

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ065768

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 681/2021, de 7 de octubre de 2021

Sala de lo Civil

Rec. n.º 479/2020

SUMARIO:**Nacionalidad. Adquisición de origen. Sahara. Interpretación del art. 17.1.c) del código civil.**

Impugnación de una resolución denegatoria de la nacionalidad española, reduciéndose la controversia del litigio y del presente recurso a si el demandante, nacido en el Sahara Occidental en 1973, tiene o no la nacionalidad española de origen conforme al art. 17.1.c) CC.

El art. 17.1.c) del Código Civil, reconoce nacionalidad de origen a «los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad». El Pleno de la Sala considera que el Sahara Occidental no formaba parte de España a los efectos de dicha norma. Se reconoce la condición colonial del Sahara y que, por tanto, el Sahara no puede ser considerado España a los efectos de la nacionalidad de origen contemplada en el art. 17.1c) CC. En otras palabras, Guinea, Sahara Occidental en fin eran territorios españoles pero no «territorio nacional», por lo que los nacidos en ellos -como es el caso del demandante- no podían ser considerados españoles. No son nacidos en España quienes nacieron en un territorio durante la etapa en que fue colonia española. La anterior interpretación, además, es armónica con la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que viene reconociendo el estado de apátridas a las personas nacidas en el Sahara Occidental antes de su descolonización y cuyas circunstancias son similares a las de la demandante del presente litigio. [Véase también STS 207/2020 de 29 de mayo de 2020 (NCJ064797) y STS 444/2020, de 20 de julio de 2020 (NCJ065108)].

PRECEPTOS:

Código Civil, arts. 17.1 c), 18 y 113.

Constitución Española, arts. 11 y 14.

PONENTE:*Don Francisco Marín Castán.***TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 681/2021

Fecha de sentencia: 07/10/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 479/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 29/09/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Procedencia: Audiencia Provincial de Gipuzkoa, sección 2.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 479/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente
D. Francisco Javier Arroyo Fiestas
D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán
D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 7 de octubre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Dirección General de los Registros y del Notariado (en la actualidad, Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública), representada y defendida por el abogado del Estado, contra la sentencia dictada el 15 de noviembre de 2019 por la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa en el recurso de apelación n.º 21423/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 195/2018 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Donostia/San Sebastián sobre nacionalidad. Ha sido parte recurrida el demandante D. Roman, representado por la procuradora D.ª M.ª Inmaculada Guzmán Altuna bajo la dirección letrada de D. Ghalani Lasri Ahmed. También ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El 2 de marzo de 2018 se presentó demanda interpuesta por D. Roman contra la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante DGRN) solicitando se dictara sentencia por la que se acordase:

"A. Ordenar la inscripción de nacimiento de mi representado, por haber nacido en España, con fecha NUM000 de 1973.

"B. Ordenando que se libre mandamiento al Registro Civil para que se practique la inscripción correspondiente, así como la expedición de la documentación necesaria.

"C. Y más, en cualquier caso, las costas del procedimiento".

Segundo.

Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Donostia/San Sebastián, dando lugar a las actuaciones n.º 195/2018 de juicio ordinario, emplazada la DGRN y dado traslado de la demanda al Ministerio Fiscal, la DGRN contestó a la demanda solicitando su desestimación.

Tercero.

Celebrada la audiencia previa, como la única prueba admitida fuese la documental, el magistrado-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 19 de junio de 2018 con el siguiente fallo:

"Estimando la demanda interpuesta por Roman, representado por el Procuradora de los Tribunales ANGEL MARI ECHANIZ AIZPURU, en impugnación de la Resolución de 4 de septiembre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado defendida por el ABOGADO DEL ESTADO, y con intervención del MINISTERIO FISCAL:

"1.- Declaro la nacionalidad española de origen del demandante.

"2.- Ordeno la inscripción principal de nacimiento de Roman ostentando la nacionalidad española, con el valor de simple presunción, en el Registro Civil Central, para lo que se librarán los oportunos mandamientos.

"3.- No se hace pronunciamiento del reembolso de las costas procesales".

Cuarto.

Interpuesto por la DGRN contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opusieron el demandante y el Ministerio Fiscal y que se tramitó con el n.º 21423/2018 de la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa, esta dictó sentencia el 15 de noviembre de 2019 desestimando el recurso y confirmando íntegramente la sentencia apelada, con imposición de las costas de la segunda instancia a la apelante.

Quinto.

