hechos

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Barcelona con fecha 2 de septiembre de 2003, la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, del Departamento de Bienestar y Familia de la Generalitat de Catalunya, en el ejercicio de las funciones de protección y tutela que tiene encomendadas por las Leyes 37/1991, de 30 de diciembre, de Protección de Menores, y 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia, promovió expediente para la inscripción de nacimiento fuera de plazo en base a lo siguiente: El 18 de julio de 2002, los Mossos d'Esquadra pusieron a disposición de esa Dirección General a la menor indocumentada conocida como S. H. de 11 años de edad; por resolución de 14 de octubre de 2002, se declaró a la menor en situación de desamparo y se dispuso su ingreso en un centro de acogida; el 26 de mayo de 2003, el equipo técnico del centro de acogida elaboró un informe pluridisciplinar, del que se desprende que los supuestos padres no acreditaban la paternidad; por resolución de 22 de julio de 2003, esa Dirección General adoptó la medida protectora de acogimiento en familia ajena. En base a lo manifestado solicitaron la inscripción de la menor en aplicación de lo dispuesto en el artículo 17.d) del Código Civil. Se adjuntaba la siguiente documentación: Atestado policial de fecha 18 de julio de 2002, Resolución de 14 de octubre de 2002, de la Dirección General del Menor, por la que se declara en situación de desamparo a la menor; síntesis evaluativo de la situación de la menor y su hermano Brendon de 26 de mayo de 2003; Resolución de 22 de julio de 2003 por la que se adoptaba la medida protectora de acogimiento en familia ajena de ambos hermanos; y audiencia de los supuestos padres, en la que manifestaban que no les gustaba la medida.

2. El Ministerio Fiscal interesó que fuera examinada la menor por el Médico Forense, a fin de determinar la edad estimada, practicándose dicho reconocimiento, e informando que la edad aproximada era de diez años.

3. El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del nacimiento de la menor, ya que no se había probado que la misma hubiera nacido en Barcelona. La Juez Encargada dictó auto con fecha 12 de enero de 2004, denegando practicar la inscripción de nacimiento de la menor, por cuanto no quedaba acreditado que dicha persona naciera en la ciudad de Barcelona.

4. Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la Dirección General de Atención a la Infancia y Adolescencia, promotora de la inscripción, ésta presentó recurso con fecha 25 de marzo de 2004 ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando que se acuerde la inscripción interesada, en base a lo establecido en el artículo 17.1.c) del Código Civil que establece que son españoles de origen los nacidos en España cuya filiación no resulte determinada, presumiendo nacidos en territorio español los menores de edad cuyo primer lugar conocido de estancia sea el territorio español. Alegan que los supuestos padres no acreditan su identidad ni su paternidad, por lo que hay que presumirla nacida en territorio español, teniendo en cuenta que el primer lugar conocido de estancia es Barcelona. Si bien los supuestos padres afirman que la menor ha nacido en Roma, la investigación efectuada ha sido negativa, habiendo solicitado al Registro Civil de Roma, copia del certificado de nacimiento de la interesada.

5. De la tramitación del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que informó que se oponía por los mismos motivos expuestos en su anterior informe. La Encargada del Registro Civil Central remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, informando que los razonamientos jurídicos contenidos en el auto recurrido son aplicables al supuesto que nos ocupa.

6. Con fecha 19 de julio de 2004, la Dirección General de la Atención a la Infancia y Adolescencia solicitó que se determinara mediante las pruebas biológicas pertinentes la maternidad y paternidad de los supuestos padres de la menor.

### Fundamentos de Derecho

I. Vistos los artículos 95 de la Ley del Registro Civil; 169, 191, 213 y 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil; la Circular de 29 de octubre de 1980; la Instrucción de 7 de octubre de 1988, y las Resoluciones de 14-2.ª de enero y 10-3.ª de mayo y 22-2.ª de noviembre de 2002.

II. Se discute en este expediente de inscripción fuera de plazo de un nacimiento si éste ha acaecido en España, y si resulta o no procedente la aplicación «in casu» del artículo 17.1.d) del Código Civil que considera españoles de origen a «los nacidos en España cuya filiación no resulte determinada. A estos efectos, se presumen nacidos en territorio español los menores de edad cuyo primer lugar conocido de estancia sea territorio español». El Encargado del Registro Civil ha denegado la inscripción sobre el fundamento de que de la prueba obrante en el expediente no se infiere que la menor haya nacido en la ciudad de Barcelona.

