



La adquisición de la nacionalidad en España *

di Pablo Meix Cereceda **

1. Contexto: la propuesta de reforma de la ley italiana de 5 de febrero de 1992, n. 91

Este trabajo está elaborado para su publicación en la revista *Democrazia e sicurezza*, como parte de un número específicamente dedicado a la institución de la *cittadinanza* en Italia y en otros países del sur de Europa. En efecto, se trata de contribuir a la comprensión del verdadero alcance de la reforma legal propuesta en Italia, por la cual se pretende introducir en el ordenamiento la posibilidad, para ciertas situaciones, de obtener la condición jurídica de *italiano* por el hecho de nacer en territorio de la República de Italia o de haber pasado por su sistema de educación.

* Artículo sometido a un proceso de revisión por pares mediante el sistema de doble ciego.

** Universidad de Castilla-La Mancha (Facultad de Derecho de Albacete). Agradezco las observaciones de Claudio Di Maio, estudioso de la ciudadanía y los derechos de los extranjeros.



En la actualidad, el Derecho italiano permite acceder a esta condición por dos vías. Esencialmente, el sistema se basa en el mecanismo conocido como *ius sanguinis* (ya sea por vía paterna o materna) y solo en casos muy limitados acepta la posibilidad de obtención por *ius soli*: los nacimientos en el territorio italiano de padres apátridas (*apolidi*) o desconocidos, o bien si la ley del Estado de origen de los padres no atribuye al hijo nacido fuera del territorio la misma nacionalidad de los padres.

Como la mayoría de lectores sin duda conoce, en caso de aprobarse por el Senado, la reforma propuesta vendría a introducir dos nuevas vías para obtener la condición de italiano¹. La primera vía, conocida como “*ius soli atemperado*”, permitiría reconocer esa condición a los menores de edad nacidos en territorio italiano, siempre que al menos uno de los padres tuviera un permiso de residencia permanente o un permiso de residencia europea de larga duración.

La segunda vía, denominada con la sugestiva fórmula de “*ius culturae*”, beneficiaría a aquellos menores de edad nacidos en Italia o llegados antes de cumplir doce años, siempre que hubieran asistido de manera regular a la escuela durante al menos cinco años, o que hubieran seguido programas de formación profesional de tres o cuatro años que conduzcan a la obtención de un título profesional. En el caso de haber realizado la educación primaria, la reforma propuesta requiere que se haya terminado esta etapa con éxito.

¹ Al momento de cierre de estas páginas, la proposición de ley (*disegno di legge*), de iniciativa popular, se encuentra aún en fase de tramitación ante el Senado, después de haber sido aprobada por la Cámara de los Diputados hace más de dos años (el 13 de octubre de 2015).



Tanto en el caso de la adquisición por *ius soli* atemperado como en el del acceso por *ius culturae*, la solicitud debe realizarse por la persona que ostente la patria potestad antes de que el interesado alcance la mayoría de edad (dieciocho años). Si no se hubiera producido tal solicitud, el propio interesado tiene la posibilidad de presentarla por sí mismo en los dos años siguientes a alcanzar la mayoría de edad.

Entre los efectos deseables de la reforma propuesta, cabe considerar que el nuevo sistema contribuiría sin duda a aumentar el elemento *población* del Estado y corregir, en mayor o menor medida, la tendencia al envejecimiento que progresivamente afecta a las sociedades europeas. Por otra parte, con ello se facilitaría la integración jurídica e, indirectamente, la integración política de una parte de los habitantes del Viejo Continente. No obstante, estas aspiraciones se encuentran con el riesgo, o el temor, de atraer flujos de población que las sociedades no pudieran asumir o gestionar. Sin profundizar en el debate político, pero teniendo presente el mencionado contexto, este trabajo adopta una visión general de los modos de adquisición de la nacionalidad en España. Para ello realizaré en primer término algunas observaciones de naturaleza esencialmente léxica en torno a la Constitución Española.

2. Nacionalidad y ciudadanía en el ordenamiento jurídico español: dos términos polisémicos pero cercanos

Al pensar en el término español que pudiera equivaler a los conceptos italianos de *cittadino* y de *cittadinanza*, resulta, sin embargo, que son



varias las posibilidades terminológicas que se ofrecen al traductor². Merece la pena reflexionar con cierto detenimiento sobre el asunto, pues permite introducir algunas reflexiones de fondo a partir de la Constitución Española³.

2.1. “Ciudadanía” y “ciudadano” en el lenguaje jurídico español

Una especial proximidad etimológica, sin duda porque se derivan de la común raíz latina de *cives*, se encuentra en las voces de “ciudadano” y “ciudadanía”. Esta es la opción terminológica que, en efecto, se utiliza en el lenguaje jurídico español para referirse a la categoría de la “ciudadanía de la Unión”, hoy recogida en el artículo 20 y siguientes del Tratado de Funcionamiento y que engloba, en esencia, los derechos de circulación y residencia por todo el territorio de la Unión; de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales y al Parlamento Europeo; de acogerse a la protección diplomática cuando no exista representación de su Estado y, por último, de relacionarse con las instituciones y órganos de la Unión.

² Sobre la distinción entre *cittadinanza* y *nazionalità* en el lenguaje jurídico italiano, Di Maio (2013, 88-90).

³ En todo caso, y para el lector interesado en profundizar en la materia, es muy recomendable la lectura de Prieto de Pedro (2004, 101-192), y en particular su capítulo tercero, dedicado a “Las «culturas» en la Constitución: el juego del lenguaje del pluralismo cultural”, que estudia, entre otros, los conceptos de “pueblo”, “nación” y “nacionalidad” enmarcando su empleo por la Constitución Española de 1978 en la evolución histórica de estas voces.



Por lo que respecta a la Constitución Española, el término “ciudadano” aparece sin embargo con dos sentidos relativamente diferentes. Así, puede distinguirse por una parte un concepto *amplio* de ciudadano, que es aquel empleado por el artículo 9 en sus apartados 1º y 2º y que cabe aplicar también a muchos de los derechos fundamentales, con independencia de que en su formulación se haga referencia expresa a la condición de ciudadano. Por lo que respecta al artículo 9, sus dos primeros apartados declaran lo siguiente:

1. Los *ciudadanos* y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.
2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los *ciudadanos* en la vida política, económica, cultural y social.

Como se aprecia, la formulación de ambos principios (la sujeción a la Constitución y al ordenamiento jurídico y la participación en la vida política, económica, cultural y social) permite que sean aplicados de manera amplia a todos los sujetos que se encuentran, por utilizar la expresión del Derecho internacional, sometidos a la jurisdicción del Estado español. Algo similar cabe proponer respecto de numerosos derechos fundamentales y principios recogidos en la propia Constitución española, de entre los que cito solamente el artículo 18.4 por su referencia expresa a *los ciudadanos*: «La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos».



La idea de que los derechos incluidos en el Título I de la Constitución (que trata «De los derechos y deberes fundamentales») se reconocen, con carácter general, a toda persona al margen de su nacionalidad viene avallada por el principio de la interpretación extensiva de los derechos fundamentales, pero además se deriva del artículo 13 de la Constitución⁴.

Después de estas reflexiones sobre el sentido amplio de la voz “ciudadano”, conviene dedicar atención a un segundo significado que el término adquiere en la Constitución Española. Se trata de un concepto más estricto que el anterior, como ilustran los preceptos que comentaré a continuación.

Ubicados sistemáticamente en el Capítulo Primero del Título I (capítulo que trata «De los españoles y extranjeros»), los artículos 11.3 y 13.4 se refieren de modo preciso a los *ciudadanos de otros países* como categoría di-

⁴ El debate sobre el alcance de los derechos fundamentales de los extranjeros requeriría de un tratamiento mucho más amplio que sin embargo desborda las pretensiones de este trabajo, por lo que me limitaré a mencionar, sin analizarlo, que según el artículo 13.1 de la Constitución Española «Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley». Esta fórmula es recibida por la propia Ley Orgánica 4/2000, *sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social* (más conocida como Ley de Extranjería), cuyo artículo 3 añade una regla de interpretación de toda la normativa sobre derechos de los extranjeros: «Como criterio interpretativo general, se entenderá que los extranjeros ejercitan los derechos que les reconoce esta Ley en condiciones de igualdad con los españoles». Javier Pérez Royo (2000, 79) ha afirmado que, frente a lo que era habitual en el constitucionalismo del siglo XIX, en que «los Estados no ponían excesivos obstáculos a la adquisición de la nacionalidad por el extranjero (...) pero el extranjero que no tenía la nacionalidad no era considerado en general como titular de derechos (...) en la segunda mitad del siglo XX los Estados han endurecido notablemente las condiciones para adquirir la nacionalidad, pero han sido mucho más generosos en lo que toca al ejercicio de los derechos por los extranjeros con la exclusión de los derechos estrictamente políticos».



ferente de *los españoles* (art. 11.3) y de *los apátridas* (art. 13.4). Aquí, por tanto, la Constitución Española utiliza el término “ciudadano” en un sentido estricto, como equivalente de “español”, “italiano”, “uruguayo” etc.

