

por lo que en resolución de la subdirectora general de 9 de marzo de 2005 se acordó remitir el expediente a la registradora de la propiedad de Almuñécar para que procediera a su tramitación.

IV

El día 31 de marzo de 2005, la Registradora de la Propiedad emitió su informe rectificando su calificación en cuanto al defecto señalado con el n.º 5 que se tiene por no puesto, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1, 20, 38, 40, 42.1, 326 Y 327 de la Ley Hipotecaria, 109 Y siguientes del Código Penal; Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de abril de 1991, 9,10 Y 11 de diciembre de 1992; 19 de julio, 13, 14 Y 15 de noviembre de 2000; 5 de noviembre de 2001; 31 de enero, 1 de febrero, 12 de marzo, 30 de mayo, 12, 25 Y 28 de septiembre, 19 de octubre de 2002; 1 de octubre y 18 de noviembre de 2003; 25 de marzo, 9 de septiembre, 6 de julio y 27 de diciembre de 2004.

1. Plantea la Sra. Registradora cuya calificación se recurre, en su informe, dos cuestiones de procedimiento. La primera relativa a la imposibilidad de tener en cuenta dos documentos que se acompañan al recurso y que no fueron en su día presentados para su calificación. Esta Dirección General tiene reiteradamente declarado que dichos documentos no pueden ser objeto de consideración al no haberlos tenido en su día en cuenta el Registrador para emitir su calificación tal y como reza el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. La segunda se refiere al hecho de que no se acompaña al escrito de recurso, original o por testimonio, el documento que sirvió de base a la calificación. El artículo 327 de la Ley Hipotecaria exige que al recurso se acompañe dicho documento, requisito de una lógica aplastante, pues difícilmente puede confirmarse o revocarse aquella calificación si no es examinando el documento que la motivó. Lo que ocurre en el caso presente es que es la propia Registradora la que acompaña copia del documento, que todavía no había sido retirado de su oficina, elevando el expediente a esta Dirección. Dado que corresponde al Registrador la instrucción del expediente de recurso (vide artículo 327 de la Ley Hipotecaria) y que es él mismo el que emite copia para que forme parte del mismo, procede entrar en el fondo del asunto.

2. En diligencias previas abiertas a consecuencia de una denuncia interpuesta por un particular se ordena por el Ilmo. Sr. Juez la anotación preventiva del Decreto de la Fiscalía por el que se acuerda la remisión al Juzgado correspondiente al apreciarse la existencia de indicios racionales de criminalidad y del auto de incoación de las propias diligencias previas. De los cuatro defectos que contiene la nota de la Sra. Registradora, por cuanto el quinto ha desaparecido al rectificarse en este sentido, es preciso analizar los tres últimos pues de su apreciación se deriva necesariamente la desestimación del recurso interpuesto. Y dicha desestimación es inevitable por cuanto, como resulta de los hechos, las fincas aparecen inscritas a nombre de personas contra las que no se ha dirigido el procedimiento. Las exigencias del principio de tracto sucesivo han de confirmar la denegación de la nota recurrida toda vez que el procedimiento de que dimana al mandamiento calificado no aparece entablado contra el titular registral (artículo 20 de la Ley Hipotecaria); sin que pueda alegarse en contra la limitación del ámbito calificador respecto de los mandamientos judiciales, pues si bien es cierto que los Registradores de la Propiedad, como funcionarios públicos tienen la obligación de respetar y colaborar en la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (artículo 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), no lo es menos que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (cfr. artículo (24 de la Constitución Española) impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tenido parte en él, ni han intervenido de manera alguna, exigencia ésta que en el ámbito registral determina la imposibilidad de practicar asientos que comprometen una titularidad inscrita (que está bajo la salvaguardia de los Tribunales, conforme al artículo 1 de la Ley Hipotecaria) si no consta el consentimiento de su titular o que éste haya sido parte en el procedimiento de que se trata; de ahí que en el ámbito de la calificación de los documentos judiciales el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en coherencia plena con los preceptos constitucionales y legales, incluya los obstáculos que surjan del Registro.