Contra la sentencia de segunda instancia la DGRN interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por interés casacional en su modalidad de jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales, compuesto de un solo motivo fundado en infracción del art. 17.1 letra c) CC.

Sexto.

Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma las partes indicadas en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 9 de septiembre de 2020, a continuación de lo cual el demandante-recurrido presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso, tanto por razones de inadmisibilidad como de fondo, con imposición de costas a la recurrente, y el Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso.

Séptimo.

Por providencia de 16 de septiembre del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el siguiente día 29, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El presente recurso de casación se interpone en un proceso sobre impugnación de una resolución denegatoria de la nacionalidad española, reduciéndose la controversia del litigio y del presente recurso a si el demandante, nacido en el Sahara Occidental en 1973, tiene o no la nacionalidad española de origen conforme al art. 17.1.c) CC.

Son antecedentes relevantes para la decisión del recurso los siguientes:

1. D. Roman nació el NUM000 de 1973 en Aaiún, Sahara Occidental (folio 38 de las actuaciones de primera instancia) siendo sus padres D. Luis Manuel y D.ª Loreto, también nacidos en el Sahara Occidental (folio 39 de las actuaciones de primera instancia).

2. Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Massamagrell (Valencia), lugar de residencia (escrito que no consta en las actuaciones, pero cuyo contenido resume el hecho primero del auto de 22 de abril de 2010 al que luego se aludirá), D. Roman promovió expediente gubernativo solicitando la declaración de su nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido en territorio del Sahara Occidental antes de 1976, y que se practicara inscripción de su nacimiento o, de no poderse inscribir, que se anotara promoviéndose posteriormente el oportuno expediente gubernativo.

3. Por auto de 22 de abril de 2010 la juez encargada del registro estimó dicha petición y declaró con valor de simple presunción que el promotor del expediente ostentaba iure soli la nacionalidad española de origen conforme al art. 17.3 CC, según redacción dada por la Ley 51/1982, de 13 de julio, de modificación de los artículos 17 al 26 de Código Civil, BOE de 30 de julio, en vigor el 19 de agosto de 1982 (folio 36 de las actuaciones de primera instancia).

Razonó, en síntesis, que el promotor del expediente reunía los requisitos que venía exigiendo la DGRN a partir de la sentencia de esta sala de 28 de octubre de 1998, al no haber podido optar por la nacionalidad española en el plazo de un año conforme al Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, sobre opción de la nacionalidad española por parte de los naturales del Sahara (BOE de 28 de septiembre, en vigor al día siguiente), dado que durante el tiempo en que esta norma estuvo en vigor el promotor residía en los campos de refugiados argelinos (razonamiento tercero del citado auto) y que, en tal situación, lo procedente era aplicar retroactivamente al caso el art. 17.3 CC según la Ley 51/1982, dado que la norma pretendía evitar casos de apatridia y "dar un sentido amplio a la expresión "nacidos en España", es decir, como territorio español, no como territorio nacional".

4. Mediante solicitud de cooperación judicial de fecha 9 de agosto de 2010 la juez encargada de dicho registro solicitó al Registro Civil Central la inscripción del nacimiento fuera de plazo de D. Roman o, en su defecto, la anotación del nacimiento por habérsele reconocido la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Tomando en consideración el informe del Ministerio Fiscal de fecha 26 de octubre de 2012 (folio 63 vuelto de las actuaciones de primera instancia), que consideraba improcedente declarar la nacionalidad española de origen del promotor del expediente con fundamento en el art. 17.3.º CC redactado según la Ley 51/1982, dado que los nacidos en el Sahara no eran nacionales españoles, e improcedente también su adquisición por consolidación, al haber venido usando aquel la nacionalidad argelina, por auto de 26 de diciembre de 2012 el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central acordó "denegar la inscripción del nacimiento con marginal de nacionalidad española con valor de simple presunción de Roman", al entender, en síntesis, que no se habían acreditado aspectos esenciales del hecho inscribible (filiación, fecha y lugar de nacimiento) y que el auto de 22 de abril de 2010 había "aplicado de manera errónea el art. 17.3º del Código Civil, según redacción de la Ley 51/1982 de 13 de julio" (folios 64 y 65 de las actuaciones de primera instancia).