Igualmente cabe afirmar que, cuando la Constitución se refiere a derechos de contenido político, el empleo del término “ciudadano” para definir el ámbito subjetivo de estos derechos se realiza en un sentido más estricto que el de los artículos 9 y 18.4, y por tanto con una orientación más parecida a la de los artículos 11.3 y 13.4. Este es el sentido utilizado también por el Tribunal Constitucional, que suele distinguir entre derechos que corresponden a toda persona y derechos que corresponden solo a los ciudadanos⁵.

En efecto, el artículo 23 atribuye a los ciudadanos «el derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes [...]», así como el «derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos [...]». Por su propia formulación, acaso pudieran considerarse estos preceptos aplicables también a los residentes, pero el artículo 13.2 limita su titularidad «a los españoles», con las excepciones que, por medio de un tratado internacional o de una ley, puedan recogerse para las elecciones municipales (y, de acuerdo con el artículo 22.2 TFUE, cabe añadir que también para las elecciones al Parlamento Europeo).

⁵ Así en SSTC 107/1984 (FJ 2º); 99/1985 (FJ 2º); 115/1987 (Pleno, FJ 2º); 236/2007 (Pleno, FFJJ 6º y 12º, aunque en el 14º utiliza el término en sentido equivalente a «persona»). Por otra parte, en la STC 131/2016 (FJ 6º) se alude a la *condición de ciudadano* de un extranjero con residencia de larga duración, con lo que comienza a difuminarse la distinción entre el concepto amplio y el concepto estricto de ciudadanía.



No tan evidente resulta, por otra parte, que el artículo 92, al referirse al «referéndum *consultivo* de todos los ciudadanos» deba necesariamente interpretarse en este sentido estricto (aunque sí en el caso de los referendos de los artículos 151 y 152, relativos a la aprobación y modificación de los Estatutos de Autonomía, pues sus efectos no son consultivos sino decisorios, y además estos preceptos aluden al «cuerpo electoral», con lo que se aproximan al derecho de sufragio del artículo 23).

En definitiva, este recorrido por diversos artículos de la Constitución Española permite constatar que el término “ciudadano” se utiliza en sentido *amplio* como sinónimo de “persona física”, para referirse al sujeto de derechos vinculados a la dignidad humana⁶, y en sentido *estricto* para aludir a la titularidad de derechos políticos, en un sentido similar al francés de *citoyen*, (aunque carente de la carga libertaria que este término llegó a adquirir tras la revolución de 1789, en que se contraponía a la noción de *sujet du roi*)⁷.

2.2. “Nacionalidad” y “nacionalidades” en la Constitución Española

Otra de las posibles traducciones de *cittadinanza* y *cittadino* se encuentra en las voces, etimológicamente diversas de aquellas, de “nacionalidad” y “nacional”. Esta posibilidad, en efecto, parece la más significativa

⁶ En sentido muy similar, Vagni (2016, 95): «assume un ruolo centrale il cittadino europeo, come titolare di una serie di diritti immanenti alla persona, a prescindere dall'appartenenza del soggetto ad uno specifico territorio».

⁷ Rétat (1988, 80).



para el objeto de este trabajo, a pesar de que, como explicaré a continuación, la Constitución Española utiliza el término “nacionalidad” en dos sentidos distintos. De este modo, en el texto de la Constitución se encuentra por un lado el uso del término “nacionalidades” (en plural) en el artículo 2, y por otro el empleo de la noción “nacionalidad” (en singular) tal y como aparece en los artículos 11 y 149.1.2º.

El artículo 2 de la Constitución afirma «la indisoluble unidad de la Nación española» y reconoce, por otra parte, «el derecho a la autonomía de las *nacionalidades* y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas». A partir del año 2006 se suscitó, con motivo de la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, un debate sobre la licitud de reconocer, dentro de la nación española, otras naciones integradas en ella. La sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, quizá con un exceso de celo por lo que respecta a este carácter eminentemente simbólico del término “nación”, declaró inconstitucionales todos los pasajes del Estatuto que contenían referencias a la nación catalana, determinando así una importante diferencia de alcance jurídico entre el concepto de “nación” y el de “nacionalidad” del artículo 2⁸.

Pero, por lo que interesa al concepto de nacionalidad, la interpretación que el Tribunal Constitucional realiza del artículo 2 vendría a considerar las “nacionalidades” como sinónimo de comunidades políticas integradas en otra más amplia, denominada “nación”. En este sentido, el artículo 1.2 de la propia Constitución alude al pueblo español como titu-

⁸ Para una síntesis de aquel debate, remito a la monografía de Morcillo Moreno (2013). Sobre la sentencia del TC 31/2010, véanse en especial las pp. 45-54.



lar de la “soberanía nacional”, mientras que el propio artículo 2 reconoce “autonomía” a las nacionalidades y a las regiones. Esta distinción entre soberanía y autonomía, por otra parte, había sido anticipada por el propio Tribunal Constitucional en una de sus primeras sentencias, la 4/1981⁹.

De estas consideraciones cabe inferir que el sentido del término “nacionalidad” en el sentido del artículo 2 de la Constitución no es, por lo que respecta al objeto de este trabajo, el que más interesa para el debate que propone la revista *Democrazia e Sicurezza* en este número. Antes bien, merece la pena para este propósito detenerse en los artículos 11, 13 y 149.1.2^o de la propia Constitución Española.

El Título I de la Constitución trata, según expresa su rótulo, «De los derechos y deberes fundamentales». Este título se divide en tres capítulos, el Primero de los cuales –ya mencionado– trata «De los españoles y los extranjeros». Dentro del Capítulo Primero se ubica, en efecto, el artículo 11, que se refiere en sus tres apartados a la nacionalidad española.

Tales preceptos aluden a la adquisición, conservación y pérdida de la nacionalidad «de acuerdo con lo establecido por la ley»; a la prohibición de privar de ella a los españoles de origen y, por último, a la posibilidad de que el Estado celebre tratados de doble nacionalidad y de que los españoles se naturalicen en «los países iberoamericanos» y en «aquellos que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España».

⁹ La STC 4/1981, de 2 de febrero, trazaba esta distinción al estudiar el artículo 137 de la Constitución, que alude a la autonomía de municipios, provincias y de «las Comunidades Autónomas que se constituyan» (fundamento jurídico 3^o).



Según se desprende del artículo 24.1 del Código Civil (CC), la *particular vinculación con España* se reconoce a Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial y Portugal, mientras que, como indica el Ministerio de Justicia en su página web, se consideran países iberoamericanos todos aquellos en los que el español o el portugués sean reconocidos como lengua oficial.

Conviene, por último, mencionar el número 2 del artículo 149.1 de la Constitución. El apartado primero del artículo 149 presenta, como es habitual en los modelos territoriales que permiten la descentralización política, un listado de materias que, con distintos grados de intensidad, quedan reservadas al Estado. Por lo que ahora interesa, el segundo grupo de materias que aparecen en este listado se refiere a «*Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo*», y su atribución competencial al Estado debe interpretarse con la máxima extensión. Como rápidamente se comprenderá, la voz “nacionalidad” se utiliza también aquí como algo distinto de la “extranjería”, conceptos ambos que guardan relación, como es notorio, con el elemento *población* que sirve de base al Estado.

En síntesis, con el análisis de estos artículos se puede concluir que el concepto de *nacionalidad* alude al vínculo jurídico entre un Estado y un individuo por el que se atribuye a este el máximo nivel de derechos y libertades. Como se aprecia, se trata de una delimitación muy próxima al concepto estricto de *ciudadano* como titular de todos los derechos constitucionales (y no solo los políticos), incluidos el sufragio activo y pasivo del artículo 23 y el derecho de voto en los referendos decisorios de los artículos 151 y 152. No obstante, y dado que la legislación ordinaria utiliza prioritariamente el término de “nacionalidad” y no el de “ciudadanía”, en lo sucesivo emplearé las voces de “nacionalidad” y “nacional”,



entendidos como equivalentes de los términos franceses de *nationalité* y *ressortissant*.

3. Nacionalidad «de origen» y nacionalidad “derivada” en el Código Civil

La adquisición de la nacionalidad española se regula con carácter general en el Código Civil (CC), que hoy tiene naturaleza normativa de ley pero que inicialmente fue promulgado como Real Decreto el día 24 de julio de 1889. No obstante, en la materia que es objeto de este trabajo, el Código Civil ha sido reformado en numerosas ocasiones, y por última vez en el año 2015.

En particular resultan de interés sus artículos 17 a 23, que se ubican sistemáticamente en el Título I del Libro Primero, título que trata «De los españoles y extranjeros» y en el que se contienen también otras reglas relativas a la pérdida de la nacionalidad (artículos 24 y 25), a la recuperación de la misma (artículo 26), a los derechos de los extranjeros (artículo 27) y a la nacionalidad de las «corporaciones, fundaciones y asociaciones» (artículo 28).

