

PERDIDA Y RECUPERACION DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA EN LA REGLAMENTACION ACTUAL DEL CODIGO ESPAÑOL

Antonio MARÍN LÓPEZ

I. INTRODUCCIÓN

El derecho positivo español sobre la nacionalidad, contenido en el Código civil, ha sido modificado recientemente por la ley 14/1975, de 2 de mayo, relativa a la situación jurídica de la mujer casada y a los derechos y deberes de los cónyuges. La ley surgió como proyecto presentado por la Comisión general de codificación al Gobierno y enviado por éste a las Cortes¹; fue modificado después por la ponencia de la Comisión de justicia y posteriormente por ésta, constituyendo ya el texto de la ley. Para su aplicación y aclaración de las dudas que planteaba la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó unos días después una circular, de 22 de mayo de 1975².

En lo que respecta a la situación jurídica de la casada, la ley de 2 de mayo ha modificado el antiguo principio de unidad de la familia, en virtud del cual

«la mujer que contrae matrimonio adquiere la nacionalidad del marido salvo cuando, excepcionalmente, el ordenamiento jurídico de éste se la niegue. Y si el marido cambia de nacionalidad, la mujer ha de seguir necesariamente esa nueva nacionalidad, si no está judicialmente separada»³.

1. B. O. de las Cortes españolas, de 30 octubre de 1974, n.º 1.384, pp. 33.727-33.743.

2. Puede verse un esquema de estas dos normas legales en J. L. LACRUZ BERDEJO: *El nuevo derecho civil de la mujer casada*. Madrid, 1975.

3. Exposición de motivos, B.O.E., n.º 107, de 5 de mayo de 1975, p. 9.413.

Hoy la situación es diferente, pues si la regla de la unidad de la familia tuvo un fundamento en determinados momentos en que las comunidades nacionales eran compartimentos muy replegados entre sí y poco comunicados,

«En nuestro tiempo, sin embargo, la multiplicación de las relaciones internacionales, tanto a escala de los Estados como de las personas, y el decidido tránsito hacia comunidades más amplias que las nacionales, hacen que aquellas premisas se hayan alterado, de manera tal que no se ve ya razón suficiente para que una misma familia no pueda estar compuesta por personas de diferentes nacionalidades, al paso que la coherencia de la familia se manifiesta más en el orden afectivo, interno y sustancial que en el externo y formal»⁴.

Este problema será estudiado en otra ocasión, por lo que no es momento de tratar de él. Pero la ley ha modificado también algunas normas del Código civil sobre pérdida y recuperación de la nacionalidad española, a fin de mantener el nuevo principio de que

«...el matrimonio no incide por sí solo y de manera automática en la adquisición, pérdida y recuperación de la nacionalidad española. La pérdida de la nacionalidad española, para quien contrae matrimonio con extranjero, ha de ser siempre voluntaria. Como consecuencia, igualmente voluntaria ha de ser la adquisición de la nacionalidad española por la persona de condición extranjera que casa con español o española»⁵.

Por ello la ley de 2 de mayo ha derogado los apartados 3.º y 4.º del antiguo artículo 23 del Código civil, para suprimir la pérdida automática de la nacionalidad, y ha eliminado el párrafo 1.º del artículo 25, dado que la recuperación de la nacionalidad española por la mujer casada ha de atenerse a las reglas generales de toda recuperación de la nacionalidad. En consecuencia, es preciso analizar las dos cuestiones de pérdida y recuperación de la nacionalidad española, tal como está reglamentada actualmente en el Código civil, en virtud de la referida ley de 2 de mayo de 1975.

II. PÉRDIDA DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

Una persona no puede perder la nacionalidad por el simple hecho de una declaración formal si al mismo tiempo no adquiere otra. Esto

4. Ley 14/1975 de 2 de mayo. Exposición de motivos. «B.O.E.», n.º 107 de 5 de mayo de 1975, p. 9.413.

5. Ley citada *loc. cit.*

puede hacerse cuando así lo permite la ley del Estado a que pertenece. Este sí suele, en cambio, desnacionalizar a sus súbditos, por diferentes motivos, colocándolos en situación de apátridas, en contra de la declaración universal de derechos humanos de 10 de diciembre de 1948 (resolución 217 (III) de la Asamblea general de las Naciones Unidas), que dice:

- «1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad».
(art. 15).

La única interpretación favorable a la desnacionalización de una persona, conforme a esta disposición, es que existieran motivos para privarle de forma no arbitraria de la nacionalidad. Y esto no es fácil de apreciar jurídica y moralmente.

Tradicionalmente, la pérdida de la nacionalidad existía por adquirir la persona otra nacionalidad (por naturalización o por matrimonio), por desempeñar funciones públicas o entrar en el ejército de otro país. Hoy la situación ha cambiado. Se producen menos desnacionalizaciones y éstas lo son esporádicamente en casos aislados; la mujer casada con extranjero no pierde su nacionalidad. Los convenios internacionales no abordan esta amplia problemática, por lo que todo depende de la ley de cada Estado, que paulatinamente va dejando de considerar al nacional como un elemento permanente de su población y admitiendo por diferentes motivos la pérdida del vínculo de súbdito.