III. En el presente caso resultan relevantes los siguientes hechos: a) El 18 de julio de 2002 la policía pone a disposición de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, dependiente del Departamento de Bienestar y Familia de la Generalitat de Cataluña, a una menor indocumentada conocida como S. H., de diez años de edad aproximadamente, que se encontraba en el momento de ser recogida por la policía practicando la mendicidad en las calles de Barcelona junto con un varón igualmente indocumentado, que dijo ser el padre de la menor y llamarse O. H., sin acreditar en forma alguna un extremo u otro; b) Por resolución de 14 de octubre de 2002 la citada Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia declaró a la menor en situación de desamparo y dispuso su ingreso en un Centro público de acogida, quedando suspendidos los padres de la menor, en caso de que acrediten su condición, en el ejercicio de sus potestades y asumiendo dicho organismo público las funciones tutelares respecto de la menor; c) El 26 de mayo de 2003 el equipo técnico del Centro de acogida elabora un informe pluridisciplinar sobre la situación de la menor de la que se desprende, entre otros extremos, que los supuestos padres de la niña, O. u O. H. y M. V., domiciliados según dicen en Rubí, procedentes de Bosnia y, al parecer, de nacionalidad rumana, no acreditan su identidad ni su filiación paterna y materna respecto de la menor; d) Los supuestos padres afirman que ésta nació en Roma, si bien oficiado el Registro Civil de esta ciudad por la Dirección General de Atención a la Infancia y a la Adolescencia, a efectos de verificar tal extremo, la indagación resulta negativa; e) En resolución de 22 de julio de 2003 la reiterada Dirección General adopta la medida protectora del acogimiento en familia ajena.

IV. En tal situación, se insta por el citado organismo público, en ejercicio de las funciones tutelares que le corresponden, conforme a las Leyes 37/1991, de 30 de diciembre, de Protección de Menores, y 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia de Cataluña, la inscripción de nacimiento fuera de plazo de la menor en aplicación de la previsión legal contenida en el artículo 17.1.d) del Código Civil, antes transcrito, por no constar la filiación determinada y ser el primer lugar conocido de estancia de la menor la ciudad de Barcelona.

V. En este tipo de expediente la prueba del lugar del alumbramiento está muy facilitada, pues basta a estos efectos «la información de dos personas a quienes les conste de ciencia propia o por notoriedad» (art. 313, II, R.R.C.). Ahora bien, esta amplitud, explicable por la dificultad inherente a la justificación de los hechos con el transcurso del tiempo, no ha de impedir la investigación de oficio que el Encargado juzgue oportuno

realizar y para la que está facultado con arreglo a los artículos 312 y 316 del Reglamento del Registro Civil. Tal investigación, como vienen repitiendo las últimas Resoluciones del Centro Directivo en la materia, cobra, además, una especial importancia cuando llegue a sospecharse que la inscripción en el Registro municipal español se intenta como paso previo para la adquisición indebida de la nacionalidad española, bien directamente, bien por el plazo abreviado de un año de residencia en España (cfr. arts. 17 y 22 CC).

VI. En este caso particular no puede, como señala el Encargado del Registro Civil en su auto y el Ministerio Fiscal en su Informe, obtenerse una conclusión favorable de las pruebas prácticas, apreciadas en su conjunto, sobre el nacimiento efectivo en Barcelona de la menor. Pero basar en esta conclusión sobre la apreciación exclusiva de la falta de prueba suficiente del elemento fáctico del nacimiento de la menor en el citado municipio español constituye un enfoque parcial de la cuestión planteada y que conduce a un resultado que por no ajustado en Derecho no puede ser confirmado.

VII. En efecto, el hecho de que falte la prueba directa del nacimiento en España de la menor no excluye «per se» ni la admisibilidad de la inscripción fuera de plazo del nacimiento impetrada, ni el reconocimiento, conexo al anterior hecho, de la nacionalidad española de la nacida por la vía del artículo 17.1.d) del Código Civil que, como se ha visto, proporciona una prueba legal, por vía de presunción, sin necesidad de entrar ahora a valorar si basada o no en una ficción legal o en la verosimilitud del hecho presumido, del nacimiento en España de los menores en quienes concurra la siguiente doble circunstancia: a) Que su filiación «no resulte determinada», y b) Que su «primer lugar conocido de estancia sea territorio español». Sobre este segundo extremo no cabe controversia a la vista de los hechos antes narrados, sin que la manifestación no acreditada de los padres, cuya condición de tal tampoco se acredita, sobre el supuesto nacimiento de la menor en Roma pueda desvirtuar tal conclusión, ya que a falta de otras pruebas, el primer lugar «conocido» de estancia de la menor es Barcelona.

