

*Mercedes Ramírez Egaña*  
C/ Diego de Almagro, 8, Entlo. Izda.  
50004 Zaragoza

**MORENO RAMOS – PROCURADORA**

**LEXNET**

RECEPCION  
05/julio/16

NOTIFICACION  
06/julio/16

Art. 151.2 L.E.C 1/2000

Tribunal Superior de Justicia de Madrid  
Sala de lo Contencioso-Administrativo  
Sección Primera  
C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004  
33009730  
NIG: 28.079.00.3-2015/0020392

  
(01) 30607155253

**Procedimiento Ordinario** [REDACTED]/2015

**Demandante:** D./Dña. [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. MARIA DEL CARMEN MORENO RAMOS

**Demandado:** MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y COOPERACION  
Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA NUMERO 473/2016

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

----

**Ilustrísimos señores:**

**Presidente.**

D. Francisco Javier Canabal Conejos

**Magistrados:**

D. Arturo Fernández García

D. Fausto Garrido González

D<sup>a</sup> María del Pilar García Ruiz

-----

En la Villa de Madrid, a veintisiete de junio de dos mil dieciséis.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso contencioso-administrativo número [REDACTED]/2015, interpuesto por don [REDACTED], representado por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Moreno Ramos, contra sendas resoluciones de fecha 1 de octubre de 2.014 dictadas por el Consulado General de España en Dakar que, en reposición, confirman las de 3 de marzo de

2014. Habiendo sido parte la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por don- [REDACTED] se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado en fecha 15 de octubre de 2.015 contra los actos antes mencionados, acordándose su admisión, y formalizados los trámites legales preceptivos fue emplazado para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso, con la consiguiente anulación de los actos recurridos reclamando se acuerde la emisión de los pasaportes a sus hijos, [REDACTED] y [REDACTED].

**SEGUNDO.-** La representación procesal de la Administración General del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó pidiendo la desestimación del presente recurso.

**TERCERO.-** No habiéndose recibido el pleito a prueba, se dio por reproducido el expediente administrativo y la documental aportada, tras el trámite de conclusiones con fecha 23 de junio de 2016 se celebró el acto de votación y fallo de este recurso, quedando el mismo concluso para Sentencia.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Canabal Conejos.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** A través del presente recurso jurisdiccional don [REDACTED] impugna sendas resoluciones de fecha 1 de octubre de 2.014 dictadas por el Consulado General de España en Dakar que, en reposición, confirman las de 3 de marzo de 2014 por las que se denegaban a sus hijos, [REDACTED] y [REDACTED], la expedición de pasaporte.

La parte recurrente impugna las citadas resoluciones señalando que sus hijos son españoles y están inscritos en el Registro Civil de Zaragoza e inscritos en el Registro

Consular como residentes, teniendo pasaporte expedido el 11 de diciembre de 2008 con validez hasta el 10 de diciembre de 2013 por lo que solicitaron su renovación que les ha sido denegada por las resoluciones impugnadas. Impugna las pruebas óseas que les fueron realizadas y añade que existe cotejo de huellas dactilares que determinan que se tratan de las mismas personas.

Se opone la Administración demandada, tras recapitular la normativa aplicable, sobre la base de las apreciaciones del Consulado en función del contenido de los documentos aportados que no acreditan la filiación de los menores.

**SEGUNDO.-** El derecho al pasaporte de los ciudadanos españoles está recogido en el artículo 2.1 del Real Decreto 896/2003, de 11 de julio, en relación con el artículo 10 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, tratándose de un documento público, personal, individual e intransferible que acredita, fuera de España, la identidad y nacionalidad de los ciudadanos españoles salvo prueba en contrario, y, dentro del territorio nacional, las mismas circunstancias de aquellos españoles no residentes. Para el supuesto como el de autos en el que los ciudadanos españoles se encuentren en el extranjero la competencia para su expedición corresponderá a las Representaciones Diplomáticas y Consulares de España.

