

I. DISPOSICIONES GENERALES

MINISTERIO DE JUSTICIA

3995 *Instrucción de 24 de febrero de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre reconocimiento de los apellidos inscritos en los Registros Civiles de otros países miembros de la Unión Europea.*

El Tribunal de Justicia (Gran Sala) de las Comunidades Europeas, en el asunto C-353/06 (Grunkin-Paul), cuestión prejudicial planteada conforme al artículo 234 CE por el Amtsgericht de Flensburg (Alemania), ha dictado Sentencia de 14 de octubre de 2008 en la que declara que «el artículo 18 CE se opone, en circunstancias como las del litigio principal, a que las autoridades de un Estado miembro, aplicando el Derecho nacional, denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que ese niño nació y reside desde entonces, y quien al igual que sus padres sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro».

Hay que recordar que la autoridad de las decisiones prejudiciales adoptadas por el Tribunal de Luxemburgo, en atención a la finalidad particular de estos procedimientos dirigidos a proporcionar una interpretación auténtica que asegure la uniformidad en la aplicación del Derecho comunitario en el Conjunto de la Unión Europea, tienen fuerza obligatoria y vinculan, en el marco del procedimiento principal, no sólo al juez de reenvío y a los demás órganos jurisdiccionales que deban intervenir en dicho procedimiento principal en vía de recurso, sino que, además, tienen un alcance general respecto de todos los órganos jurisdiccionales del conjunto de los Estados miembros (cfr. CJCE 27.3.1963, Da Costa, as. 28 a 30/62), sin perjuicio de la posible revisión de su doctrina que el Tribunal de Luxemburgo pueda realizar en virtud de un nuevo reenvío (9.7.1969, Portelange, as. 10/69). Por tanto, la interpretación dada por el Tribunal forma un cuerpo con la propia norma interpretada.

Además, en función de la naturaleza puramente declarativa de la decisión prejudicial, la interpretación contenida en la sentencia tiene eficacia «ex tunc». Así lo ha declarado el propio Tribunal al afirmar que «la interpretación que, en el ejercicio de su competencia prejudicial, da el Tribunal de Justicia del Derecho comunitario aclara y precisa, cuando es necesario, el significado y el alcance de esta regla tal como la misma debe o habría debido ser comprendida y aplicada desde el momento de su puesta en vigor. De ello resulta que la regla así interpretada debe ser aplicada por todos los jueces de la Comunidad, incluso para unas relaciones jurídicas surgidas y constituidas antes de la sentencia que decide sobre la demanda de interpretación» (CJCE, 27.3.1980, Denkavit, as. 61/79), sin perjuicio de la excepción que, en atención al principio de seguridad jurídica, ha reconocido el propio Tribunal en los casos en que la aplicación retroactiva de su interpretación provocaría graves consecuencia económicas o sociales.

Con arreglo al principio de primacía del Derecho comunitario, la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 14 de octubre de 2008 en el caso Grunkin-Paul debe prevalecer frente a la aplicación de las normas del Derecho interno español, con arreglo a las cuales el nombre y los apellidos de los españoles, aún cuando tengan además otra nacionalidad, se hayan regulados por la ley española (cfr. art. 9 n.º 1 y n.º 9 del Código civil), básicamente integrada en la materia por los artículos 109 del Código civil y 55 de la Ley del Registro Civil y sus concordantes del Reglamento del Registro Civil (así resulta también de lo dispuesto por el Convenio n.º 19 de la Comisión Internacional del Estado Civil, hecho en Munich, el 5 de septiembre de 1980, en vigor para España desde el 1 de enero de 1990, sobre la ley aplicable a los apellidos y los nombres).

El objeto de la presente Instrucción es clarificar las dudas que puedan plantearse en la aplicación práctica de la doctrina surgida de la citada Sentencia, fijando los criterios y

directrices que habrán de orientar la práctica registral en la referida materia, en beneficio de la conveniente uniformidad y de la deseable seguridad jurídica en el ámbito de la actuación de los Encargados de los Registros Civiles españoles.

I. Mediante la cuestión prejudicial del asunto Grunkin-Paul el Tribunal remitente planteaba el interrogante de si «dada la prohibición de discriminación contenida en el artículo 12 CE y habida cuenta del derecho a la libre circulación que confiere el artículo 18 CE a todos los ciudadanos de la Unión, es compatible con dichas disposiciones la regla alemana en materia de conflicto de leyes prevista por el artículo 10 de la EGBGB, en la medida en que vincula las normas que regulan el apellido de una persona exclusivamente a la nacionalidad», lo que en el terreno práctico se traduce en cuestionar si los citados artículos 12 y 18 CE se oponen a que las autoridades competentes de un Estado miembro denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que el niño ha nacido y reside desde entonces, y quien al igual que sus padres sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro.