1. *Pérdida de la nacionalidad española por adquisición voluntaria de otra.*

En la mayoría de los casos, la pérdida se produce por adquisición de otra nacionalidad, por lo que no cabe la renuncia si no va acompañada de la adquisición de una nueva. Así una Real orden de 15 de marzo de 1900⁶ establecía que la renuncia pura y simple de la nacionalidad española, sin haber adquirido otra distinta, no es causa bastante para producir la pérdida de dicha cualidad. Pero sí admite la renuncia cuando la persona haya adquirido u ostentado otra nacionalidad.

Antes de la reforma del Código civil por la ley de 15 de julio de 1954, la Dirección General de los Registros y del Notariado había admitido que la persona que poseía junto a la nacionalidad española otra de acuerdo con el ordenamiento jurídico de otro país podía renunciar a la primera. Esta posibilidad no existe hoy en la práctica. En los demás casos de doble nacionalidad, como comenta J. Peré Raluy, la única posibilidad que habrá de perder la nacionalidad española será la adquisición de una tercera nacionalidad en las condiciones previstas en el artículo 22

6. M. MARTÍNEZ ALCUBILLA: *Boletín jurídico-administrativo*. Apéndice de 1900. Madrid, 1900, pp. 246-247.

del Código civil, o bien, según la doctrina de la Dirección General en diversas resoluciones, el asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera de que disfrute, unido a las demás circunstancias expresadas en el párrafo 2.º del artículo 22. Todo ello hace más aconsejable la introducción, concluye el citado autor, de una norma de carácter genérico que permita la renuncia pura y simple a la nacionalidad española de quien posea ya otra⁷.

Este artículo 22 del Código civil dice a este respecto:

«Perderán la nacionalidad española los que hubieran adquirido voluntariamente otra nacionalidad» (pár. 1.º).

Pero aún en el caso de adquisición voluntaria de otra nacionalidad no se pierde la española si España se hallare en guerra (art. 22, 3.º).

Esto quiere decir que si la adquisición era forzosa, podría conservarse la nacionalidad española. La Constitución de 1931 aclara la situación al establecer que la pérdida se operará si la adquisición de otra nacionalidad fuese voluntaria, lo que ha pasado al Código civil. Por esto decía el artículo 22, antes de la reforma de 1975:

«La mujer casada no podrá por sí sola adquirir voluntariamente otra nacionalidad, a menos que esté separada legalmente» (pár. 2.º).

Los requisitos para que produzca efectos la pérdida de la nacionalidad son los normales contenidos en el Código civil con carácter general:

«Tener veintiún años cumplidos o dieciocho y hallarse emancipado; haber residido fuera de España al menos durante los tres años inmediatamente anteriores y, en cuanto a los varones, no estar sujetos al servicio militar en período activo, salvo que medie dispensa del Gobierno» (art. 22, párr. 2.º).

El requisito de haber residido fuera de España al menos tres años es fundamental. Por ello dice la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de septiembre de 1965:

«Considerando que para la pérdida de la nacionalidad española por adquisición voluntaria de otra, con la consecuencia de que produzca efectos, se requiere haber residido fuera de España al menos durante los tres años inmediatamente anteriores, circunstancia ésta de inmediatez que no se cumple en el caso ahora planteado»⁸.

7. J. PERE RALUY: «Las nuevas normas sobre la nacionalidad». *Pretor*, año XXIII, n.º 89, septiembre-octubre 1975, p. 98, y las resoluciones citadas en la misma.

8. *Anuario de la Dirección General de los Registros y del Notariado*, 1965, pp. 292-293.

Y otra resolución de 15 de marzo de 1966 añade que

«no basta con acreditar que un español de veintiún años varón no convive con su padre y que está cumpliendo el servicio militar en Francia, cuya nacionalidad también ostenta, para que pueda entenderse que ha perdido la nacionalidad española»⁹.

La pérdida por adquisición de otra nacionalidad no se opera cuando se trata de nacionalidad de los países hispánicos, o de Filipinas. Este caso no se contempla en el derecho positivo español como una anomalía, sino como un sistema seguido en varios derechos y defendido hace años por la doctrina. Así el jurista argentino Zaballos presentó en 1822 ante el Parlamento de su país un proyecto sobre la conveniencia de la doble nacionalidad argentina y extranjera; un siglo después Garay, desde 1922, sostenía también esta opinión. En algunos países, como Francia y Gran Bretaña se han hecho esfuerzos en el mismo sentido¹⁰. Así Winston Churchill proponía, en septiembre de 1943, en la Universidad de Harvard, la creación de una ciudadanía común para norteamericanos e ingleses. Con estas doctrinas se combate el carácter exclusivo de la nacionalidad, como había expresado el Código civil francés al establecer el principio de que «no se pueden tener dos patrias».

En derecho español, la Constitución de 1931, en su artículo 24, admite la doble nacionalidad a base de reciprocidad con los países hispánicos, Portugal y Brasil, conforme a los requisitos que estableciera la ley correspondiente, uno de cuyos resultados sería no modificar la nacionalidad originaria:

«A base de reciprocidad efectiva y mediante los requisitos y trámites que fijará una ley, se concederá ciudadanía a los naturales de Portugal y países hispánicos de América, comprendido el Brasil, cuando así lo soliciten y residan en territorio español, sin que pierdan ni modifiquen su ciudadanía de origen. En estos mismos países, si sus leyes no lo prohíben, podrán naturalizarse los españoles sin perder su nacionalidad de origen».