3. No obsta a lo anterior el hecho de que una de las fincas y una cuota de otra sobre las que se ordena anotación consten inscritas a nombre de la persona que ha interpuesto la denuncia de la que se han derivado las diligencias previas. Como ha tenido ocasión de afirmar este Centro Directivo en numerosas ocasiones sólo cuando la acción ejercitada implica una modificación jurídica real es posible la práctica del asiento de anotación preventiva. Como pone de relieve la Sra. Registradora en su muy fundada nota de defectos no procede la práctica de la anotación porque del éxito de la eventual acción ejercitada no se derivaría alteración alguna del con-

tenido del Registro (sin que tampoco estemos ante un supuesto como el de la resolución de 25 de marzo de 2004).

4. El primer defecto de la nota debe seguir el mismo camino: Del mandamiento presentado no resulta cual haya de ser el tipo de asiento a practicar derivado del ejercicio de una acción civil derivada del delito.

Argumenta la recurrente que el Código Penal entiende ejercitada la acción de daños y perjuicios causados por el delito salvo renuncia del agraviado, pero si tenemos en cuenta que: a) el agraviado no ha presentado querrela sino que se ha limitado a presentar denuncia ante el Ministerio Fiscal que es quien ha iniciado el procedimiento penal, b) que no resulta de la documentación que se haya ejercitado pretensión civil alguna que pueda conllevar la rectificación del contenido del Registro, y c) que la reclamación pecuniaria por daños y perjuicios podrá ciertamente hacerse valer mediante la solicitud de embargo de los bienes del acusado pero ello da lugar a un asiento distinto del ahora solicitado, es claro que procede confirmar el defecto señalado.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar íntegramente la calificación de la Registradora de la Propiedad.

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, 6 de octubre de 2005.-La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sra. Registradora de la Propiedad de Almuñécar.

18905 *RESOLUCIÓN de 7 de octubre 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 Central, en las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.*

En las actuaciones sobre solicitud de inscripción de nacimiento y opción de la nacionalidad española remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

Hechos

1. Por comparecencia de fecha 19 de diciembre de 2003, ante el Juez Encargado del Registro Civil de Béjar (Salamanca) don G.-A. G. V., de nacionalidad argentina, nacido en Alta Gracia (Argentina), el 31 de marzo de 1970, solicitaba su voluntad de optar a la nacionalidad española, manifestando que su abuelo, fue originariamente español, nacido en España y su padre español igualmente por opción. Acompañaba los siguientes documentos: Fotocopia del Permiso de Residencia, certificado de nacimiento, fotocopia del pasaporte y certificado de empadronamiento del peticionario y certificado de nacimiento del padre y abuelo del mismo.

2. Con fecha 4 de marzo de 2004 el Juez Encargado del Registro Civil Central, dictó acuerdo denegando la inscripción de nacimiento y nacionalidad española solicitada, alegaba como razonamientos jurídicos, que el solicitante independientemente de la nacionalidad originaria de sus padres, nació en Argentina y ambos progenitores también, por lo que no se cumple el requisito de haber nacido uno de ellos en España, y que el hecho de ser nieto de ciudadano originariamente español y nacido en España no le atribuye el derecho a optar y que el padre del solicitante recuperó la nacionalidad española en el año 2001 y él nació en el año 1970, por lo que no le faculta tampoco el derecho a la opción, toda vez que su padre perdió la nacionalidad española antes de su nacimiento.

3. Notificado el interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, manifestando que solicita la inscripción de su nacimiento y opción a la nacionalidad española.

4. Notificado el Ministerio Fiscal, éste confirma el acuerdo apelado por sus propios fundamentos. El Juez Encargado del Registro Civil Central, remite el recurso a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, informando que no han sido desvirtuados los razonamientos jurídicos.

Fundamentos de derecho

I. Vistos los artículos 17, 20 y 22 del Código civil en su redacción originaria; 17 y 23 del Código civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 12-2.ª y 23-3.ª de febrero, 23 de abril, 12-9.ª de septiembre y 5-2.ª de diciembre de 2001 y

21-5.^a de enero, 5 de mayo y 6-3.^a de noviembre de 2003 y 4-5.^a, 10-3.^a de febrero y 18-5.^a de noviembre de 2004.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español al nacido en Argentina en 1970, alegando ser hijo de padre originariamente español y nacido en España, en virtud del previo ejercicio de la opción prevista por el artículo 20 n.º 1, b) del Código civil, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española «aquellos cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España».