El Código Civil trata en primer lugar de la nacionalidad española «de origen», condición jurídica más favorable que la nacionalidad que cabría denominar “derivada”.

Ser español de origen no significa necesariamente haber nacido en territorio español, sino que, al menos en principio, cabría considerar que lo son *de origen* quienes nacen españoles (en este sentido, equivaldría a la expresión italiana de *cittadino per nascita*). No obstante, el artículo 19.1



del Código Civil reconoce la nacionalidad de origen a los extranjeros menores de dieciocho años que sean adoptados por un español, aunque los efectos de este reconocimiento se producirán *desde el momento de la adopción*. En el caso de la adopción de un extranjero mayor de dieciocho años, este podrá optar por la nacionalidad española durante un plazo de dos años, y en ese caso obtendrá también la nacionalidad de origen según el artículo 19.2 del propio Código Civil.

Una lectura completa del régimen de la nacionalidad en el Código Civil permite afirmar, así pues, que la condición de *español de origen* implica esencialmente dos ventajas respecto a la nacionalidad “derivada”. La primera y más importante consiste en que los españoles de origen no pueden perder la nacionalidad aunque incurran en las causas del artículo 25. Es decir, a diferencia de los españoles cuya nacionalidad sea “derivada”, a los españoles de origen no se les puede imponer esta pérdida mediante sentencia firme (de acuerdo con las leyes penales), ni tampoco por entrar voluntariamente al servicio de las armas o ejercer cargo político en un Estado extranjero contra la prohibición expresa del Gobierno. Sin embargo, sí es posible perder la nacionalidad de origen por las causas del artículo 24 (renuncia expresa, adquisición de otra nacionalidad en ciertos casos...).

Una segunda ventaja de la nacionalidad *de origen* consiste en que no será necesaria inscripción en el Registro Civil para su validez, a diferencia de lo que sucede con la adquisición por carta de naturaleza y por residencia. En el caso de la adquisición por opción, aunque cabe afirmar que permite obtener la nacionalidad de origen (como justificaré más adelante), el Código Civil también somete su validez a la inscripción en el Registro Civil (art. 23.c).



4. Vías para la adquisición de la nacionalidad

La nacionalidad de origen se puede adquirir por cuatro vías distintas, dos de ellas derivadas del nacimiento, convencionalmente denominadas *ius sanguinis* y *ius soli* (atemperado), una tercera que obedece a distintas causas (adquisición «por opción») y una última que, según las circunstancias particulares del sujeto, puede dar lugar a nacionalidad de origen o a nacionalidad derivada, como es la obtención por «posesión de estado». La nacionalidad derivada, como digo, puede obtenerse por posesión de estado, pero lo más habitual será acceder a ella por la vía de la residencia o de la naturalización.

En términos cuantitativos, las modalidades más significativas son las de adquisición *iure sanguinis* y por residencia. Conviene sin embargo, para dar una visión más útil a los efectos de la comparación con el modelo italiano, estudiar las seis vías de adquisición. En primer lugar me referiré a las que permiten obtener la nacionalidad de origen, después a la posesión de estado y por último a las que conducen a la nacionalidad derivada.

4.1. *Ius sanguinis*

La regla denominada “*ius sanguinis*” o, doctrinalmente, nacionalidad por filiación¹⁰, es recogida por el Código Civil en primer lugar. En efecto, el artículo 17.1.a atribuye la nacionalidad española de origen a «los naci-

¹⁰ Díez-Picazo y Gullón (2012, 286).



dos de padre o madre españoles». Por lo que respecta a las circunstancias temporales, parece lógico considerar que la nacionalidad se considere adquirida en el momento de determinarse la filiación, que habitualmente será al tiempo del nacimiento, aunque no tiene por qué ser siempre así¹¹.

Sin embargo, es importante destacar que la aplicabilidad de esta atribución automática (*ex lege*) requiere que la filiación respecto del progenitor español se determine antes de que el sujeto cumpla dieciocho años de edad. Si la filiación se determina después de este momento, el interesado tendrá entonces un derecho a optar por la nacionalidad española en un plazo de dos años desde la determinación. De hacerlo así, obtendría en todo caso la nacionalidad española *de origen* (art. 17.2 CC).

Por último, cabe asimilar a la regla de *ius sanguinis* la situación del «extranjero menor de dieciocho años adoptado por un español». En este caso, y a diferencia de la filiación biológica determinada antes de los dieciocho años, la nacionalidad de origen se adquiere en el momento de la adopción, y no en el de determinarse la filiación (art. 19.1 CC).

4.2. *Ius soli*

Un segundo grupo de reglas que permiten adquirir la nacionalidad de origen responden a la lógica del principio de *ius soli*. Se trata de las

¹¹ Magaldi se pregunta si la madre biológica puede esconder su identidad y expone las distintas respuestas jurídicas a este problema (2004, 31-55).



letras b, c y d del artículo 17.1 del Código Civil. Estos preceptos guardan importantes similitudes con las vías de adquisición *iure soli* en la vigente ley italiana 91/1992, aunque en el Derecho español aparece una posibilidad adicional.

En efecto, el Código Civil español recoge una vía que no aparece en el modelo italiano vigente, como es la atribución de la nacionalidad de origen al niño nacido en España de padres extranjeros siempre que «al menos uno de ellos hubiera nacido también en España». Se trataría con ello de favorecer a la segunda generación nacida en territorio español en el caso de familias a las que se presume un arraigo significativo en el país.

Aunque no es exactamente igual, esta regla sí resulta cercana a la nueva forma de adquisición *iure soli* que la propuesta italiana pretende introducir (obtención de la nacionalidad a los nacidos en territorio italiano de progenitor que gozara de un permiso de residencia permanente o de larga duración)¹². No obstante, y por lo que respecta al caso español, este tipo de situaciones resultará poco habitual. En efecto, como se comprenderá al tratar de la adquisición por residencia, la persona nacida en España puede acceder a la nacionalidad después de un año de residir en el país, y los hijos que tuviera después serían españoles desde el nacimiento por efecto de la regla de *ius sanguinis*. Por último, cabe añadir que de esta regla quedan excluidos los hijos de los funcionarios diplomáticos y consulares.

¹² A propósito de la reforma italiana, Savino (2014, 20-22) ha explicado por qué una regla de *ius soli* atemperado no alimenta la inmigración clandestina.



Las dos reglas restantes de adquisición *iure soli* son muy similares a las de los artículos 1.1.b y 1.2 de la ley italiana de 1992. Y es que, según el artículo 17.1 del Código Civil, son también españoles de origen:

c) 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.

d) 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 principio de adquisición *iure soli*, como he tratado de exponer, no tiene un gran alcance en el Derecho español. Por el contrario, este principio se configura esencialmente como un mecanismo de protección para evitar la apatridia en los casos de especial desamparo jurídico previstos en las letras c y d. Esta orientación parece acorde con la Convención de Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954 y en efecto fue asumida por el ordenamiento español con la reforma del Código Civil del año 1982. No obstante, la Convención de Naciones Unidas no sería adoptada por España hasta 1997: el instrumento de adhesión fue depositado ante el Secretario General de Naciones Unidas el 12 de mayo y el texto de la Convención se publicaría en el Boletín Oficial del Estado el 4 de julio de ese mismo año.

4.3. Opción

El Código Civil otorga el derecho a optar por la nacionalidad española a las personas que se encuentren en determinadas circunstan-



cias. Aunque se trata de situaciones jurídicas bien diversas, se aprecia aquí una cierta influencia del derecho de opción tal y como se conoce en el Derecho Civil patrimonial.

El artículo 20.1 CC recoge cuatro tipos de situaciones que hacen surgir el derecho de opción, todas vinculadas con relaciones de naturaleza paterno-filial:

«a) Las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español» (hijos reconocidos o adoptados por un español, aunque este haya fallecido).

«b) Aquellas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España».

«c) Las que se hallen comprendidas en el segundo apartado de los artículos 17 y 19». Estos preceptos aluden, por una parte, a la filiación o el nacimiento en España en los casos del art. 17.1, pero filiación o nacimiento que hayan sido determinados cuando el sujeto tuviera más de dieciocho años (17.2 CC) y, por otra parte, al individuo mayor de dieciocho años adoptado por un español (art. 19.2 CC). En estos casos, la posibilidad de optar por la nacionalidad española tendrá una vigencia de dos años (desde la determinación de la filiación o el nacimiento en España y desde el momento de la adopción, respectivamente).

Por lo que respecta al ejercicio de la opción, las vías del 20.1.a y 20.1.b requieren que, si el optante es menor de catorce años o está tiene capacidad modificada judicialmente, la declaración la realice su representante legal; si el optante es mayor de catorce años o la sentencia de modificación de la capacidad lo permite, el propio interesado podrá declarar su voluntad de adquirir la nacionalidad española con asistencia de su re-



presentante; si el optante, en tercer lugar, está emancipado o tiene dieciocho años, podrá declarar su voluntad por sí solo.