El tema se resucita en el primer Congreso hispano-luso-americano de Derecho internacional, celebrado en Madrid en 1951, a través de una ponencia del profesor de Castro y Bravo¹¹, que recordaba el anteproyecto de ley de la Hispanidad, redactado por el Instituto de estudios políticos

9. *Anuario*, 1966, pp. 259-260. Véase nuestro comentario a la sentencia de la Audiencia Territorial de Granada de 22 de abril de 1966, en *Revista española de Derecho internacional*, vol. XX, 1967, pp. 338-344, especialmente pp. 339-342.

10. Véase F. DE CASTRO y BRAVO: «La doble nacionalidad». *Revista española de Derecho internacional*, vol. I, 1948, pp. 77-107; ID.: «La ciudadanía común». *Revista española de Derecho internacional*, vol. III, 1950, pp. 341-344.

11. Véanse *Actas del primer congreso hispano-luso-americano de Derecho internacional*, tomo I, Madrid 1951, pp. 340-367.

y modificado por el antiguo Consejo de la Hispanidad. Pero la ponencia del profesor de Madrid no fue aprobada y el tema no reapareció hasta que el Código civil fue modificado en 1954. Así dice el artículo 22:

«No obstante lo dispuesto en el párrafo primero la adquisición de la nacionalidad de un país iberoamericano o de Filipinas no producirá pérdida de la nacionalidad española cuando así se haya convenido expresamente con el Estado cuya nacionalidad se adquiera. Correlativamente y siempre que mediare convenio que de modo expreso así lo establezca, la adquisición de la nacionalidad española no implicará la pérdida de la de origen, cuando esta última fuera la de un país iberoamericano o de Filipinas» (pár. 4.º).

Esta norma no ha sufrido modificación por la ley de 2 de mayo de 1975, sirviendo de base a la estipulación de una serie de convenios con diferentes países: Chile el 24 de mayo de 1958, Perú el 16 de mayo de 1959, Paraguay el 25 de junio de 1959, Guatemala el 28 de julio de 1961, Nicaragua el 25 de julio de 1961, Bolivia el 25 de febrero de 1962, Ecuador el 4 de marzo de 1964, Costa Rica el 8 de junio de 1964, Honduras el 15 de junio de 1966, República Dominicana el 16 de diciembre de 1968 y Argentina el 14 de abril de 1969. La mayoría de los convenios sigue el hispano-chileno de 1958¹².

Estos convenios presuponen la adquisición de la nacionalidad del otro país contratante sin perder la originaria o incluso si se ha perdido ésta, puede recuperarse. El derecho del país del domicilio habitual rige una serie de aspectos, ya que es el que determina la nacionalidad efectiva, como el otorgamiento de pasaporte, la protección diplomática, el ejercicio de derechos civiles y políticos y los derechos laborales y de seguridad social. Los efectos de la adquisición de la nacionalidad comienzan desde la inscripción en el Registro. La anotación de doble nacionalidad deberá hacerse constar al margen de la inscripción de nacimiento de la persona, conforme a la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de octubre de 1963, que afirma:

«1.º Que en efecto, en el Registro civil español debe inscribirse las declaraciones y demás hechos que afecten a la condición de nacional de país iberoamericano, de la cual gocen los españoles conforme a convenios especiales (art. 66 de la ley del Registro civil).

2.º Que tales hechos, como todos los relativos a la nacionalidad, se inscribirán al margen de la correspondiente inscripción de nacimiento (artículo 46 de la ley),

12. Véase sobre él A. MIAJA DE LA MUELA: «El Convenio hispano-chileno de doble nacionalidad de 24 de mayo de 1958». *Política internacional*, n.º 47, 1960, pp. 85-108.

que habrá de constar en el registro del lugar en que el nacimiento aconteció»¹³.

Con la disposición contenida en el artículo 22 del Código civil se ha abierto una vía para ostentar la doble nacionalidad española y de un país iberoamericano, que puede dar resultados muy beneficiosos a través de la estipulación de los convenios internacionales, que ya comprenden casi la mitad de estos países¹⁴.

2.º *Pérdida por entrar al servicio de las armas de un Estado extranjero contra la prohibición expresa del Jefe del Estado.*

En las Constituciones del siglo pasado se hablaba de entrar al servicio de las armas sin permiso del rey, que en la Constitución de 1931 pasó a ser lógicamente *sin permiso del Estado español*. En el Fuero de los españoles aparece la redacción actual del Código civil, aunque no precisa cuándo exista la prohibición expresa del Jefe del Estado (art. 20). Cuando España se ha declarado en situación de neutralidad en las guerras mundiales es cuando ha habido necesidad de precisar varios detalles. Así el simple alistamiento en el ejército de un Estado extranjero no origina la pérdida de la nacionalidad española. Un decreto de 28 de diciembre de 1967¹⁵ prohíbe a los españoles prestar voluntariamente servicio de armas en país extranjero, pues ello produce de pleno derecho la pérdida de la nacionalidad española. Las autoridades que tuvieran conocimiento de haberse violado esta prohibición, deberán comunicarlo al fiscal para que promueva la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española conforme al artículo 232 del Reglamento del Registro civil. Aunque no aparezca claro en el decreto de 1967 la prohibición expresa, el hecho de estar firmado por el Jefe del Estado da su pleno sentido al artículo 23, 1.º del Código civil¹⁶.