5. Contra dicha resolución D. Roman interpuso recurso alegando, en síntesis, que la nacionalidad española era la única que había ostentado desde su nacimiento y durante el tiempo en que el Estado español había ejercido su tutela sobre el Sahara Occidental, y que, cuando esta situación finalizó, le había sido imposible ejercer el derecho de opción contemplado en el referido Real Decreto 2258/1976, dadas las condiciones de aquel momento y el hecho de que ni él ni su familia residían en España ni en el extranjero sino en el Sahara, por todo lo cual lo procedente era aplicar retroactivamente el art. 17.3 CC según redacción dada por la Ley 51/1982.

6. Por resolución de 4 de septiembre de 2014 (doc. 2 de la demanda, folios 16 a 18 de las actuaciones de primera instancia) la DGRN acordó lo siguiente:

"1º. Desestimar la pretensión de inscripción fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales para practicarla.

"2º. Estimar parcialmente el recurso y practicar anotación soporte de nacimiento y anotación de nacionalidad con valor de simple presunción.

"3º. Continuar la tramitación del expediente incoado a instancia del Ministerio Fiscal y anotar marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que puede afectar al contenido del Registro".

Sus razones fueron, en síntesis, que procedía desestimar la inscripción de nacimiento fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales (filiación, fecha y lugar de nacimiento) en tanto que la certificación de nacimiento de la República Árabe Saharaui Democrática (en adelante RASD) no constituía título suficiente por no provenir de un registro extranjero "regular y auténtico", y que procedía continuar el nuevo expediente a fin de declarar, tal y como resultaba de la resolución recurrida, que al interesado no le correspondía la nacionalidad española.

7. A resultas de lo anterior, por providencia de 17 de octubre de 2014 el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central acordó practicar anotación soporte de nacimiento y anotación de nacionalidad con valor de simple presunción, incoar a instancias del Ministerio Fiscal expediente gubernativo de cancelación de la anotación de nacimiento que debía practicarse, y anotar marginalmente la existencia de un procedimiento en curso que podía afectar al contenido del Registro.

Por providencia de 29 de junio de 2017 el magistrado-juez encargado del Registro Civil Central acordó archivar el expediente de cancelación que estaba tramitando hasta que se resolviera el otro procedimiento pendiente (que se seguía ante el Registro Civil de Massamagrell con n.º 249/2017).

8. Con fecha 2 de marzo de 2018 D. Roman interpuso la demanda de juicio ordinario del presente litigio contra la DGRN solicitando se declarase que tenía la nacionalidad española de origen desde su nacimiento por haber nacido en España y que se procediera a la inscripción de su nacimiento en el Registro Central y a la expedición

de DNI. Fundaba su pretensión en el " artículo 17.1 c) del Código Civil", aunque luego aludía a la redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, por la que se reformó el Título Primero del Libro Primero del Código Civil (en vigor el 5 de agosto de 1954) y alegaba ser español de origen por haber nacido en España. Además, citaba el art. 14 de la Constitución, por considerarse víctima un "trato desigual y discriminatorio", y diversa normativa internacional.

Alegaba, en síntesis: (i) que nació en 1973 en el Sahara, hecho que había acreditado mediante "documentación/certificación emitida por la RASD" válida y eficaz; (ii) que en esa fecha el Sahara era "territorio español" porque, como declaró la sentencia de esta sala de 28 de octubre de 1998, había sido equiparado a una provincia española; y (iii) que en consecuencia, los nacidos en el Sahara durante la época en que estuvo bajo la tutela del Estado español "ostentan la nacionalidad española de origen", situación aplicable al demandante, español de origen por haber nacido en España de padres también nacidos en España.

9. La DGRN se opuso a la demanda, alegando, en síntesis: (i) que la resolución impugnada contenía tres pronunciamientos diferenciables, ya que en primer lugar desestimaba la pretensión de inscripción de nacimiento fuera de plazo por falta de acreditación de datos esenciales al no considerar título suficiente la certificación de nacimiento de la RASD, en segundo lugar estimaba parcialmente el recurso y acordaba practicar anotación soporte de nacimiento y anotación de nacionalidad con valor de simple presunción, y en tercer lugar ordenaba continuar el expediente incoado por el Ministerio Fiscal y anotar marginalmente la existencia del mismo en cuanto podía afectar al contenido del registro; y (ii) con relación a esto último, que para procurar la mayor concordancia entre la realidad registral y extrarregistral, era posible seguir un nuevo expediente al objeto de declarar si procedía o no atribuir al demandante la nacionalidad española, de forma que si la decisión era negativa, esta debía tener acceso al registro y cancelar la anotación preventiva practicada.

En su fundamentación jurídica decía compartir plenamente los razonamientos de la resolución impugnada.