Los solicitantes del pasaporte, ██████████ y ██████████, en el momento de la solicitud se encontraban en Senegal y el procedimiento de expedición es el recogido en el artículo 4 del citado Real Decreto que expresa:

1. Para la expedición del pasaporte ordinario será imprescindible la presencia física de la persona a la que se le haya de expedir ante los órganos o unidades que se señalan en el artículo anterior, aportando los siguientes documentos:

a) Solicitud debidamente cumplimentada y firmada.

b) Documento nacional de identidad en vigor del solicitante, que será devuelto en el acto de su presentación, una vez comprobados los datos de este documento con los reflejados en la solicitud.

c) Una fotografía reciente en color del rostro del solicitante, tamaño 32 x 26 milímetros, con fondo uniforme blanco y liso, tomada de frente y sin gafas de cristales oscuros o cualquier otra prenda que pueda impedir la identificación de la persona.

d) Resguardo acreditativo del abono de la tasa de expedición de pasaporte legalmente establecida, por el importe en cada momento vigente.

2. Cuando la persona que solicite la expedición del pasaporte fuera menor de edad y no estuviera en posesión del documento nacional de identidad, por no estar obligado a su obtención, deberá aportar una certificación literal de nacimiento expedida por el Registro Civil correspondiente con una antelación máxima de seis meses a la fecha de presentación de la solicitud de expedición del pasaporte y que contengan la anotación de que se ha emitido a los solos efectos de la obtención de este documento.

Para la expedición del pasaporte a los menores de edad o personas incapacitadas, deberá constar el consentimiento expreso de quienes tengan atribuido el ejercicio de la patria potestad o tutela con la indicación, por su parte, de que su ejercicio no se encuentra limitado para prestarlo, debiendo en caso contrario suplir su falta con autorización judicial.

Este consentimiento se prestará ante el órgano competente para la expedición del pasaporte. También podrá prestarse ante fedatario público, en cuyo caso, deberá acompañarse a la solicitud, copia auténtica del documento del que resulte el citado consentimiento.

En el momento de prestar el consentimiento, las personas que tengan atribuido el ejercicio de la patria potestad o tutela deberán acreditar su identidad con el documento nacional de identidad en vigor, en el caso de ciudadanos españoles, o con el número de identificación de extranjeros, o documento oficial válido para entrar o residir en España, también en vigor, en el caso de los extranjeros, salvo que la tutela hubiese sido asumida por ministerio de la ley. Además, se deberá acreditar la relación de parentesco, o condición de tutor, mediante la presentación de cualquier documento oficial al efecto.

3. En los supuestos de residentes en el extranjero que soliciten el pasaporte en las Representaciones Diplomáticas o Consulares, el requisito de aportar el documento nacional de identidad podrá ser sustituido por la presentación del pasaporte en vigor o pendiente de renovar o la certificación literal de nacimiento del Registro Civil o Consulado en que se halle inscrito el solicitante.

La certificación literal de nacimiento tendrá que haber sido expedida con una antelación máxima de seis meses, y su presentación será preceptiva cuando existan dudas sobre la nacionalidad española del solicitante.

El Consulado denegó en su resolución inicial, en ambos casos, las expediciones de los pasaportes de [REDACTED] y [REDACTED] por dos razones:

a.- por falta de correspondencia entre la edad ósea y la que aparecía en los certificados de nacimiento;

b.- por no aportar el documento de identidad que lo identifique como español.

En este caso la denegación de la expedición de los pasaportes no lo es por ninguna de las razones recogidas en el número 5 del artículo 4 citado sino porque el Consulado dudaba de la identidad de los solicitantes en relación con la documentación aportada por lo que no existiría una declaración de falta de validez documental ya que para la concesión de la nacionalidad, 15 de septiembre de 2008, y el registro de los nacimientos, ambos del año 2000, con declaración de filiación fueron realizados por el Registro Civil de Zaragoza que practicó la inscripción por transcripción de certificado del Registro Local legalizado y hoja declaratoria de datos firmada por el padre como declarante.