Por otra parte, el artículo 20.2 también contiene ciertas limitaciones temporales que, a pesar de su formulación general, solo se aplican a la vía del 20.1.a, ya que la vía del 20.1.b no estará sujeta «a límite alguno de edad» (20.3) y las reglas del 17.2 y el 19.2 tienen carácter especial e incluyen su propia limitación temporal, como he mencionado. Estas limitaciones temporales a la vía del 20.1.a implican que el menor emancipado o el mayor de edad podrá ejercer la opción solo hasta los veinte años de edad. Solo en dos casos (aparte de los del 17.2 y el 19.2) se admite que la opción pueda realizarse después de esta edad: «si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años» y si el optante hubiera estado incapacitado y recuperara la capacidad de obrar antes de cumplir veinte años. En estos casos, tendría un plazo de dos años desde la emancipación o desde la recuperación de la capacidad de obrar (arts. 20.1.c y 20.1.d).

Un caso especial es el de la llamada “Ley de Memoria Histórica” (52/2007), cuya disposición adicional séptima permitió, durante un tiempo de dos años a partir de su entrada en vigor, optar por la nacionalidad española «de origen» a las personas «cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español» y a «los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio».

Por último conviene examinar los efectos de la opción por lo que respecta al tipo de nacionalidad que atribuye (de origen o derivada). Tanto en el caso de la determinación “tardía” de la filiación o del nacimiento en España como en el de la adopción de un extranjero mayor de diecio-



cho años, el Código Civil expresamente alude a la nacionalidad *de origen*. Sin embargo, la respuesta no es tan evidente en las situaciones de las letras a y b del artículo 20.1, ya que no hay referencia expresa a la nacionalidad de origen. Aun así, una interpretación analógica basada en las otras causas que hacen surgir el derecho de opción, y abonada por el principio *favor libertatis*, permitiría afirmar que también en estos casos la nacionalidad adquirida quedaría protegida frente a la extinción en caso de que el titular incurriera en las causas del artículo 25 del Código Civil, ya mencionadas en el apartado 3 de este trabajo.

4.4. Posesión de estado

La obtención de la nacionalidad por “posesión de estado” responde al principio general de la *seguridad jurídica* o, de modo más preciso, a un principio derivado de este, cual es la protección de la *buena fe*. Nuevamente, y como ponen de manifiesto los debates parlamentarios en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados, se trata de una institución inspirada en el Derecho civil, en este caso parecida a la usucapión (que permite adquirir derechos reales por medio de su posesión continuada durante un tiempo determinado¹³).

En efecto, según el artículo 18 del Código Civil, «La posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante diez años, con

¹³ En efecto, esta idea surgió en la citada Comisión parlamentaria, como refleja el Diario de Sesiones de 26 de junio de 1990, p. 3591 y ss.



buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, es causa de consolidación de la nacionalidad, aunque se anule el título que la originó».

Tres son, por tanto, los requisitos que exige el precepto para la «consolidación» o, en realidad, otorgamiento *ex lege* de la nacionalidad, ya que la ley no exige que el interesado formule solicitud alguna en este sentido.

En primer lugar, la necesidad de que la nacionalidad se haya “poseído” y *utilizado* de manera continuada durante diez años pretende, en el fondo, asegurar que de hecho exista ya una integración efectiva de la persona en la sociedad y sobre todo ante los poderes públicos, que son los que con más frecuencia requerirán que el sujeto acredite su nacionalidad en la vida cotidiana. En este sentido, parece especialmente significativo el empleo del término «utilización», que eleva el nivel de exigencia con respecto a una mera «posesión» más o menos pasiva.

Como segundo elemento importante, esta situación de hecho debe haber sido “de buena fe”. La formulación del precepto, que recoge los tres requisitos de manera separada, parece distinguir expresamente la necesidad de buena fe de la simple confianza en el asiento registral, que sería el tercero de los requisitos. En realidad, y desde el punto de vista jurídico, se presumirá la buena fe siempre que no haya pruebas de lo contrario. La buena fe supondría, en la práctica, que el sujeto no hubiera efectuado, durante el plazo de diez años requerido, ningún acto que pusiera de manifiesto su conocimiento de que no gozaba de la nacionalidad, como por ejemplo realizar gestiones para obtenerla por alguna de las otras vías (residencia, opción, carta de naturaleza).

Así pues, en esta modalidad de adquisición lo verdaderamente importante no es tanto lo que el sujeto supiera acerca de la veracidad o fal-



sedad de su título, sino lo que su conducta revelara: en particular, si realizó actos jurídicos que dejaran constancia de que conocía la falsedad o de que, al menos, albergaba dudas sobre la veracidad del título. No obstante, es posible que esta distinción entre actos jurídicos concluyentes y mero conocimiento privado vaya desdibujándose ante el tratamiento cada vez más eficaz de los *big data*, que revela posibilidades insólitas de control por parte de quien tenga capacidad para procesarlos y tratarlos. Este, en todo caso, es un debate distinto que por su enorme alcance no podría abordarse aquí aunque solo fuera de modo introductorio.

El último de los requisitos, la inscripción en el Registro Civil del título que da lugar a la creencia de tener la nacionalidad, muestra un carácter más objetivo que los anteriores. Ya he aludido a la distinción entre la buena fe y la mera confianza en el asiento registral como “verdad oficial”, por lo que no merece la pena insistir en ello. No obstante, y aunque parece casi innecesario señalarlo, es cierto que la propia confianza en el contenido del Registro puede alimentar la buena fe del sujeto, por ejemplo cuando se determine, en un momento posterior al nacimiento, la filiación respecto de un progenitor inscrito como español en el Registro Civil.

Un problema distinto consistiría en la fijación del momento inicial del plazo. En el caso de que el sujeto creyera haber obtenido la nacionalidad por residencia, por opción o por carta de naturaleza, el plazo de diez años se contaría desde el momento de la inscripción en el Registro Civil, ya que el artículo 23 del Código Civil exige esta inscripción para que la nacionalidad se adquiriera válidamente. En el caso de la nacionalidad «de origen», el plazo empezaría a contar en el momento de determinarse la filiación respecto de uno o ambos progenitores o, en los casos del artículo 17.1 letras c y d (en que el hijo de extranjeros nacido en España no ad-



quiere otra nacionalidad o el menor hallado en territorio español no tiene filiación conocida), en el momento del nacimiento.

Por último, conviene preguntarse si la nacionalidad adquirida por esta vía lo será de origen o bien derivada. La jurisprudencia no parece haberse pronunciado sobre el particular, aunque existen argumentos importantes para concluir que por esta vía se adquiriría el tipo de nacionalidad que hasta el momento se hubiera utilizado. En efecto, tanto los términos literales del artículo («consolidación de la nacionalidad») como una interpretación teleológica (basada en el principio de seguridad jurídica que inspira esta forma de adquisición) permiten a mi juicio defender este punto de vista.

4.5. Residencia

La adquisición por residencia supone una forma extremadamente importante de obtener la nacionalidad, que en los últimos años ha experimentado un notable crecimiento en comparación con épocas anteriores de la historia de España. Como consecuencia de ello, en el año 2015 se aprobó una reforma del procedimiento con el objetivo de agilizar la tramitación de los expedientes, que hasta entonces se instruían en una primera fase por los encargados del Registro Civil (normalmente un juez en cada partido judicial) y luego continuaban ante la Administración¹⁴.

¹⁴ Se trata de la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, cuya disposición adicional



A partir de la reforma introducida por la ley 19/2015, sin embargo, «la tramitación del procedimiento tendrá carácter electrónico y su instrucción corresponderá a la Dirección General de los Registros y del Notariado». El vigente procedimiento, por tanto, presenta un carácter estrictamente administrativo y de acuerdo con ello la competencia para conocer de los eventuales litigios se atribuye a la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 22.5 CC). No obstante, buena parte de los aspectos sustantivos sobre la materia –e incluso algunos de tipo procedimental– permanecen en el articulado del Código Civil. Por otra parte, conviene advertir que el Reglamento del Registro Civil resulta expresamente desplazado en su eficacia –pero no derogado– por el *Reglamento que regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia*, aprobado por el Real Decreto 1004/2015.

Por lo que respecta a los aspectos sustantivos, el Código Civil y la ley 19/2015 establecen tres requisitos para esta modalidad de adquisición: un plazo de residencia «legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición» cuya duración puede variar en función de determinadas circunstancias; «buena conducta cívica» y, en fin, un «suficiente grado de integración en la sociedad española». El ordenamiento español no exige, a diferencia de lo que ocurre en otros Estados, que el solicitante acredite suficiencia de medios económicos para subsistir.