10. La sentencia de primera instancia estimó la demanda, pero no impuso las costas a ninguna de las partes.

Sus razones fueron, en síntesis, las siguientes: (i) los naturales del Sahara Occidental eran apátridas, lo que abría la posibilidad de reconocerles la nacionalidad española de origen con base en el art. 17.1. c) CC si se concluía que el Sahara Occidental era España a los efectos de dicho precepto; (ii) a diferencia de sus padres, que nacieron en lo que entonces era una colonia española, el demandante nació en el Sahara (Aaiún) en 1973, fecha en la que este territorio era provincia española y, por tanto, España; y (iii) en consecuencia, se daban todos los requisitos para declarar con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del demandante con base en dicho precepto, al ser apátrida y haber nacido en 1973 en España "de padres extranjeros (saharauis coloniales) los cuales no han podido atribuir a su hijo una nacionalidad".

11. Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la DGRN, alegando que no procedía aplicar al caso el art. 17.1 c) CC al no concurrir el requisito de que el demandante hubiera nacido en España, dado que por entonces el Sahara Occidental era territorio español, pero no territorio nacional. La parte demandante y el Ministerio Fiscal se opusieron al recurso.

12. La sentencia de segunda instancia, desestimando el recurso, confirmó la sentencia apelada con imposición de costas a la apelante.

Sus razones son, en síntesis, las siguientes: (i) fue correcta la interpretación por la sentencia apelada del concepto de España a los efectos de lo dispuesto en el art. 17.1. c) CC, considerando que comprende el Sahara Occidental (a tal efecto cita una sentencia de pleno de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo, de fecha 4 de julio de 2014); y (ii) dicho precepto es aplicable al caso al constar acreditado que el demandante nació en el Sahara en 1973, cuando era provincia española, de padres que también habían nacido en el Sahara durante el periodo en que era colonia, que es apátrida (al no considerarse probado que haya venido usando/disfrutando de la nacionalidad argelina) y que no pudo optar por la nacionalidad española.

13. Contra la sentencia de segunda instancia la DGRN interpuso recurso de casación por interés casacional en su modalidad de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, compuesto de un solo motivo fundado en infracción del art. 17.1 c) CC.

14. La demandante-recurrida se ha opuesto al recurso tanto por considerarlo inadmisibile como por razones de fondo, interesando en cualquier caso la confirmación de la sentencia impugnada con imposición de costas a la parte recurrente.

15. El Ministerio Fiscal ha interesado la estimación del recurso.

Segundo.

El motivo único se funda en infracción del art. 17.1 c) CC y en su apoyo se alega, en síntesis: (i) que la controversia se reduce a determinar si cabe considerar "España" el Sahara Occidental a los efectos de declarar españoles de origen a los saharauis nacidos en el mismo cuando estaba bajo la autoridad española; (ii) que las sentencias de instancia consideran aplicable al caso el citado precepto al entender que en la época en que se produjo el nacimiento del demandante el Sahara era provincia española y, por tanto, parte integrante del territorio nacional; (iii) que esa interpretación se aparta de la doctrina de la DGRN y de la jurisprudencia de la Sala Tercera

del Tribunal Supremo, que en sentencia de 7 de noviembre de 1999 consideró que "Guinea, Ifni, y Sahara eran territorios españoles que no formaban parte del territorio nacional" [en realidad se transcribe el texto de una sentencia de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo que, a su vez, cita la sentencia de la propia Sala Tercera de 7 de noviembre de 1999]; y (iv) que por lo tanto el demandante no nació "en España", como exige el art. 17.1 c) CC, pese a sí ser apátrida, toda vez que los nacidos en el Sahara no son españoles (cita y extracta una sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2007). Para justificar la existencia de interés casacional citaba, en apoyo del criterio que consideraba correcto, las SSAP Madrid, 20.^a, de 27 de junio de 2019, Las Palmas, 5.^a, de 6 de mayo de 2019, y Gipuzkoa, 2.^a, de 24 de noviembre de 2017 y 9 de marzo de 2018, y en apoyo del criterio opuesto, seguido por la sentencia recurrida, las SSAP Madrid, 18.^a, de 20 de septiembre de 2018, Gipuzkoa, 3.^a, de 3 de octubre de 2017, e Illes Balears, 3.^a, de 26 de mayo de 2017.