13. *Anuario de la Dirección General de los Registros y del Notariado*, 1963, pp. 334-335. Véase sobre esta resolución E. PECOURT GARCÍA: «Crónica de la jurisprudencia española en materia de Derecho internacional privado» (VII). *Revista española de Derecho internacional*, vol. XVIII, 1965, pp. 237-241.

14. Sobre los convenios existentes puede verse A. MIJAJA DE LA MUELA: «Los convenios de doble nacionalidad entre España y algunas repúblicas americanas». *Revista española de Derecho internacional*, vol. XIX, 1966, pp. 381-410. Véase también F. DE CASTRO BRAVO: «La nationalité, la double nationalité et la supranationalité», *Recueil des Cours*, vol. 102, 1961, I, pp. 521-634; E. PRIETO-CASTRO ROUMIER: *La nacionalidad múltiple*. Madrid, 1962.

15. *Aranzadi*: Legislación, 1968, n.º 62.

16. Para la inscripción de la pérdida de la nacionalidad española véase la circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1968 (*Aranzadi*: Legislación, 1968, n.º 431) y las resoluciones de la Dirección General de los Registros de 6 de junio y 24 de julio de 1968 (*Anuario*, 1968, pp. 321 y 322-323, respectivamente). Sobre esta resolución puede verse E. PECOURT GARCÍA: «Crónica de jurisprudencia española en materia de Derecho internacional privado». *Revista española de Derecho internacional*, vol. XXIII, 1970, pp. 117-123.

3.º *Pérdida por ejercer cargo público en un Estado extranjero contra la prohibición expresa del Jefe del Estado.*

La Constitución de 1931 aclaraba en este punto que era motivo de pérdida de la nacionalidad el desempeño de cargos que llevasen consigo el ejercicio de la autoridad. El Fuero de los españoles recoge la pérdida por este concepto en su artículo 20. De esta regla hay que excluir el ejercicio de funciones consulares en otros países, puesto que la existencia de relaciones diplomáticas ya presupone el consentimiento citado. Por esto hay que entender la asunción de otros cargos que lleven consigo el ejercicio de autoridad.

4.º *Pérdida de la nacionalidad de los condenados por sentencia firme.*

El Código civil dice en su artículo 23:

«Los que por sentencia firme, sean condenados a la pérdida de la nacionalidad española, conforme a lo establecido en las leyes penales» (pár. 2.º).

Se trata de una pena establecida en los artículos 34 y 141 del Código penal, pero sólo se aplica a los extranjeros naturalizados, que quedan así en situación de apatridia. Conforme al primero de estos artículos:

«La pena de pérdida de la nacionalidad española solamente aplicable a los extranjeros naturalizados, privará de la cualidad de español a los responsables de delitos comprendidos en el título I, del libro II de este Código.

Esta disposición se reafirma en el artículo 141 del citado Código penal:

«El extranjero naturalizado en España, responsable de alguno de los delitos sancionados en este título podrá ser condenado, además de la pena señalada a aquél, a la pérdida de la nacionalidad española».

El Fuero de los españoles se refería al delito de traición (art. 20), lo que hace pensar que es un motivo más que puede afectar a los naturalizados y a los españoles de origen (por filiación o por nacimiento en España).

5.º *Pérdida de la nacionalidad de los hijos sometidos a patria potestad.*

El artículo 23 del Código civil afirma que también perderán la nacionalidad española:

«Los hijos que se encuentren bajo la patria potestad, si el que la ejerce pierde la nacionalidad española, siempre que les corresponda la que adquiriera éste» (pár. 3.º).

Esta redacción es más técnica que la anterior, que se refería al padre, cuando la patria potestad puede ser ejercida también por la madre.

Las condiciones para que se dé esta pérdida son las de que los hijos se encuentren sometidos a la patria potestad, que el padre o madre deje de ser nacional español, que adquiera otra nacionalidad y que conforme a ésta los hijos obtengan automáticamente la nueva nacionalidad. No afecta esto, por supuesto, a los hijos de apátrida¹⁷.

Además es necesario cumplir con los requisitos comunes establecidos por el Código civil, como recuerda la resolución de 17 de marzo de 1967:

«Pero en base a esta norma no puede todavía acordarse la inscripción de la pérdida de la nacionalidad porque no constan cumplidos los requisitos exigidos por el artículo 22 del Código civil, y sin prejuzgar por ello definitivamente que los efectos de la pérdida no se produjeran ya automáticamente con ocasión del cambio de la nacionalidad del padre, todo lo cual se haría constar en el asiento registral»¹⁸.

El problema surge respecto a los hijos ilegítimos naturales reconocidos, que siguen la nacionalidad del que reconoce, pero es dudosa la de los hijos ilegítimos no naturales o los naturales no reconocidos.