VIII. En cuanto a la indeterminación de la filiación de la menor tampoco cabe mucho margen para la duda. Ciertamente es que, como aclaró, la Exposición de Motivos de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, sobre reforma del Código Civil en materia de nacionalidad, la modificación entonces introducida a la redacción el apartado d) del número 1 del artículo 17 del citado Código trató de superar los equívocos que la expresión anterior «filiación desconocida» generaba por entenderla equiparable a la de «filiación no inscrita», pues no ha de ser español el hijo de padres extranjeros y que siga la nacionalidad de estos por la sola circunstancia de que la filiación, aunque probada legalmente, no figure inscrita en el Registro. Pero es que, aún reconduciendo el precepto a sus propios límites, no deja de quedar bien al descubierto en el presente caso que concurre el presupuesto legal estricto de no constar acreditada ni determinada en forma alguna la discutida filiación de la menor. Repasando el elenco de medios de acreditación o determinación legal (prescindase ahora de la imprecisión del lenguaje legal en este punto) de la filiación que se contiene en el artículo 113 del Código Civil, que debe actuar como norma de referencia para integrar en lo menester el propio artículo 17.1.d) objeto de interpretación, observamos que la filiación no consta acreditada ni por inscripción en Registro Civil alguno, ni por documento o sentencia judicial, ni por presunción de paternidad matrimonial (no sólo por no constar el matrimonio, sino por faltar también la previa determinación de la filiación materna), ni, en fin, por la vía estrictamente supletoria de la posesión de estado. Y ello no sólo porque haya amplio consenso doctrinal en entender que la posesión de estado es título de legitimación y no de determinación, que presupone un principio de prueba de la previa determinación en defecto de la cual se hace preciso accionar en reclamación de filiación (bien en vía judicial, bien en vía registral conforme al art. 49 L.R.C.), en cuyos procedimientos la posesión de estado actuará como prueba pero no como título directo de atribución, sino también porque dado que un requisito «sine qua non» de la posesión de estado es el «tractatus», como comportamiento material y afectivo propio de la relación de filiación dispensado al hijo por los padres, en el presente supuesto admitir tal cosa supondría aceptar la aberración de que ello es compatible con la declaración oficial de desamparo del menor, declarada precisamente porque a la menor ha faltado aquel comportamiento material y afectivo que es propio de unos padres hacia sus hijos. Finalmente no es ocioso recordar que esta conclusión viene avalada y confirmada por otros principios superiores de nuestro Ordenamiento Jurídico concurrentes en el caso, como el de primacía del interés del menor (cfr. art. 2 LO 1/1996, de 15 de enero) como más digno de protección, y el del derecho de todo niño a la inscripción de su nacimiento y a una nacionalidad que resulta del artículo 7 del Convenio de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989.

IX. De otro lado, no estado determinada ninguna filiación, ha de inscribirse el nacimiento con el nombre propio y apellidos usados de hecho (cfr. art. 213, regla 1.ª, R.R.C.) y también, siempre que así se solicite, habrán de consignarse, como nombres propios de padres a los solos efec-

tos de identificar a la persona, los utilizados de hecho por el interesado. (cfr. arts. 191 y 213 R.R.C.). La eventual determinación posterior de la filiación de la menor no debe conducir a la pérdida de la nacionalidad española ahora declarada, que tiene carácter definitivo y no provisional por tratarse de una nacionalidad de origen. Finalmente no procede pronunciamiento alguno en este momento sobre la práctica de pruebas biológicas presentada extemporáneamente después de la interposición del recurso, por tratarse de una cuestión nueva ajena a la calificación recurrida (cfr. art. 358-II R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria que procede:

- 1.º Estimar los recursos y revocar el auto apelado.
- 2.º Ordenar que se inscriba en el Registro Civil de Barcelona el nacimiento, acaecido en ese término municipal, de una mujer llamada S. H. H., sin constancia de filiación, debiendo consignarse como fecha de nacimiento la que resulta del informe médico y demás documentación acompañada. Como nombres propios de padres a efectos identificadores figurarán, si así se solicita, los de O. y M.

Madrid, 10 de junio de 2005.-La Directora general, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Barcelona.

**13243** *RESOLUCIÓN de 13 de junio de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra el auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Cerdanyola del Vallès, en el expediente sobre autorización de matrimonio civil.*

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Cerdanyola del Vallès (Barcelona).

#### Hechos

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Cerdanyola del Vallès el 5 de marzo de 2004, don J. O. D., nacido el 25 de marzo de 1975 en Abuja (Nigeria), de nacionalidad nigeriana, y doña. A. M. E., nacida el 24 de junio de 1982 en Abuja (Nigeria), de nacionalidad española, domiciliados ambos en Montcada i Reixac, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Adjuntaban los siguientes documentos: certificado de nacimiento, declaraciones juradas de soltería, y justificante de residencia, correspondientes a ambos contrayentes, y tarjeta de residencia del promotor y pasaporte de la promotora.