El Consulado, como dijimos, niega que los solicitantes sean los que aparecen en los certificados aportados con la solicitud y ello lo sostiene sobre los siguientes elementos:

a.- prueba ósea de comprobación de edad realizada por el "Gabinet de radiologie & d'échografie" de Dakar el 18 de diciembre de 2013. Dicha prueba aparece al folio 10 de ambos expedientes expresando el certificado de Aliou que "se le realizó una radiografía de la mano izquierda, edad ósea, y según el atlas simplificado de Greulich y Pyle la edad ósea se sitúa alrededor de 10 años"; y, el de Yamar que "se le realizó una radiografía de la mano izquierda, edad ósea, y según el atlas simplificado de Greulich y Pyle la edad ósea se sitúa alrededor de 9 años".

Como esta Sala ya ha indicado en alguna sentencia dictada en casos similares al presente, la radiología simple del carpo de la muñeca izquierda para la predicción de la edad cronológica a través de la edad ósea, por el método de Greulich y Pyle (edad ósea), es la prueba que más se utiliza a los efectos de determinación de la edad de menores indocumentados, pero sus resultados no son absolutos, sino limitados. Como cualquier método de predicción, no se obtienen con él datos exactos y presenta desviaciones. Se ha de recordar que este método consiste en comparar los resultados con los estándares (en imágenes) del Atlas de Greulich y Pyle (Radiographic Atlas of skeletal development of hand and wrist"), o si se quiere, con referencia a la maduración ósea que presenta la media de la población a una determinada edad cronológica y que está basado en mediciones realizadas en niños de raza blanca en Estados Unidos y Europa, sin tomar en consideración las características étnicas, sociales, culturales, nutricionales y medioambientales que pueden tener una importante influencia en el desarrollo y madurez física y psíquica de la persona.

A la falta de precisión de un informe al que no se le acompaña radiografía alguna que pudiera ser examinada por perito independiente se contrarresta con informe de la

Subdirección General de Asuntos de Extranjería, documento nº 10, folios 12 de cada expediente, que verifica la identidad de huellas dactilares de los solicitantes entre las tomadas por el Consulado y las existentes en la División de Documentación de la Dirección General de la Policía, prueba que entendemos suficiente para verificar que los solicitantes se corresponden con los identificados por la Policía a los efectos de emisión de sus tarjetas de identidad y sus anteriores pasaportes y que no puede quedar en entredicho por una mera apreciación visual de las fotografías.

b.- El 5 de diciembre de 2002 el recurrente declaró ante el Magistrado Encargado del Registro Civil de Zaragoza que era padre de 7 hijos nacidos, todos en Senegal salvo el último nacido en Zaragoza, entre los años 1981 y 2000 y sin embargo en declaración jurada realizada el 15 de noviembre de 2006 ante el mismo Registro declaró tener 17 hijos añadiendo otros 10 entre los que se encontraban los solicitantes de los pasaportes. Ciertamente pudiera resultar extraño el olvido pero no es menos cierto que se han seguido dos expedientes ante el Juez Encargado del Registro Civil por lo que el Consulado carece de competencia para revisar dicha declaración judicial pues una vez inscritos los nacimientos solo cabe instar la nulidad por el Ministerio Fiscal, los inscritos o persona con interés legítimo y directo.

En suma, los datos expresados nos llevan a la estimación del presente recurso y declarar el derecho de [REDACTED] y [REDACTED] a que se les conceda el pasaporte español.

**TERCERO.-** Establece el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En el caso de autos procede la condena en costas de la parte demandada que ha visto rechazada sus pretensiones sin que concurra motivo para su no imposición.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139 de la Ley jurisdiccional, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, por los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima total

de trescientos euros (300 €) por los honorarios de Letrado y Procurador y ello en función de la índole del litigio y la actividad desplegada por las partes.

**VISTOS.-** los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

### **FALLAMOS**

Que ESTIMAMOS el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por don ██████████ contra sendas resoluciones de fecha 1 de octubre de 2.014 dictadas por el Consulado General de España en Dakar que, en reposición, confirman las de 3 de marzo de 2014. Que anulamos declarando el derecho de ██████████ y ██████████ a que se les conceda el pasaporte español.

Efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso a la parte demandada en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer Recurso de Casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de 10 días, contados desde el siguiente al de la notificación esta resolución, mediante escrito en el que deberá manifestarse la intención de interponer el recurso, con sucinta exposición de la concurrencia de los requisitos exigidos.

En su momento, devuélvase el expediente administrativo al departamento de su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.