II. El Tribunal de Justicia reconoce que en el estado actual del Derecho comunitario las normas que rigen el apellido de una persona son competencia de los Estados miembros pero, al tiempo, advierte que éstos deben respetar el Derecho comunitario al ejercer dicha competencia cuando se trata de situaciones que, no siendo meramente internas, presenten algún vínculo con el Derecho comunitario. El Tribunal ya había declarado la existencia de este vínculo comunitario en el caso de los niños que, siendo nacionales de un Estado miembro, residen legalmente en el territorio de otro Estado miembro (vid. Sentencia de 2 de octubre de 2003, caso García Avello, C- 148/02). De nuevo ahora, en la Sentencia de 14 de octubre de 2008, caso Grunkin-Paul, vuelve el Tribunal a declarar la existencia de un vínculo con el Derecho comunitario a pesar de que en este asunto, a diferencia del antes citado, no concurre ninguna situación de binacionalidad, puesto que tanto el padre y la madre como el hijo tienen una única nacionalidad (la alemana). En este sentido enfatiza que, desde el punto de vista de la salvaguardia del principio de libre circulación y residencia en el territorio de otro Estado miembro, resulta indiferente que las dificultades derivadas de la diversidad de apellidos, que pueden producir una restricción sobre aquel principio, sean consecuencia de la doble nacionalidad de los interesados (caso García Avello), o de la circunstancia de que en el Estado miembro de nacimiento y residencia la determinación del apellido se vincule a la residencia, como sucede en Dinamarca, en tanto que en el Estado del que los interesados son nacionales dicha determinación se vincule a la nacionalidad, como sucede en Alemania (caso Grunkin-Paul).

III. El Tribunal de Justicia considera que «el hecho de estar obligado a llevar en el Estado miembro del que es nacional el interesado un apellido diferente del ya atribuido e inscrito en el Estado miembro de nacimiento y de residencia puede obstaculizar el ejercicio del derecho garantizado por el artículo 18 CE a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros», cuando de la diversidad de apellidos se desprendan graves inconvenientes para los interesados, tanto de orden profesional como privado, como consecuencia de las dificultades de prueba de su identidad que de tal situación se deriven. Estos graves inconvenientes se aprecian en el caso del litigio principal en que el niño cuyo apellido se debate mantiene vínculos estrechos tanto con Dinamarca (país en que sigue residiendo), como con Alemania (país de su nacionalidad y en el que reside su padre).

IV. El Tribunal entiende que una restricción a la libre circulación como la indicada, que deriva de la regla del Derecho alemán –ampliamente compartida por otros Estados miembros– de vincular de forma exclusiva la determinación del apellido a la nacionalidad del individuo, sólo podría justificarse en base a consideraciones objetivas y de forma proporcionada al objetivo perseguido, descartando que cumplan tales requisitos las alegaciones formuladas por el Gobierno alemán, basadas en la idea de asegurar que el apellido de la persona quede determinado de forma cierta y continuada, ya que esta finalidad queda incumplida al obligar al interesado a cambiar de apellidos cada vez que cruza la frontera. Otras alegaciones formuladas por el Gobierno alemán, como la relativa al criterio del mantenimiento de la unidad de apellidos entre hermanos, es refutado como elemento determinante en el presente caso por no plantearse el problema en el litigio

principal. Finalmente destaca el Tribunal que no se ha invocado en el procedimiento ningún motivo de orden público que se pueda oponer al reconocimiento por las autoridades alemanas del apellido atribuido e inscrito en Dinamarca.

En base a estas consideraciones el Tribunal declara que el Derecho comunitario «se opone, en circunstancias como las del litigio principal, a que las autoridades de un Estado miembro, aplicando el Derecho nacional, denieguen el reconocimiento del apellido de un niño tal como ha sido determinado e inscrito en otro Estado miembro en el que ese niño nació y reside desde entonces, y quien al igual que sus padres sólo posee la nacionalidad del primer Estado miembro».