6.º *Efectos de la pérdida de la nacionalidad española.*

Para los efectos de la pérdida de la nacionalidad española se necesita la inscripción en el Registro, conforme al decreto de 2 de abril de 1955 (art. 11)¹⁹. La ley de Registro civil de 1957 exige igualmente la inscripción, que desarrollan los artículos 231-233 del Reglamento de 1958:

«Cuando la pérdida de la nacionalidad española depende de la adquisición «ipso iure» de otra, inscrito el hecho que la puede producir, se anotará preceptivamente si hay o no pérdida en el folio de nacimiento de los sujetos afectados, con referencia al hecho y a su inscripción. Si para la pérdida o conservación se requieren otros requisitos, serán objeto de inscripción los que consistan en declaración o se acrediten por documento auténtico» (art. 231).

«La pérdida de nacionalidad sólo se inscribirá en virtud de documento auténtico que la acredite plenamente, previa citación del interesado o su representante legal y, en su caso, sus herederos. En defecto del documento auténtico, será necesario expediente gubernativo aprobado por

17. Véase artículo 236 del Reglamento del Registro civil.

18. *Anuario*; 1967, pp. 271-272.

19. *Aranzadi*: Legislación, 1955, n.º 729.

la Dirección general, con la citación predicha» (art. 232).
«La pérdida de la nacionalidad española de mujer casada con extranjero se produce por el hecho de la adquisición de la del marido sea por razón del matrimonio o por un acto anterior, simultáneo o posterior concurrente o independiente» (art. 232).

Esta última disposición, a consecuencia de la ley de 2 de mayo de 1975, ha sido derogada tácitamente, en cuanto es incompatible con el nuevo régimen de la nacionalidad de la mujer casada.

7.º *Incidencia de la ley de 2 de mayo de 1975 en la pérdida de la nacionalidad de la española casada.*

La actual redacción del Código civil ha suprimido, como se ha dicho, los apartados 3.º y 4.º del artículo 23. Conforme al primero pierde la nacionalidad española.

«La española que contraiga matrimonio con extranjero, si adquiere la nacionalidad de su marido».

Esto exige probar que la nacionalidad del marido hace adquirir la nacionalidad a la mujer española, puesto que la ley extranjera puede permitir que conserve su nacionalidad. En este sentido se ha manifestado la Resolución de la Dirección General de 14 de enero de 1963:

«...que la pérdida de la nacionalidad española de mujer casada con extranjero se produce por el hecho de la adquisición de la del marido, sea por razón del matrimonio o por un acto anterior, simultáneo o posterior concurrente e independiente.

...al conceder la ley belga a la mujer casada un plazo de seis meses para renunciar, procede, si dicha renuncia se ejercita inmediatamente al matrimonio, la inscripción de la conservación de la nacionalidad al margen de la inscripción de nacimiento de la interesada (artículo 231 del propio reglamento) ya que la mujer continúa con su nacionalidad»²⁰.

Si la mujer casa con apátrida, dada la dificultad de probar la apatridia, lo mejor será suponer que la mujer española conserva su nacionalidad mientras no pruebe que ha adquirido la nacionalidad del marido.

El apartado 4.º derogado decía:

«La mujer no separada legalmente, cuando el marido pierda la nacionalidad española y a ella le corresponda adquirir la del marido».

20. B.O.E., n.º 51, de 28 de febrero de 1963, p. 400.

Esto exige cuatro condiciones: que no exista separación legal; que el marido pierda la nacionalidad española; que adquiriera otra nacionalidad, y que a la mujer le corresponda adquirir la nacionalidad del marido. Una Resolución de la Dirección General de 18 de junio de 1969 decía, respecto a la posibilidad de recuperar la nacionalidad española en este supuesto, que

«la mujer que originariamente es española y danesa después por su matrimonio con danés, puede recobrar la nacionalidad española si por cualquier evento, deja de poseer la nacionalidad de su marido, bien porque tenga ya nacionalidad distinta que éste, o bien porque ella devenga apátrida»²¹.

Conforme a esto el nuevo artículo 22 del Código civil ha suprimido la incapacidad de la mujer casada para adquirir otra nacionalidad y ha prohibido incluso para la mujer casada la pérdida de la nacionalidad española.

«por adquisición voluntaria de otra, incluso por razón de matrimonio, si España se hallare en guerra».

La supresión de los números 3.º y 4.º del artículo 23 del Código civil está de acuerdo con el Convenio sobre la reducción de los casos de apatridia de 28 de agosto de 1961 que afirma:

«Si la pérdida de la nacionalidad del marido implica la de la mujer, tal efecto quedará asimismo condicionado a que la misma adquiriera otra distinta» (art. 6.º).

Las que perdieron la nacionalidad española con arreglo a los números 3.º y 4.º del antiguo artículo 23 del Código civil seguirán siendo extranjeras y sólo podrán recuperar la nacionalidad española conforme a las disposiciones del artículo 24 de este cuerpo legal. Ello es consecuencia de la nueva redacción del artículo 21, en virtud de la cual

«el cónyuge español sólo perderá su nacionalidad por razones de matrimonio con persona extranjera si adquiere voluntariamente la de ésta».