En cuanto al plazo de residencia, la regla general requiere una duración de diez años (art. 22.1 CC). No obstante, existen diversas reglas

séptima recoge algunos aspectos esenciales del procedimiento de adquisición de la nacionalidad por residencia.



especiales que permiten reducir este plazo de manera muy importante. Así, en el caso de los refugiados, bastarán cinco años, mientras que a los nacionales “de origen” de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial y Portugal, así como a los sefardíes, se les exigen dos años de residencia. Por último, el artículo 22.2 CC requiere solo un año de residencia a quienes acrediten alguna de las causas que enumera, todas ellas basadas en alguna relación especial del interesado con España o con nacionales españoles (haber nacido en territorio español, no haber ejercido el derecho de opción cuando se tuvo la oportunidad, haber estado sujeto a tutela de un español u otras figuras asimiladas durante dos años, estar casado desde al menos un año con un nacional español, ser viudo de un español, o, por último, haber tenido un progenitor o un abuelo español de origen).

El segundo requisito alude a la «buena conducta cívica» del interesado y se encuentra en el artículo 22.4 del Código Civil. Este concepto jurídico presenta una gran indeterminación, lo que a mi juicio puede suscitar varios problemas que explicaré a continuación.

En primer lugar, la vaguedad del concepto suscita el problema de determinar si se trata de no haber cometido ningún delito conforme a ningún sistema penal de ningún país, o solo de la ausencia de antecedentes penales de acuerdo con el Derecho español, o bien si se exigiría acreditar más extremos, como por ejemplo no haber sido sancionado en vía administrativa. Resulta necesario determinar este extremo para evitar la posibilidad de decisiones arbitrarias por la Administración.

Esta amplitud se puede criticar también en referencia a la fórmula de la ley italiana 91/1992, que impide al extranjero residente y casado con



un nacional italiano adquirir la nacionalidad si, en su caso particular, existen “impedimentos relativos a la seguridad de la República”¹⁵. Con todo, en el caso italiano la propia ley requiere que el decreto *motivado* del ministro cuente con un informe *de conformidad* del Consejo de Estado (art. 8), que, sin embargo, en la práctica suele funcionar como consulta no vinculante. Pero, volviendo al caso español, ni el Código Civil ni la ley de 2015 aclaran en qué consiste la buena conducta cívica.

Por su parte, el reglamento de 2015 contiene algunas precisiones que, sin embargo, tampoco aportan suficiente certeza a este respecto. Como explicaré más adelante, el Código Civil requiere, para la eficacia de la nacionalidad otorgada por nacionalidad o por carta de naturaleza, que el interesado comparezca ante el encargado del Registro Civil para realizar ciertos trámites, entre ellos solicitar la inscripción de la nacionalidad en el Registro Civil. En relación con ello, el artículo 12 del reglamento requiere que el interesado no haya cometido «actos incompatibles con el requisito de la buena conducta cívica» entre el momento de dictarse la resolución de concesión y el de la comparecencia ante el Registro Civil. De lo contrario, la nacionalidad no podría inscribirse en el Registro y entonces, según determina el artículo 23 del Código Civil, no sería válida.

Pero conviene desgranar el contenido de este artículo 12 del reglamento. Desde el punto de vista procedimental, el precepto

¹⁵ En efecto, el artículo 6.1.c alude a “*motivi ostativi per la sicurezza della Repubblica*”. En todo caso, el sujeto puede volver a presentar una solicitud de ciudadanía después de 5 años desde su denegación. En este caso, el Ministerio de Interior deberá alegar una motivación en la que justifique que el sujeto continúa representando un peligro para la seguridad.



establece unas garantías que, sin embargo, no alcanzan a las de un procedimiento sancionador. En efecto, se debe conceder un plazo de alegaciones al interesado y motivar la denegación aludiendo «expresamente» a las razones en que se base. Pero en lo relativo al fondo de la motivación, el precepto se limita a exigir que la ineficacia del acto se funde en «razones de orden público». El concepto de *orden público* resulta tan ambiguo que apenas permite excluir los argumentos de orden estrictamente moral como causas para denegar la inscripción¹⁶. Y, si se acude a otros preceptos del ordenamiento que emplean la misma expresión, acaso no fuera posible entender siquiera esto, ya que por ejemplo el artículo 3.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa establece una relación entre los conceptos de «moralidad pública» y «orden público»¹⁷.

En definitiva, y por no extender mucho más la crítica, cabe afirmar que el requisito de la buena conducta cívica suscita, por la inconcreción de las normas que lo establecen, importantes problemas desde el punto de vista de la seguridad jurídica. Así pues, considero que, a falta de mayores precisiones en las leyes aplicables, la buena conducta cívica debe presumirse siempre que el interesado no tenga antecedentes penales «por delitos existentes en el ordenamiento español», como

¹⁶ Martín-Retortillo Baquer, L. (1988, 120-125); Macera Tiragallo (2017, 285).

¹⁷ Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa (art. 3.1): «El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de culto tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la *salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público* protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática».



señala la Ley de Extranjería para las autorizaciones de residencia temporal (art. 31.5).

Así delimitado el concepto de buena conducta cívica, conviene aún dedicar atención a algunos aspectos de su (insuficiente) desarrollo reglamentario. En efecto, el reglamento del año 2015 exige, entre los documentos que el interesado debe aportar con la solicitud, un «certificado de antecedentes penales del país de origen debidamente legalizado y traducido» (art. 5.3). De ello se exime a los menores no emancipados, a los sujetos con capacidad modificada judicialmente y a los refugiados y los apátridas. Pero ni el Código Civil, ni la ley 19/2015, ni el propio reglamento aluden al contenido del certificado ni a sus efectos en la resolución del procedimiento.

Cabría entender que, como determina el artículo 31.5 de la Ley Orgánica de Extranjería para autorizar la residencia temporal de un extranjero, el certificado deba acreditar que el interesado carece de todo antecedente penal y que, de no ser así, se le denegará la nacionalidad. Pero esta es una interpretación analógica desfavorable que a mi juicio no puede salvarse con la simple apelación al principio de *prohibición tácita de aplicar una regla más favorable que otra prohibida expresamente*. En efecto, este razonamiento prescindiría de una circunstancia importante, ya que el interesado que esté en condiciones de obtener la residencia por nacionalidad poseerá un grado de integración en la sociedad española muy superior al del extranjero que solicita una autorización de residencia temporal, por lo que tales situaciones jurídicas no deben tratarse como equivalentes.

Considero, en definitiva, que existe una grave laguna que afecta de manera significativa a la seguridad jurídica, y que sería conveniente



sostituire la referencia a la buena conducta cívica por una alusión expresa de las leyes al certificado de antecedentes penales y a sus efectos. Y, por lo que respecta al contenido del certificado, podría pensarse, como sucede en la vigente ley italiana¹⁸, en la posibilidad de que la ley especifique tanto los grupos de delitos que impedirían adquirir la nacionalidad como la entidad de las penas impuestas al infractor en el caso concreto.

Continuando con el análisis de los requisitos necesarios para obtener la nacionalidad por residencia, el artículo 22.4 del Código Civil exige que el interesado acredite un «suficiente grado de integración en la sociedad española». Nuevamente se trata de una frase inconcreta que, una vez más, traslada el problema al terreno de la prueba.

En abstracto, podría pensarse en la posibilidad de probar la *suficiente integración* por cualquier medio razonable –como un contrato de trabajo de cierta duración, haber cursado estudios en España o haber contraído matrimonio con un nacional español–, o simplemente presumirse por el propio hecho de residir en territorio español durante el número de años requerido por los apartados primero y segundo del artículo 22. Pero el creciente número de solicitudes, sin embargo, ha llevado al legislador a introducir dos exámenes para los interesados mayores de edad con plena capacidad de obrar. El reglamento de 2015, por su parte, regula con detenimiento los extremos que deben acreditarse para que se considere cumplido el requisito de la suficiente integración.

¹⁸ Ley n. 91 de 1992, artículo 6.1, letras a y b.



Por lo que respecta a los mayores de edad sin modificaciones judiciales de su capacidad de obrar, la disposición adicional séptima de la ley 19/2015 introduce dos exámenes o pruebas que deben superar los solicitantes: una de «conocimientos constitucionales y socioculturales» y otra de conocimiento del español. Se trata de dos pruebas presenciales diseñadas y administradas por el Instituto Cervantes.

En cuanto a la primera de ellas, según el artículo 6.3 del reglamento,

[...] la prueba de conocimiento de los valores históricos, constitucionales y socioculturales de España (CCSE) estará formada por un sesenta por ciento de preguntas relativas a *conocimientos sobre la Constitución y la organización administrativa y territorial de España* y por un cuarenta por ciento de cuestiones sobre la *cultura, la historia y la sociedad españolas*. Todas las preguntas de esta prueba serán de *respuesta cerrada* [...]

De la segunda prueba, relativa a los conocimientos de la lengua española, se exige a los solicitantes que procedan de países donde el español sea lengua corriente (todos los tradicionalmente considerados hispanoamericanos y Guinea Ecuatorial) y también a quienes previamente hayan obtenido un diploma de español como lengua extranjera (DELE) de nivel A2 o superior según el Marco Común Europeo de Referencia (art. 6.5).