III. Esta pretensión no puede ser estimada. En efecto, el nacimiento del padre del promotor del expediente tuvo lugar en 1928 en Argentina, según resulta acreditado por la certificación de su nacimiento aportada a estas actuaciones, por lo que falta la concurrencia del requisito del nacimiento en España de alguno de los progenitores del interesado exigido por el citado artículo 20 n.º 1, b) del Código civil para permitir el ejercicio del derecho de opción que el mismo contempla. De otro lado, no está acreditado que, al tiempo del nacimiento del interesado, el padre fuese español, puesto que no recupera la nacionalidad española hasta el año 2001. Por esta razón queda excluida tanto la posibilidad de considerarlo español al amparo de lo previsto en el artículo 17 Cc, en la redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954 como la de optar a la nacionalidad española por haber estado sometido a la patria potestad de un español. Queda a salvo la posibilidad de que el interesado, si concurren los preceptivos requisitos legales, pueda solicitar dicha nacionalidad por la residencia reducida de un año, conforme a lo dispuesto por el artículo 22 n.º 2, f) del Código civil, en su redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de octubre. Pero para ello se deberá tramitar previamente el oportuno expediente conforme a las previsiones de los artículos 220 a 224 del Reglamento del Registro Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de octubre de 2005.-La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

18906 *RESOLUCIÓN de 19 de octubre 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 Baracaldo (Vizcaya), en las actuaciones sobre inscripción de filiación paterna no matrimonial.*

En las actuaciones sobre reconocimiento de filiación paterna remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Baracaldo (Vizcaya).

Hechos

1. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Bilbao el 24 de marzo de 2003, Don J.-M. G.-U. O., soltero, domiciliado en Abadiano, promovió expediente Gubernativo de reconocimiento del hijo no matrimonial, nacido el 14 de febrero de 2003, llamado A., inscrito en el Registro civil de Galdacano, cuya madre era Dña. Y. A. Z., solicitando que el citado hijo llevara como primer apellido el de su padre G.-U. y como segundo el primero de su madre, A. Se aportaba la siguiente documentación: Escritura Pública de 3 de marzo de 2003 de reconocimiento filial autorizada por Notario.

2. Ratificado el promotor, con fecha 24 de marzo de 2003, la Juez Encargada del Registro Civil de Bilbao dictó providencia, a fin de que se le diese traslado del reconocimiento a la madre del menor, y se solicitase al Registro Civil de Galdakao certificación literal de nacimiento del menor. Con fecha 2 de abril de 2003, la Juez Encargada dictó providencia dejando sin efecto lo acordado en la providencia de 24 de marzo de 2003, ya que el promotor tiene su domicilio en el pueblo de Abadiano, perteneciente al partido judicial de Durango, competente para conocer el expediente. El Registro Civil de Galdakao emitió una certificación negativa de la inscripción de nacimiento del menor. Remitido el expediente al Registro Civil de Durango, con fecha 27 de mayo de 2003 compareció la madre del menor, Dña Y. A. Z., presentando certificación de nacimiento del menor, inscrito en el Registro Civil de Baracaldo, y manifestando su oposición al reconocimiento de paternidad solicitado por el promotor, ya que su hijo no era del mismo, no considerando prueba el mero reconocimiento de paternidad otorgado ante Notario. El Ministerio Fiscal informó que el Registro Civil de Durango resultaba competente para la tramitación del expediente, procediendo acordar la inscripción de la filiación paterna

reconocida dentro de plazo por el promotor en documento público. El Juez encargado del Registro Civil de Durango dictó auto con fecha 27 de junio de 2003, disponiendo que se diese traslado del expediente al Registro Civil de Baracaldo, a los efectos de conclusión de la tramitación y resolución del mismo, dado que era donde se encontraba inscrito el recién nacido.