Este texto plantea el problema de si la pérdida de la nacionalidad necesita el cumplimiento de los requisitos del artículo 22 del Código civil. J. Peré Raluy cree que no es necesario requisito alguno complementario de los señalados en el artículo 22, por estas razones: 1.ª por el carácter odioso que tienen las restricciones del mismo; 2.ª porque elimina supuesto de doble nacionalidad; 3.ª porque cuando se imponen restricciones a la pérdida por adquisición voluntaria de otra, en el párrafo 2.º, se indica expresamente que esto es aplicable a la pérdida por

21. *Anuario*, 1969, p. 316.

razón del matrimonio, en tanto que en el párrafo 1.º no se hace referencia a tal supuesto de pérdida; 4.ª porque la Circular de 22 de mayo de 1975 dice expresamente, en supuesto similar, que no son necesarios los requisitos del artículo 22²².

III. RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

En general, la mayoría de las legislaciones otorgan mayores facilidades a los que pretenden recuperar su antigua nacionalidad que a los que adquieren la nacionalidad por primera vez. Pero en ocasiones, ocurre lo contrario, pues el legislador no olvida que la persona dejó de ser nacional, posiblemente por su voluntad, y por tanto puede exigir determinadas condiciones para que recupere la condición de nacional.

En derecho español las normas para la recuperación de la nacionalidad son más benévolas que para la atribución de la misma originariamente. Distingue entre la recuperación cuando la pérdida lo ha sido por adquisición voluntaria de otra (art. 24 del Código civil) y la recuperación por pérdida involuntaria (art. 25 del Código civil).

1.º *Recuperación de la nacionalidad por español que adquirió voluntariamente otra.*

El artículo 24 del Código civil, después de la reforma, dice:

«El español que hubiere perdido su nacionalidad por haber adquirido voluntariamente otra, podrá recobrarla si declara que tal es su voluntad ante el encargado del Registro civil del lugar de su residencia, para que se haga la inscripción correspondiente, y renuncia a la nacionalidad extranjera que hubiere ostentado».

La anterior redacción a la ley de 2 de mayo de 1975 exigía para recobrar la nacionalidad española volver al territorio nacional, lo que era dispensable por el Jefe del Estado, conforme al artículo 234 del reglamento del Registro civil. Por ello este artículo queda ahora derogado tácitamente y suprimidos de facto los expedientes de dispensa de vuelta al territorio español que hasta ahora venían tramitándose²³.

La declaración de recuperación habrá de hacerse ante el encargado del Registro civil del lugar de su residencia, para que haga la inscripción correspondiente, y renuncie al mismo tiempo a la nacionalidad extranjera. En el caso de que no haya encargado del Registro civil en el lugar de su residencia

22. J. PERE RALUY: *art. cit.*, p. 94.

23. Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de mayo de 1975. B.O.E., n.º 124, de 24 de mayo de 1975, p. 11.061.

«la declaración de recuperación podrá verificarse mediante el documento, debidamente autenticado, dirigido al Ministerio de Asuntos Exteriores, a fin de que, tras los oportunos trámites, pueda practicarse la inscripción marginal de recuperación en el Registro competente»²⁴.

2.º *Recuperación de la nacionalidad española de los hijos de español que adquirió otra nacionalidad.*

Este motivo de recuperación aparece en el artículo 25 del Código civil:

«Los hijos que hayan perdido la nacionalidad española por razón de la patria potestad, una vez extinguida ésta, tienen derecho a recuperarla mediante el ejercicio de la opción regulada en el artículo 18» (pár. 1.º).

Este supuesto es relativamente nuevo en derecho español, pues no existía antes de la reforma hecha por la ley de 15 de julio de 1954. El artículo 18 del Código civil concede este derecho a

«los nacidos fuera de España de padre o madre que originariamente hubieran sido españoles» (pár. 2.º).

Para ejercitar la opción el artículo 18 exige una declaración dentro del año siguiente a su mayoría de edad o emancipación ante el encargado del Registro civil. Este plazo de un año depende de la ley nacional, conforme al artículo 9.º, 1, del Código civil. Sin embargo, la Resolución de 16 de abril de 1945 sometía el problema de la capacidad del extranjero para optar a la ley española, puesto que la nacionalidad constituye

«un vínculo jurídico-político en el que prevalece necesariamente el interés público, dado que mediante esta institución se delimita la población del Estado. De aquí que la adquisición de la nacionalidad constituya un acto de soberanía, regulándose sus condiciones de validez por las disposiciones materiales del Estado, cuya nacionalidad se adquiere, sin que sufra excepción el extremo relativo a la capacidad de la persona interesada»²⁵.

24. Circular citada de la Dirección general de 22 de mayo de 1975, pár. III.

25. Citada por A. MIAJA DE LA MUELA: *Derecho internacional privado*. Vol. II, 6.ª ed. Madrid 1974, p. 34. Esta Resolución contiene, según Peré Raluy, una distinción un tanto arbitraria entre la capacidad de Derecho privado, a la que sería aplicable el artículo 9.º del C.C. y la de Derecho público, que habría de regirse en todo caso por la ley española: J. PERÉ RALUY: *Derecho de la nacionalidad*. Barcelona, 1975, p. 104.

Los requisitos para optar por la nacionalidad española aparecen enumerados en el artículo 19 del Código civil:

- «1.º La renuncia previa a la nacionalidad anterior.
- 2.º Prestar juramento de fidelidad al Jefe del Estado y obediencia a las leyes.
- 3.º Inscribirse como español en el Registro del Estado Civil».