En el caso de los menores de edad y las personas con capacidad modificada judicialmente, el reglamento no exige que el interesado realice ninguno de los dos exámenes mencionados. En su lugar requiere que su representante legal aporte «los certificados de centros de formación, residencia, acogida, atención o educación especial en los que, en su caso, haya estado inscrito el interesado». Como puede verse, se trata de una



vía cercana a la propuesta en Italia con la reforma pendiente de aprobación para los menores que cumplan determinadas condiciones de escolarización o estudios (*ius culturae*).

Desde el punto de vista procedimental, el artículo 21.3 CC permite que la solicitud sea formulada por las siguientes personas: corresponderá al propio interesado por sí solo, si está emancipado o tiene al menos dieciocho años; al interesado de catorce o más años de edad asistido por su representante legal o, en caso de que no haya alcanzado esta edad, solo a su representante legal; por último, en los casos de modificación judicial de la capacidad, corresponderá al interesado por sí solo o con asistencia de su representante (según determine la sentencia de modificación de la capacidad). En los dos últimos casos, el representante legal deberá obtener previamente una autorización del juez encargado del Registro Civil, la cual se concederá en interés del menor o la persona con capacidad modificada judicialmente y con informe del Ministerio Fiscal. Este mismo régimen, por lo demás, se aplica también a las solicitudes que se realicen por la vía de la naturalización.

En definitiva, la nueva regulación de la adquisición por residencia pretende favorecer la agilidad y la eficacia, atribuyendo la competencia sobre todas las fases del procedimiento (excepto la inscripción registral de la nacionalidad) a la Administración General del Estado. Sin embargo, tanto en el Código Civil como en la ley de 2015 y en el reglamento específico, perviven algunos conceptos excesivamente vagos (especialmente la exigencia de buena conducta cívica) y algunas lagunas que hacen aconsejable una nueva intervención del legislador en los aspectos mencionados en los párrafos anteriores.



4.6. Carta de naturaleza o naturalización. En especial, la ley relativa a los sefardíes

Se ha afirmado que la naturalización constituye una «cláusula de cierre» o «mecanismo supletorio (...) que debe (...) en principio excluirse cuando quepa cualquier otra vía legal» para adquirir la nacionalidad¹⁹. Y probablemente el interés del propio solicitante así lo aconseje en muchos casos, dada la complejidad que, como sucede en el procedimiento especial para los sefardíes, puede revestir la acreditación de determinados requisitos.

Sea como fuere, la obtención de la nacionalidad por *carta de naturaleza* obedece al ejercicio de una potestad discrecional del Gobierno regulada por el Código Civil y el Reglamento del Registro Civil. Estas dos normas, en efecto, establecen determinados requisitos para la solicitud, aunque no siempre es fácil comprender cuáles son las circunstancias en las que se basa el Gobierno para conceder o denegar las peticiones.

Así, el artículo 21.1 del Código Civil se limita a declarar que «La nacionalidad española se adquiere por carta de naturaleza, otorgada discrecionalmente mediante Real Decreto, cuando en el interesado concurran circunstancias excepcionales». Con ello se pone de manifiesto que, por esta vía, el interesado «no ejerce ningún derecho, sino que sólo da ocasión a la Administración para concederle la nacionalidad española, si lo estima pertinente²⁰».

¹⁹ Cerdeira Bravo de Mansilla (2010, 1230).

²⁰ Aláez Corral (2006, 176).



El elemento decisivo para comprender adecuadamente el ejercicio de esta potestad radica, por tanto, en identificar qué *circunstancias excepcionales* pueden dar lugar a la resolución favorable del expediente administrativo, ya que ni el Código Civil ni otras normas legales o reglamentarias contienen indicaciones que permitan elaborar unos criterios más o menos estables *con carácter general*.

En efecto, el mencionado artículo 220 del Reglamento del Registro Civil (aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958 y modificado por última vez en noviembre de 2015) reitera, sin mayores precisiones, la mención a las «circunstancias excepcionales». No obstante, de este precepto se desprende que corresponde al propio interesado proponer en la solicitud cuáles son las circunstancias que concurren en su caso particular, lo que permite comprender el carácter abierto del requisito.

De ello cabe inducir que la naturalización por Real Decreto podría otorgarse por circunstancias estrictamente individuales, pero la existencia de otras normas que regulan específicamente ciertas situaciones permite afirmar que también puede otorgarse por razones de índole colectiva. Aun así, en ambos casos el procedimiento se debe iniciar a instancia de los interesados y puede considerarse que la nacionalidad por carta de naturaleza no se obtiene ni de forma automática *ex lege* ni tampoco a través de un procedimiento iniciado de oficio.

Por lo que respecta a las circunstancias *individuales*, parece difícil sistematizar los motivos que pueden llevar al Gobierno a otorgar la nacionalidad por carta de naturaleza, pues habitualmente el texto de la resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado resulta muy escueto y no se especifica la motivación más allá de afirmar que se cumplen las citadas *circunstancias excepcionales*, probablemente para proteger la intimi-



dad del interesado. A título de ejemplo, cabe mencionar la concesión de la nacionalidad española al director de cine argentino Juan José Campanella y al actor Ricardo Darín en 2006 y, en el mismo año, a varios descendientes brasileños de Carlos de Borbón-Dos Sicilias, infante de España exiliado en 1931.

En cualquier caso, la falta de mayores precisiones en el Código Civil no debe llevar a considerar la naturalización como un poder de gracia, es decir, exento de la posibilidad de control judicial. En efecto, así debe considerarse a la luz de la Constitución Española (derecho a la tutela efectiva de jueces y tribunales del art. 24.1; principio de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad del art. 9.3) y del propio tenor literal del Código Civil, que expresamente habla de potestad *discrecional*, y no de *poder de gracia*.

En relación con ello, el artículo 223 del Reglamento del Registro Civil permite que no se motiven «las resoluciones denegatorias por razones de orden público o interés nacional». Esta es una fórmula atemperada que procede de la redacción original del precepto en el año 1958, que sencillamente prohibía que los actos denegatorios por razón de interés u orden público aportaran motivación alguna («No se motivarán...»). No obstante, a la luz de las disposiciones constitucionales que acabo de mencionar, así como del artículo 21.2 del Código Civil y del régimen general de los actos administrativos (art. 35 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común), debe considerarse derogada la posibilidad de denegar la nacionalidad sin aportar una justificación precisa en la propia resolución.

En cuanto al fondo de la resolución, el control por los tribunales de la discrecionalidad administrativa en el caso de una denegación debería



fundarse en los principios generales del Derecho. Por ejemplo, el juez debe asegurarse de que la Administración, al valorar algunos documentos que refiero más adelante (acreditaciones de uso del ladino como idioma familiar, de celebración del matrimonio según las tradiciones de Castilla, de pertenencia de los apellidos del solicitante al linaje sefardí de origen español), se limite a constatar la existencia de la autoridad emisora y la autenticidad de los documentos, sin realizar mayores disquisiciones sobre la calidad de su contenido o someter al interesado a examen sobre el particular. Lo contrario supondría imponerle una doble carga para acreditar un mismo extremo y sería contrario a la obligación de «remover los obstáculos que impidan o dificulten» la libertad y la igualdad del individuo (art. 9.2 CE) y a los principios de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y de sometimiento pleno de la Administración a la ley y al Derecho (art. 103.1 CE).

En el caso de naturalizaciones por circunstancias de tipo *colectivo* sí existen algunas situaciones conocidas que permiten comprender mejor el alcance y las finalidades que inspiran las concretas decisiones. Así sucede, por ejemplo, en los casos de las víctimas de los ataques terroristas perpetrados en Madrid el 11 de marzo de 2004 o en el de los sefardíes. En ambos casos existen normas específicas que precisan, para ese tipo de situaciones, el significado del concepto de *circunstancias excepcionales* (en el caso de los sefardíes) o al menos identifican grupos de sujetos que pueden solicitar la nacionalidad (en el caso de las víctimas del 11-M).

Las víctimas de los ataques de 2004 fueron objeto de atención en el Real Decreto 453/2004, de naturaleza reglamentaria y que, a pesar de su vigencia temporal determinada (seis meses desde los ataques), no fue un



acto administrativo de concesión de la nacionalidad, sino que constituyó una innovación en el propio ordenamiento, siguiendo la conocida distinción propuesta por los profesores García de Enterría y Fernández²¹. En efecto, esta norma no concedía directamente la nacionalidad, sino que declaraba la existencia de «circunstancias excepcionales» en las víctimas de los ataques y a continuación expresaba quiénes eran considerados “víctimas” a los efectos de solicitar la nacionalidad: «los heridos» y «el cónyuge, los descendientes y los ascendientes, en ambos casos, en primer grado de consanguinidad de los fallecidos».