3. Recibido el expediente en el Registro Civil de Baracaldo, se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó que el promotor justificara adecuadamente la razón por la que no había instado el expediente de reconocimiento paterno del nacimiento del hijo dentro del plazo, ya que el menor había nacido el 14 de febrero de 2003, y el expediente había sido instado el 24 de marzo del mismo. Mediante comparecencia, el promotor manifestó, que nada más salir del hospital, tras el parto, la madre le comunicó que solo pensaba inscribir al menor con sus apellidos, acudiendo a un letrado, decidiendo llevar a cabo un reconocimiento de paternidad mediante escritura pública otorgada ante Notario. El Ministerio Fiscal informó que no se oponía a la inscripción de la filiación paterna. El Juez encargado dictó auto con fecha 10 de febrero de 2004, acordando la inscripción de la filiación paterna del promotor en la inscripción del menor, figurando como primer apellido el del padre y como segundo el de la madre.

4. Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y los interesados, la madre del menor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se revoque el auto, y se deniegue la inscripción de la filiación, ya que el promotor únicamente había solicitado la apertura de expediente gubernativo de reconocimiento de hijo no matrimonial, y existiendo oposición de la madre, era imposible otorgar la inscripción de la filiación paterna, y subsidiariamente, en el caso de que no se estimasen las peticiones anteriores, solicitaba que se suspenda la inscripción de la paternidad.

5. De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratificó en su informe anterior, interesando la confirmación del auto recurrido. El encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de Derecho

I. Vistos los artículos 120 y 124 del Código civil (Cc); 23, 27, 28, 42, 48 y 49 de la Ley del Registro Civil (LRC); 81, 127, 166, 186, 188, 189 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986.

II. El interesado reconoció en escritura pública como hijo no matrimonial al nacido, después de que éste hubiese sido inscrito en el Registro Civil de Galdacano solo con la filiación materna, con los apellidos correspondientes a esta filiación y con un nombre paterno a efectos identificadores. Posteriormente, promovió expediente gubernativo de reconocimiento de hijo no matrimonial y solicitó que se acordara la inscripción de la filiación paterna y se hiciesen constar al reconocido los apellidos primero paterno y primero materno. Notificada la madre se opuso al reconocimiento alegando que el nacido no era hijo del interesado. El Juez encargado, sin que se opusiese a la inscripción de la filiación paterna el Ministerio Fiscal, dictó auto acordando la inscripción de dicha filiación con atribución de los respectivos primeros apellidos paterno y materno. Dicho auto constituye el objeto del recurso presentado por la madre.

III. En síntesis, se trata de un reconocimiento efectuado en documento público al que se opone la madre del reconocido. El artículo 120. 1.º Cc admite, entre otros, como medio legal para la determinación de la filiación no matrimonial el documento público. En el mismo sentido el artículo 186 RRC. Sin embargo, según el artículo 124 Cc, la eficacia del reconocimiento de un menor requiere el consentimiento de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente conocido, con la excepción –en lo que se refiere a este caso– de que el reconocimiento se hubiese efectuado dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento (cfr. art. 188 RRC). A la vista de estos preceptos hay, en principio, que considerar formalmente válido el reconocimiento efectuado por el interesado en lo que se refiere al instrumento utilizado para llevarlo a efecto. No obstante esa validez formal, procede examinar, de un lado, si dicho reconocimiento tiene eficacia al no constar el consentimiento, sino la expresa oposición, de la madre, representante legal del nacido y, de otro, si este consentimiento materno era necesario en este caso, para considerar eficaz el reconocimiento efectuado, lo que nos llevaría, a su vez, a examinar si el reconocimiento se efectuó dentro del plazo para practicar la inscripción del nacimiento (cfr. art. 166 RRC).

IV. Comenzando por la última de las cuestiones, cuya solución podría arrastrar a las demás planteadas, hay que tener en cuenta que el nacimiento –que es el hecho determinante para el cómputo del plazo para su declaración– tuvo lugar el 14 de febrero de 2003 y la escritura de reconocimiento se efectuó el 3 de marzo inmediato siguiente, es decir después de transcurrido el plazo ordinario de ocho días para la declaración del