El demandante se ha opuesto al motivo alegando, en síntesis: (i) que es inadmisibile, por no existir interés casacional en la modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala sobre la validez de la certificación de nacimiento expedida por la RASD; y (ii) que en todo caso debe desestimarse por razones de fondo, consistentes en que la DGRN solo discutió la validez de la certificación de nacimiento, no la aplicabilidad al caso del art. 17.1 c) CC, y en que su aplicación dio lugar al reconocimiento de la nacionalidad española de origen del demandante por circunstancias que no han variado, por lo que alterar ahora una situación de hecho y de derecho que dura más de diez años atentaría contra el principio de seguridad jurídica y la teoría de los actos propios (cita y extracta la SAP Valencia, 6.^a, de 28 de octubre de 2019).

El Ministerio Fiscal ha apoyado el recurso de la DGRN alegando, en síntesis: (i) que la controversia se reduce a analizar si el vigente art. 17.1 c) CC es aplicable al caso, para lo que procede dilucidar si los nacidos en el Sahara pueden ser considerados nacidos en España; (ii) que según la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, contenida en sentencias de 7 de noviembre de 1999, 20 de noviembre de 2007, 16 de diciembre de 2008, 3 de noviembre de 2009 y 9 de marzo de 2010, Guinea, Sahara Occidental e Ifni eran territorios españoles pero no "territorio nacional", por lo que los nacidos en ellos -como es el caso del demandante- no podían ser considerados españoles; (iii) que lo anterior dejaba abierta la posibilidad de que pudieran acceder a la nacionalidad española ejerciendo su derecho de opción (conforme al Decreto 2258/1976) o por residencia (art. 22.1.º CC); (iv) que la sentencia de esta sala de 28 de octubre de 1998 no se opone a la anterior doctrina, dado que vino a reafirmar que los nacidos en dichas colonias españolas nunca disfrutaron de la nacionalidad española de origen; y (v) que la polémica surgida a raíz de la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias ha dado lugar a que por esta sala se haya dictado la sentencia de pleno 207/2020, de 29 de mayo (que se extracta), que ha fijado doctrina jurisprudencial en el sentido de que no son nacionales españoles de origen del art. 17.1 c) CC los nacidos en el Sahara Occidental antes de su descolonización.

Tercero.

No concurre el óbice de admisibilidad alegado por el recurrido toda vez que basta examinar la razón decisoria de la sentencia recurrida, en línea con la de primera instancia, para colegir que la demanda fue estimada con fundamento en el art. 17.1 c) CC, en congruencia con lo solicitado por el propio demandante -que se declarase su nacionalidad española de origen por haber nacido en un territorio que consideraba España- y con la única cuestión controvertida a lo largo del presente litigio -si cabe considerar "España" el Sahara Occidental a los efectos de declarar españoles de origen a los saharauis nacidos en el mismo antes de la descolonización-.

Es más, la sentencia de pleno 207/2020 desestimó que hubiera incongruencia a pesar de que en aquel caso no se había formulado con claridad en la demanda una pretensión expresamente fundada en el art. 17.1.c) CC, razonando la sala que la sentencia recurrida se había ajustado a lo pedido -como ahora, que se declarase la nacionalidad española de origen de la demandante desde la fecha de su nacimiento- y había resuelto atendiendo a los mismos hechos alegados en la demanda como base o fundamento de esa petición.

Cuarto.

Como indica el Ministerio Fiscal en su informe, la doctrina jurisprudencial aplicable a la controversia es la fijada por la referida sentencia de pleno 207/2020, de 29 de mayo, en un caso semejante.

Las razones que entonces determinaron la estimación del recurso de casación de la DGRN y, consecuentemente, la íntegra desestimación de la demanda, fueron las siguientes:

"1.ª) Es cierto que algunas consideraciones de la sentencia de esta sala 1026/1998, de 28 de octubre, especialmente las relativas a la "provincialización" del Sáhara, parecen apoyar la tesis de la demandante, y lo mismo sucede con la sentencia de esta sala de 22 de febrero de 1977 en cuanto consideró que El Aíún era España en el año 1972, pero la primera no versa sobre la nacionalidad de origen, sino sobre la posesión de estado de nacional español y su utilización continuada durante al menos diez años (art. 18 CC), y la segunda trató del inicio del plazo

de caducidad de la acción de impugnación de la filiación conforme al párrafo segundo del art. 113 CC en su redacción originaria.