Por otra parte, la Ley 12/2015, de 24 de junio, *en materia de concesión de la nacionalidad española a los sefardíes originarios de España* puede considerarse como un intento de reparación histórica. En este sentido, su Preámbulo justifica la oportunidad de la medida por la vinculación que, desde su expulsión del territorio peninsular en 1492, han mostrado numerosas comunidades sefardíes en la diáspora. No obstante, este loable propósito se limita significativamente al someter la concesión a algunos requisitos particularmente complejos, pues se exige que los sefardíes originarios de España «prueben dicha condición y una especial vinculación con España, aun cuando no tengan residencia legal en nuestro país» (art. 1.1). Si se acreditan estos dos elementos (condición de sefardí y especial vinculación con España), la ley considera cumplido el requisito de las citadas *circunstancias excepcionales* para la concesión discrecional de la nacionalidad por carta de naturaleza.

²¹ García de Enterría y Fernández (2002, 185-188).



Para demostrar la *condición de sefardí originario de España*, el artículo 1.2 de la ley requiere que el interesado aporte, de los medios probatorios que enumera, todos aquellos de que disponga, para una valoración de conjunto. Aunque la ley no obligue expresamente a presentar todos ellos, se trata de una cantidad de documentos que resulta abrumadora y que en algunos casos obliga al interesado a una labor casi detectivesca para identificar y obtener la documentación requerida. Así, el solicitante puede presentar los siguientes documentos:

- un certificado de una autoridad eclesiástica (la Federación de Comunidades Judías de España, o la comunidad judía de residencia o nacimiento, o la autoridad rabínica del país de residencia; en el segundo y tercer caso, la ley exige que se acredite la idoneidad de los documentos por uno de dos medios posibles);
- una acreditación del uso del ladino o “haketía” (la lengua hablada por los judíos de la Península Ibérica antes de su expulsión en 1492) «como idioma familiar» u otros indicios de pertenencia a esa comunidad;
- una partida de nacimiento o un certificado matrimonial «en el que conste su celebración según las tradiciones de Castilla»;
- un «informe motivado, emitido por entidad de competencia suficiente, que acredite la pertenencia de los apellidos del solicitante al linaje sefardí de origen español»
- ...y cualquier otra circunstancia que pueda demostrar la condición de sefardí.

En segundo lugar, la ley 12/2015 requiere que el solicitante acredite asimismo su *especial vinculación con España*, para lo cual recoge un elenco



de posibles medios de prueba que serán, también en este caso, valorados de manera conjunta. La ley alude, a título ilustrativo y no excluyente, a certificados de estudios de historia y cultura españolas; a la acreditación –de nuevo– del conocimiento del ladino o “haketía”; a la inclusión del solicitante, o de sus ascendientes directos o por consanguinidad, en las listas de familias sefardíes protegidas por España en un Decreto de 1948 o entre los sefardíes naturalizados por un Decreto de 1924 y, por último, a la realización de actividades benéficas, culturales o económicas a favor de personas o instituciones españolas o instituciones que promuevan la cultura sefardí (art. 1.3).

Adicionalmente, la norma obliga a presentar un *certificado de nacimiento* legalizado o apostillado (art. 1.4) y, si fuera necesario, traducido al español. Por último, se exige también que los solicitantes adultos con plena capacidad de obrar superen *dos pruebas* para acreditar, una vez más, la especial vinculación con España: una de lengua española en la que se demuestre un conocimiento de nivel A2 o superior y otra prueba sobre «el conocimiento de la Constitución Española y de la realidad social y cultural españolas» (art. 1.5).

Por lo que respecta al plazo de la solicitud, la ley permite solicitar la naturalización durante los tres años siguientes a su propia entrada en vigor (disposición adicional primera). El procedimiento, por otra parte, viene regulado en el artículo 2 de la ley. Esta disposición requiere que el interesado comparezca ante notario y presente la documentación mencionada para que, si el notario estima probada la condición de sefardí y la especial vinculación con España, remita el expediente, junto con un certificado de no tener antecedentes penales, a la Dirección General de los Registros y del Notariado. La DGRN, a su vez, solicitará informes al



Ministerio de Interior y al Ministerio de la Presidencia antes de emitir la resolución de concesión de la nacionalidad. Esta resolución, con todo, deberá inscribirse en el Registro Civil en el plazo de un año a partir de la notificación al interesado, quien debe solicitarlo expresamente, aportar un nuevo certificado de antecedentes penales y manifestar ante el encargado del Registro Civil el «juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las leyes» (a lo que me referiré en el apartado siguiente).

Como se aprecia, la naturalización por la vía especial para los sefardíes constituye un proceso extremadamente complejo que a menudo requerirá de una seria labor historiográfica y de una importante preparación para las pruebas de idioma y de conocimiento de la Constitución, la sociedad y la cultura españolas. Por ello, y a pesar de las buenas intenciones que cabe presumir en el legislador, el procedimiento establecido parece demasiado gravoso y demuestra incluso cierta desconfianza hacia los interesados, como refleja en especial la doble exigencia de los certificados de antecedentes penales.

Por último, y a modo de corolario de este apartado, cabe añadir una precisión sobre el significado que en términos cuantitativos de la obtención tiene la nacionalidad por carta de naturaleza. En este sentido, a juzgar por la puntual publicación en el Boletín Oficial del Estado, el procedimiento de naturalización da lugar a varias decenas de resoluciones favorables cada año, de las cuales, como he mencionado, no suele trascender la causa que justifica la concesión de la nacionalidad. Cabe concluir, así pues, que si la naturalización no es una forma completamente inusual de obtener la nacionalidad, tampoco cabe considerarla una vía de acceso masivo. Y, con independencia de que el requisito de las *circun-*



stancias excepcionales se concrete en algunos casos por medio de normas especiales, no debe considerarse que la naturalización es un poder de gracia, sino una potestad discrecional del Gobierno.

4.7. Aspectos comunes a la adquisición por opción, por carta de naturaleza y por residencia

Con independencia del tipo de nacionalidad que a que cada una conduzca, las vías de la opción, la carta de naturaleza y la residencia requieren de determinadas formalidades una vez que se ha acreditado el cumplimiento de los requisitos sustantivos. Estas formalidades, recogidas en el artículo 23 CC, constituyen condición de *validez* de la adquisición. En los casos de la carta de naturaleza y la residencia, la concesión «caduca a los ciento ochenta días siguientes a su notificación si en este plazo no comparece el interesado ante funcionario competente para cumplir los requisitos del artículo 23» (art. 21.4).

Esencialmente se trata, para los mayores de catorce años, (a) de la declaración de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y a las leyes; (b) de la renuncia a la anterior nacionalidad, (aunque este último extremo no se exige para los nacionales de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal, que por distintas razones guardan una especial relación con España, ni tampoco para quienes acrediten su condición de sefardí originario de España de acuerdo con la ley 12/2015) y (c) de la inscripción de la nueva nacionalidad en el Registro Civil español.



Merece la pena examinar con más detenimiento el contenido de la letra a. En relación con ello, si la declaración de obediencia a la Constitución y a las leyes parece razonable, la de fidelidad al Rey resulta a mi juicio más discutible desde el punto de vista constitucional. En este sentido, suele considerarse que la Constitución Española no configura un modelo de democracia militante, mientras que la propia Constitución sí garantiza, entre otras, las libertades de conciencia, de expresión, de prensa y de participación política. De acuerdo con ello, la crítica a la institución de la Corona, a la propia existencia de la monarquía o a la actuación del Rey -tanto en el ejercicio de sus funciones como en los aspectos de su vida privada que puedan tener repercusión en los asuntos públicos- debe ser una posibilidad legítima de todo ciudadano con independencia de su estatus jurídico.

La Constitución, por otra parte, solo exige un juramento similar al Príncipe heredero cuando alcance la mayoría de edad (art. 61.2 CE), por lo que no parece justificado que quien obtenga la nacionalidad por esta vía deba realizar una declaración que no se exige a los demás españoles en ningún caso. Es cierto que tampoco se exige a los demás españoles la declaración de obediencia a la Constitución y a las leyes, pero en este caso se trata de una solemnidad dirigida sobre todo a que el nuevo nacional tome conciencia de pasar a ser destinatario pleno de todo el ordenamiento jurídico. La solemnidad de declarar obediencia al ordenamiento, por lo demás, resulta irrelevante en la práctica, pues la pretensión de obediencia es inherente a la esencia del propio Derecho.

Pero no ocurre así con la *fidelidad al Rey*, concepto que evoca elementos de índole moral. Si el respeto por el desempeño de las funciones constitucionales (de la monarquía y de todos los poderes del Estado) sí debe



considerarse un deber jurídico del ciudadano, ello está implícito en la obediencia al Derecho y no parece necesario obligar a una declaración de fidelidad al Rey para garantizarlo. Como ha puesto de manifiesto Morelli, los símbolos «simplifican en exceso el sistema de creencias del (sujeto) fiel, y no por medio de una “síntesis razonada” sino “de un modo adialéctico, arracional, adialógico”», por lo que pueden promover que el debate sobre la inmigración adquiera peligrosos tintes identitarios²².