La Circular de la Dirección General de los Registros de 22 de mayo de 1975 determina, en su párrafo VI que, conforme al artículo 227 del Reglamento del Registro civil, el encargado del mismo debe exigir al interesado que precise en su declaración todos y cada uno de los supuestos necesarios para que se produzca la adquisición de la nacionalidad española.

3.º *Recuperación de la nacionalidad por los condenados a su pérdida*

Aparece este motivo en el artículo 25 del Código civil, tanto antes como después de la reforma de 1975:

«Los que hayan sido condenados a la pérdida de la nacionalidad española o hayan sido privados de ella por haber entrado al servicio de las armas o ejercer cargo en Estado extranjero sólo podrán recobrarla por concesión graciosa del Jefe del Estado» (pár. 2.º).

Para la aplicación de esta disposición se dictaron, antes de la actual reforma, algunas disposiciones, como el Decreto de 11 de febrero de 1946²⁶, que señalaba el plazo de seis meses para los que perdieran su nacionalidad por haberse enrolado en los ejércitos de los Estados beligerantes desde el 7 de septiembre de 1939 al 7 de mayo de 1945, y que el acto de recuperación se hiciese mediante declaración ante el encargo de un Registro civil en España o en el extranjero (art. 1.º). Las órdenes de 30 de marzo y 28 de mayo de 1946 amplían los beneficios al indulto para prófugos y reos del delito de desertión que figurasen entre los que perdieron su nacionalidad²⁷.

El expediente se tramitará ante el Ministerio de Justicia conforme al artículo 63 de la ley del Registro civil:

«También es de la competencia de este Ministerio la tramitación de los expedientes de concesión de cartas de naturaleza o de recuperación por concesión graciosa del Jefe del Estado» (pár. 2.º).

26. *Aranzadi*: Legislación, 1946, n.º 274.

27. *Aranzadi*: Legislación, 1946, núms. 579 y 926.

4.º *Recuperación de la nacionalidad por la mujer originariamente española.*

Con la reforma de 1975 ha desaparecido el motivo enunciado en el párrafo 1.º del antiguo artículo 25 del Código civil:

«La mujer española que hubiere perdido su nacionalidad por razón del matrimonio podrá recuperarla, una vez disuelto o declarada la separación judicial a perpetuidad, cumpliendo los requisitos expresados en el artículo anterior».

La Dirección General de los Registros y del Notariado interpretó esta disposición en sentido amplio. Así la Resolución de 9 de diciembre de 1971 ha establecido que

«si realmente está casada con quien ha adquirido ya nuestra nacionalidad por recuperación, automáticamente y a la vez que el marido ha ganado la nacionalidad española»²⁸.

Igualmente la Dirección General permitió la recuperación de la nacionalidad a la española casada con extranjero no sólo en caso de separación declarada por tribunal competente, sino por divorcio vinculante. La Resolución de 26 de marzo de 1951 dice a este respecto:

«Teniendo en cuenta que si bien es cierto que la disolución del vínculo matrimonial es rechazada por nuestro derecho, en el cual se considera justamente como de orden público su inadmisión, tal norma de indisolubilidad del matrimonio contra su fuerza es lo establecido en el artículo 51 del Código civil, o sea, en la imposibilidad de contraer nuevas nupcias; y, por otra parte, supuesto que el divorcio se ha dictado por tribunales competentes según la ley extranjera y a súbditos extranjeros, resulta evidente que el defecto, al fin secundario, de habilitar para recobrar la nacionalidad española en nada reza con dicha norma de orden público... sin que en estas consideraciones tenga que influir para nada el que el matrimonio se haya celebrado en España, ni que tuviera carácter canónico, pues la recuperación de la nacionalidad en nada afecta a los preceptos de la Iglesia... y que sólo hallaría en su apoyo en una consideración exagerada del alcance del orden público en cuanto a los efectos de sentencia extranjeras de divorcio»²⁹.

28. *Anuario*, 1971, p. 355.

29. *Anuario*, 1951, pp. 338-340. Véanse también las Resoluciones de 12 de enero de 1974 y 31 de octubre de 1974: *Anuario*, 1974, pp. 393-394 y 404-405, respectivamente.

Se trata aquí de un efecto atenuado del orden público español, que actuaría plenamente si la divorciada pretendiera contraer nuevo matrimonio en España, pero no cuando se trata de recuperar su antigua nacionalidad³⁰.

La actual regulación de este problema ha prescindido de la regla; el supuesto de recuperación de la nacionalidad española se incluye en el procedimiento general aplicable a cualquier español que haya perdido su nacionalidad, conforme a lo establecido en el artículo 24 del Código civil, ya citado, con lo que la recuperación por parte de la mujer casada no está sometida a ninguna especialidad. Si ya hay igualdad de derechos entre el hombre y la mujer para adquirir o conservar la nacionalidad, también existe para su recuperación.

El problema que se plantea es el de las situaciones surgidas al amparo de la legalidad anterior. La ley de 1975 las ha resuelto mediante una norma de derecho transitorio que dice:

«La mujer española que hubiere perdido su nacionalidad por razón de matrimonio con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley, podrá recuperarla con arreglo a lo establecido en el artículo veinticuatro del Código civil en su nueva redacción...».