"2.ª) En cambio, la sentencia de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1999, aun siendo cierto que tampoco trata del art. 17 CC sino de su art. 22, distingue entre territorio español y territorio nacional para concluir, aunque la demandante invoque esta sentencia a su favor transcribiendo incluso un pasaje que más bien le perjudica, que "Guinea, Ifni y Sáhara eran territorios españoles que no formaban parte del territorio nacional", de modo que su "provincialización" habría constituido "un perfeccionamiento del Régimen colonial".

"3.ª) A la anterior distinción cabría ciertamente oponer que dentro del propio art. 17 CC, como se argumenta en la sentencia de primera instancia, la expresión "territorio español" aparece como equivalente a "España".

"4.ª) Existiendo, pues, argumentos normativos y jurisprudenciales a favor de una u otra tesis, lo mismo que respetables opiniones doctrinales en uno u otro sentido, el camino más seguro para llegar a la interpretación más correcta es, como propone el Ministerio Fiscal, atenerse a la normativa española más específica sobre la materia, constituida por la Ley 40/1975, de 19 de noviembre, sobre descolonización del Sahara, y el Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, sobre opción de la nacionalidad española por parte de los naturales del Sahara.

"Mediante el artículo único de dicha ley se autorizaba al gobierno "para que realice los actos y adopte las medidas que sean precisas para llevar a cabo la descolonización del territorio no autónomo del Sahara, salvaguardando los intereses españoles", al tiempo que su disposición final y derogatoria acordaba que la ley entrara en vigor el mismo día de su publicación en el BOE (20 de noviembre de 1975), "quedando derogadas las normas dictadas por la administración del Sahara en cuanto lo exija la finalidad de la presente Ley", y su preámbulo, tras constatar que el territorio no autónomo del Sáhara había estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial, declaraba rotundamente que el Sáhara "nunca ha formado parte del territorio nacional".

"El RD 2258/1976, por su parte, arbitraba el sistema para que los naturales del Sahara que cumplieran determinados requisitos pudieran optar por la nacionalidad española en el plazo máximo de un año.

"5.ª) En consecuencia, cualquiera que sea la opinión que merezca esa normativa específica y cualquiera que sea la opinión sobre la actuación de España como potencia colonizadora a lo largo de toda su presencia en el Sahara Occidental, lo indiscutible es que se reconoce la condición colonial del Sahara -algo por demás difícilmente cuestionable incluso durante la etapa de "provincialización"- y que, por tanto, el Sahara no puede ser considerado España a los efectos de la nacionalidad de origen contemplada en el art. 17.1c) CC. En otras palabras, no son nacidos en España quienes nacieron en un territorio durante la etapa en que fue colonia española.

"6.ª) La anterior interpretación, además, es armónica con la jurisprudencia de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo que a partir de las sentencias de 20 de noviembre de 2007 y 18 de julio de 2008 viene reconociendo el estado de apátridas a las personas nacidas en el Sahara Occidental antes de su descolonización y cuyas circunstancias son similares a las de la demandante del presente litigio".

La sentencia 444/2020, de 20 de julio, aplicó esa misma doctrina jurisprudencial y declaró que no procedía reconocer la nacionalidad española de origen a los nacidos en Guinea durante el tiempo en que fue colonia española toda vez que, siendo la única cuestión controvertida en ambos litigios si esos territorios coloniales eran españoles a los efectos de nacionalidad, "sería un contrasentido negarlo para el Sahara y reconocerlo para Guinea".

Sexto.

La aplicación de dicha jurisprudencia determina la estimación del único motivo del recurso ya que la sentencia recurrida se opone a la misma al atribuir al demandante la nacionalidad española de origen conforme al art. 17.1 c) CC a pesar de que también en este caso se trata de demandante nacido en territorio saharauí en una época en que el Sahara Occidental no podía ser considerado España a los efectos de dicho precepto.

Séptimo.

La estimación del único motivo del recurso determina que proceda casar totalmente la sentencia recurrida y desestimar íntegramente la demanda.

Octavo.

Conforme al art. 398.2 LEC no procede imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación, dada su estimación.

Y conforme al art. 394.1 LEC, en relación con el art. 398.1 de la misma ley respecto de la segunda instancia, no procede imponer a ninguna de las partes las costas de las instancias, por presentar el caso serias dudas de derecho.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por la Dirección General de los Registros y del Notariado (en la actualidad, Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) contra la sentencia dictada el 15 de noviembre de 2019 por la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa en el recurso de apelación n.º 21423/2018.

2.º- Casar la sentencia recurrida, dejándola sin efecto, para, en su lugar, desestimar íntegramente la demanda.

3.º- Y no imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las de las instancias.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala. Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.