Pese a lo que pudiera pensarse, lo cierto es que esta declaración no procede de la redacción original del Código Civil de 1889. Por el contrario, se trata de una fórmula heredera de la “fidelidad al Jefe del Estado”, introducida en el antiguo artículo 19 por una reforma de 1954, que sin embargo ha permanecido en vigor tras las sucesivas reformas de la nacionalidad posteriores a la Constitución de 1978. No obstante, y como he expresado más arriba, considero que se trata de un requisito contrario al modelo de democracia y libertades que establece la propia Constitución.

Por lo que respecta al caso italiano, la exigencia de jurar «fidelidad a la República» probablemente resulte mucho menos problemática en la práctica²³. Aun así, desde el punto de vista teórico quizá puedan formularse algunas objeciones similares a las que he expuesto en relación con el juramento o promesa de fidelidad al Rey. ¿Podría un extranjero con

²² Morelli (2017, 19).

²³ Este juramento, por cierto, ha sido declarado inconstitucional por la *Corte Costituzionale* en su sentencia de 8 de noviembre - 7 de diciembre de 2017, n. 258, por lo que respecta a «la persona incapaz de satisfacer tal adhesión por motivos de grave y acreditada discapacidad».



convicciones favorables a la monarquía, por ejemplo un español que hubiera militado en algún partido político de esa orientación, obtener la nacionalidad italiana?

5. Reflexiones finales

El término italiano de *cittadinanza* puede traducirse en español por “ciudadanía” o por “nacionalidad”. De estos dos conceptos, que etimológicamente son diversos pero jurídicamente no resultan tan lejanos (al menos en determinadas acepciones), la legislación ordinaria emplea habitualmente el segundo para referirse al estatuto jurídico de que trata este trabajo.

Así pues, el ordenamiento español permite la adquisición de la *nacionalidad* por seis vías distintas. Desde el punto de vista cuantitativo, sin duda las modalidades de adquisición *iure sanguinis* y por residencia son las más utilizadas. Sin embargo, el Código Civil recoge también ciertas posibilidades de obtener la nacionalidad por nacer en el territorio español (son miles los españoles nacidos cada año en España de padres extranjeros) y por otro tipo de razones muy variadas, como las causas que permiten optar a la nacionalidad en cierto plazo, la naturalización por *circunstancias excepcionales* e incluso la adquisición por “posesión de estado” cuando el sujeto haya utilizado (¡sin tenerla!) la nacionalidad española de buena fe durante diez años.

Existe, de este modo, un rico conjunto de situaciones que se consideran fundamento suficiente para otorgar la nacionalidad española. Por lo que respecta a la comparación con la propuesta de reforma italiana, el



régimen vigente en España incluye ya una vía de acceso a la nacionalidad basada en el llamado *ius culturae*, aunque es cierto que el menor de edad debe cumplir los requisitos generales del acceso por residencia (con la excepción de los exámenes de conocimientos culturales y de lengua española). La adquisición *iure soli*, por otra parte, se permite por motivos muy parecidos a los de la ley italiana 91/1992 pero a ellos se añade, además, la atribución de la nacionalidad española al niño nacido en España de padres extranjeros siempre que «al menos uno de ellos hubiera nacido también en España». Es decir, que el Derecho español se aproxima en ambos casos a la reforma propuesta en Italia pero exige, sin embargo, algunos requisitos adicionales para la adquisición tanto *iure culturae* como *iure soli*.

Con todo, y a pesar de la relativa apertura del ordenamiento español, lo cierto es que subsisten en esta materia algunos elementos poco adecuados a la realidad jurídica y social actual. Así, la amplitud con que las normas legales configuran las potestades administrativas en los casos de la adquisición por residencia y por carta de naturaleza puede entrañar serios problemas desde el punto de vista de la seguridad jurídica y de los derechos fundamentales, como también sucede –aunque no presente la misma importancia práctica– con la obligación de declarar fidelidad al Jefe del Estado (hoy, “fidelidad al Rey”), heredada de la dictadura.

Quisiera terminar con una reflexión general que alude al contexto político, económico y jurídico en que se integra el sistema de adquisición de la nacionalidad. Y es que, como sucede en otros países europeos, en este importante sector del ordenamiento se manifiesta la tensión entre la



necesidad de integrar (no “separar” ni “asimilar”²⁴) a la población de origen extranjero y el temor a un “efecto llamada” masivo. Pero teniendo en cuenta aspectos tan relevantes como son el espacio europeo de libre circulación y el mercado común, probablemente convenga abordar la cuestión en sede europea para definir, al menos, ciertos criterios comunes. En este sentido, el presente número de *Democrazia e Sicurezza* supone en mi opinión una iniciativa muy acertada para dotar al debate sobre la adquisición de la ciudadanía de una perspectiva europea que hoy resulta imprescindible.

²⁴ Bonfiglio (2016, 110) explica cómo ambos modelos, el británico (de separación) y el francés (de asimilación), tienen una raíz común como es el prejuicio de la superioridad de una cultura sobre todas las demás.



Bibliografia

Aláez Corral, B. (2006), *Nacionalidad, ciudadanía y democracia*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Bonfiglio, S. (2017), *Constitutionalismo mestizo. Más allá del colonialismo de los derechos humanos*, Valencia: Tirant-lo-blanch (ed. orig.: *Costituzionalismo meticcio. Oltre il colonialismo dei diritti umani*, Torino: Giappichelli, 2016).

Carotti, B. (2014), *Spagna*, in M. Savino (cur.), *Oltre lo ius soli. La cittadinanza italiana in prospettiva comparata*, Napoli: Ed. Scientifica, pp. 151-169.

Cerdeira Bravo de Mansilla, G. (2010), *Nacionalidad por carta de naturaleza: un ejemplo de equidad*, in *Anuario de Derecho Civil*, LXIII (III).

Díez-Picazo, L. e A. Gullón (2012), *Sistema de Derecho Civil*, Vol. I, 12ª ed., Madrid: Tecnos.

Di Maio, C. (2013), *La partecipazione politica del cittadino europeo. Aspetti evolutivi di un rapporto tra 'cittadinanze'*, in *La Cittadinanza Europea*, 2.

García de Enterría, E. e T.-R. Fernández (2013), *Curso de Derecho Administrativo*, tomo I, 16ª ed., Madrid: Civitas.

Magaldi Mendaña, N. (2004), *Derecho a saber, filiación biológica y administración pública*, Madrid: Marcial Pons.

Macara Tiragallo, B.-F. (2017), *El "Burkini" en la jurisprudencia del "Conseil d'État" sobre los límites de la policía administrativa*, in J.C. Laguna de Paz, I. Sanz Rubiales, I.M. de los Mozos y Touya (coords.): *Derecho Administrativo e integración europea. Estudios en homenaje al profesor José Luis Martínez López-Muñiz*, tomo I, Madrid: Reus, pp. 279-286.



Saggi

Martín-Retortillo Baquer, L. (1982): *El orden público como límite al derecho de libertad religiosa*, in VV.AA., *El desarrollo de la Constitución Española de 1978*, Zaragoza: Libros Pórtico, pp. 113-143.

Morcillo Moreno, J. (2013), *Validez y eficacia de los derechos estatutarios*, Toledo: Ediciones Parlamentarias de Castilla-La Mancha.

Morelli, A. (2017), «*Valori occidentali*» e principi costituzionali. Il tema identitario nella giurisprudenza in materia di simboli religiosi, in *Democrazia e Sicurezza*, 2, pp. 15-33.

Pérez Royo, J. e Carrasco Durán, M. (2016), *Curso de Derecho Constitucional*, 15ª ed., Madrid: Marcial Pons.

Prieto de Pedro, J. (2014), *Cultura, culturas y Constitución*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Rétat, P. (1988), *Citoyen-Sujet, Civisme*, in R. Reichart (dir.), *Handbuch politisch-sozialer Grundbegriffe in Frankreich 1680-1820*, Vol. 9, Munich: Oldenbourg, pp. 75-105.

Savino, M. (2014) *Quale cittadinanza per l'Italia*, in M. Savino (cur.): *Oltre lo ius soli. La cittadinanza italiana in prospettiva comparata*, Napoli: Ed. Scientifica, pp. 13-33.

Vagni, L. (2016), *Brevi riflessioni su cittadinanza, diritti fondamentali e proprietà*, in *La cittadinanza europea*, 1, pp. 93-108.



Abstract

The Acquisition of Nationality in Spain

This paper discusses the modes of acquisition of nationality under Spanish law with the primary aim of enriching the discussion on the Italian bill proposal. Before examining the legal rules in the Spanish *Código Civil*, the text seeks to clarify the constitutional meaning of the terms *nacionalidad* and *ciudadanía* in the Spanish Constitution of 1978. The six modes of acquisition are subsequently discussed: *ius sanguinis*; qualified *ius soli*; option; putative possession; residence; and lastly, naturalization (the 2015 bill for the Sephardim deserves specific consideration here).

Keywords: Citizenship; acquisition of nationality; *ius soli*; residence; *ius culturae*; Sephardim, Spain.