En consecuencia, esta Dirección General, en ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por el artículo 9 de la Ley del Registro Civil, 41 de su Reglamento y 7 del Real Decreto 1125/2008, de 4 de junio, ha acordado establecer y hacer públicas las siguientes directrices:

Primera.—Los españoles que nazcan fuera de España en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea cuyo nacimiento se haya inscrito en el Registro Civil local del país del nacimiento con los apellidos que resulten de la aplicación de las leyes propias de este último, siempre que en el mismo tenga fijada su residencia habitual al menos uno de los progenitores del nacido/a, podrán inscribirse con esos mismos apellidos en el Registro Civil Consular español competente.

Segunda.—La regla anterior será aplicable aún cuando los apellidos con que figure inscrito el nacido/a en el Registro Civil extranjero del país del nacimiento no se corresponderían de la aplicación de la ley española por regir en el país del nacimiento como punto de conexión para la determinación de los apellidos no la ley de la nacionalidad, sino la ley de la residencia habitual, y aún cuando el nacido/a no tenga, además de la española, la nacionalidad del país en que ha nacido.

Tercera.—La inscripción del nacimiento en el Registro Civil español con los apellidos determinados e inscritos en el Registro Civil extranjero queda condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos:

1.º Que el nacimiento haya tenido lugar fuera de España pero dentro del territorio de algún otro Estado miembro de la Unión Europea.

2.º Que ambos progenitores, o al menos uno de ellos en caso de determinación bilateral de la filiación por ambas líneas, o el único progenitor cuya filiación esté determinada, tenga su residencia habitual fijada en el país en que el hijo/a haya nacido.

3.º Que la legislación sobre Derecho Internacional Privado del Estado del nacimiento vincule la determinación de los apellidos al criterio de la residencia habitual.

4.º Que en el acta de nacimiento del niño/a en el Registro Civil del país del nacimiento se hayan consignado los apellidos que correspondan conforme a las leyes materiales de dicho país, sin admitir el reenvío que sus normas de conflicto puedan hacer a leyes distintas de las españolas (cfr. art. 12 n.º 2 C.c.).

5.º Que la opción por los apellidos determinados conforme a la ley del país del nacimiento sea solicitada por ambos progenitores o por uno de ellos con el consentimiento del otro, conforme al principio general sentado en el párrafo primero del artículo 156 del Código Civil, salvo que uno de los progenitores haya sido privado o suspendido del ejercicio de la patria potestad.

Cuarta.—Por excepción, no procederá la aplicación de la regla contenida en la directriz primera de esta Instrucción, aún cuando se cumplan los requisitos antes indicados, en los siguientes casos:

1.º Cuando los apellidos determinados conforme a la ley extranjera del país del nacimiento resulten contrarios al orden público español. Son supuestos en que procede la aplicación de la excepción de orden público en la materia los previstos en la directriz

tercera de la Instrucción de este Centro Directivo de 23 de mayo de 2007 sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles, y cualquier otro en que puede producirse una violación de los valores superiores del ordenamiento jurídico español.

2.º Cuando la aplicación de la regla de la directriz primera produjera como resultado una infracción al principio de la homopatronimia entre hermanos de doble vínculo por diferir los apellidos consignados en el Registro Civil local extranjero de los que ya ostente legalmente otro hijo mayor de idéntica filiación (cfr. art. 55 de la Ley del Registro Civil).

Quinta.—Cuando la solicitud de opción por los apellidos correspondientes a la ley del lugar del nacimiento se formalice ante el encargado del Registro Civil Consular español en un momento posterior a la inscripción del nacimiento del niño/a en el citado Registro, y siempre que el nacido mantenga su residencia habitual en el país de su nacimiento, habrá de tramitarse a través del cauce procedimental de los expedientes registrales de cambio de apellidos regulados por los artículos 57 y siguientes de la Ley del Registro Civil, pero debiendo aplicarse en su resolución los criterios materiales de la Sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 14 de octubre de 2008 que resultan de esta Instrucción, que prevalecen sobre los requisitos materiales fijados en la citada Ley.

Sexta.—Los supuestos de diversidad de apellidos derivados de los conflictos de leyes generados por razón de la plurinacionalidad de los niños/as nacidos en España, cuando se trate de españoles que posean además concurrentemente la nacionalidad de otro país miembro de la Unión Europea, se resolverán en la forma prevista en la Instrucción de este Centro Directivo de 23 de mayo de 2007, sobre apellidos de los extranjeros nacionalizados españoles y su consignación en el Registro Civil español.

Madrid, 24 de febrero de 2010.—La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.