2. Ratificados los interesados, se realizó el trámite de audiencia reservada con el contrayente el 29 de abril de 2004, manifestando que su pareja tenía 25 años, y se conocieron en Nigeria en 1991, ya que vivían en el mismo vecindario, y estuvieron saliendo hasta 1996, cuando él se vino a España; que él ha estudiado confección y ella química; que vive con su pareja desde hace dos años; que él actualmente no trabaja, tiene un negocio en África, y gana unos 1200 euros al mes; que ella trabaja como limpiadora de casas y gana unos 500 euros; que conoce a la familia de su pareja, ella tiene cuatro hermanos y tres hermanas, y él tiene cinco hermanos y dos hermanas, y su pareja los conoce; que él ha estado en Alemania, Italia y Bélgica y ella en Alemania; que él habla inglés y un poco de español y su pareja inglés, un poco de español y de alemán. En la misma fecha se celebró audiencia reservada con la contrayente manifestando que conoció a su novio en el año 1998, y en el año 2000 empezaron a tener algo serio, y se comunicaban por teléfono y por carta; que ella tiene estudios de administrativa y él de confección; que ella no trabaja y su novio está en el paro y cobra unos 1000 euros; que conoce a la familia de él, que tiene cinco hermanos y dos hermanas, y ella tiene cuatro hermanos y dos hermanas; que ella ha estado en Alemania y su pareja en Bélgica y Italia; que ella habla inglés, un poco de alemán y de castellano, él habla inglés y castellano. En la misma fecha comparecieron dos testigos que manifestaron que les constaba que los promotores no estaban vinculados por ningún matrimonio que subsistiera, y que estaban en posesión de todos los requisitos para contraer matrimonio.

3. El Ministerio Fiscal informó que se oponía a lo interesado por los instantes, ya que no concurría en ellos un verdadero consentimiento matrimonial. La Juez Encargada dictó auto con fecha 23 de junio de 2004, denegando la autorización para la celebración, ya que de las audiencias reservadas se ponía de manifiesto numerosas discrepancias y que desconocían datos sobre las circunstancias personales, familiares y sociales de la otra persona que eran básicas, lo que hacía llegar a la convicción de que

no existía verdadero consentimiento matrimonial ya que los solicitantes apenas se conocían.

4. Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se permitiera la celebración del matrimonio, alegando que ellos conviven juntos desde hace dos años, según empadronamiento que adjuntan, si bien se conocían en África, por ser parientes sus madres, presentando facturas telefónicas, fotografías de su relación y lista de testigos que podían ser interrogados sobre su convivencia.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesó su desestimación. El Juez Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, informando que la documentación presentada por los recurrentes no se considera suficiente para acreditar una relación de pareja y la existencia de verdadero consentimiento matrimonial.

#### Fundamentos de Derecho

I. Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código Civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246 y 247 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; y las Resoluciones de 2-1.ª y 4.ª y 8-1.ª de enero, 11-5.ª, 17-3.ª y 26-5.ª de febrero, 3-1.ª, 3.ª y 4.ª y 11-3.ª de marzo, 5-5.ª y 14-4.ª de abril, 7-2.ª, 12-1.ª y 26-1.ª de mayo, 4-1.ª y 2.ª y 18-2.ª de junio, 5-2.ª y 23-3.ª de septiembre y 4-1.ª y 9-3.ª de octubre de 2003. I.- Vistos los artículos 9 del Código Civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1.ª de noviembre de 2001 y 24-1.ª de mayo, 29-3.ª de junio y 11-2.ª, 11-3.ª y 11-4.ª de septiembre de 2002 y 26-3.ª de febrero, 10-4.ª de octubre y 13-1.ª y 2.ª de noviembre de 2003 y 2-4.ª de junio de 2004.

II. En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III. La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1.º CC). No obstante, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.), a cuya finalidad presenta gran importancia práctica la cuidadosa realización de las audiencias reservadas antes mencionadas.

IV. Ahora bien, respecto de los supuestos de matrimonio celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera, y para el caso de que subsistiendo tal matrimonio uno, al menos, de los cónyuges haya adquirido después la nacionalidad española, caso en el que el Registro Civil pasa a ser competente sobrevenidamente para su inscripción (cfr. art. 15 L.R.C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que en tales casos resulta improcedente que se intenten aplicar las normas españolas sobre ausencia de consentimiento matrimonial, ya que no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, dado que la capacidad de los contrayentes, a la fecha de la celebración del matrimonio que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9.1 CC), por lo que justifica su inscripción registral. sin embargo, siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones de esta Dirección General en la materia, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de las órganos registrales competentes extranjeros que primero autorizaron y después inscribieron el matrimonio.

V. La cuestión que ahora se plantea es si tal doctrina debe aplicarse también no ya para los supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero y entre extranjeros, sino para el caso distinto de las autorizaciones