No hay aquí una retroactividad absoluta de las nuevas normas, sino la posibilidad de amparo en ellas. Así en el primer párrafo de esta disposición se establece la declaración de voluntad de recobrar la nacionalidad española y renunciar a la extranjera. Esto se aplica tanto se trate de nacionalidad perdida por adquisición forzosa y automática de la nacionalidad del marido, ya lo sea por adquisición voluntaria de ésta, o por no haber rechazado en tiempo hábil su adquisición. Para el caso de que aún se presenten dudas sobre si perdió o no la nacionalidad española por matrimonio, el artículo 227 del Reglamento del Registro civil dice que las inscripciones de recuperación de nacionalidad se practicarán aunque el sujeto las promueva para mayor seguridad de su estado³¹.

La Circular de la Dirección General de 22 de mayo de 1975 establece, además, que el derecho a solicitar la antigua nacionalidad no tiene plazo alguno y cualquiera que sea la situación actual de aquel matrimonio (pár. IV).

Igualmente la circular precisa la recuperación de la nacionalidad extranjera por mujer casada con español, al decir que:

«el propósito del legislador es simplemente aclarar que se producirá automáticamente la pérdida de la nacionalidad española cuando se justifique formalmente que la mujer, casada con español con anterioridad a la nueva ley, ha

30. Véase E. GREÑO VELASCO: «Readquisición de la nacionalidad española por la mujer casada en los supuestos de separación indefinida y divorcio vincular». *Revista española de Derecho internacional*, vol. IV, 1951, pp. 557-578.

31. Véase J. PERE RALUY: *art. cit.*, p. 101.

recuperado después de su entrada en vigor —o, incluso, ha conseguido conservar— su ciudadanía primitiva con arreglo a su ley personal originaria» (pár. 5.º).

En el segundo párrafo la posibilidad de recuperación se extiende a la extranjera que hubiere adquirido la nacionalidad española con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva ley, por virtud de su matrimonio con súbdito español, la cual perderá automáticamente la nacionalidad española, si justifica haber recuperado después su ciudadanía originaria. El inconveniente es que la disposición alude a la recuperación conforme al derecho extranjero, sin saber si esto será posible o no.

La pérdida se produce de pleno derecho, sin que concurren los requisitos del artículo 22 del Código civil. La disposición transitoria se refiere explícitamente a la recuperación de la nacionalidad anterior, en lo que cabe incluir la conservación de la nacionalidad de origen, a pesar del matrimonio con súbdito español. Así es frecuente el hecho de la doble nacionalidad en extranjeras casadas con españoles que no perdieron su antigua nacionalidad. Por esto se estima suficiente, para constatar la pérdida de la nacionalidad española, la prueba de haber conservado la nacionalidad extranjera conforme a su ley nacional. Lo más conveniente es la declaración de renuncia a la nacionalidad española ante los encargados del Registro civil³². Esto es posible conforme al artículo 227 del reglamento del Registro civil:

«Las inscripciones de opción, conservación o recuperación de nacionalidad o relativas a la vecindad, son procedentes, aunque no se presente documento alguno...».

Aunque la pérdida se produce de pleno derecho debe ser inscrita en el Registro civil según el artículo 232 del reglamento.

La situación no es totalmente satisfactoria puesto que la disposición transitoria de la ley de 1975 alude a la recuperación de la antigua nacionalidad con arreglo a la ley de origen. Se pretende regular con ello la adquisición de una nacionalidad extranjera, lo que está fuera de la competencia del legislador español, como reconoce la circular de la Dirección general de 22 de mayo de 1975 cuando dice que el supuesto previsto en el párrafo 2.º de la disposición transitoria no puede interpretarse en el sentido de que la ley española intente regular materias ajenas a su competencia, como son los requisitos para la adquisición o recuperación de otra nacionalidad³³.

La inscripción de la pérdida hay que hacerla mediante documento auténtico o, en su defecto, por expediente gubernativo a resolver por la Dirección General, bien relativo a la conservación de la nacionalidad

32. Véase F. LUCES GIL: «Análisis de las modificaciones introducidas en el régimen de la nacionalidad española por la ley de 2 de mayo de 1975». *Revista general de legislación y jurisprudencia*, tomo LXXI, 1975, pp. 130-131.

33. Circular citada, pár. V.

por la mujer española o a la recuperación posterior de esta nacionalidad, para lo que es suficiente la certificación del cónsul del Estado extranjero. A falta de título adecuado para la inscripción de la pérdida es posible una anotación, que no tiene eficacia probatoria³⁴.

Las inscripciones de recuperación en el Registro civil se hacen al margen del folio de nacimiento de la persona, ante el encargado del Registro del lugar de su residencia (arts. 64 de la ley y 18 del Código civil). La base de la inscripción es la declaración del interesado. Pero el encargado del Registro civil no debe adoptar una actitud totalmente pasiva, admitiendo sin más las escuetas declaraciones de nacionalidad que tengan a bien formular los comparecientes. Por el contrario, y no obstante las prevenciones que sobre la eficacia de tales inscripciones contiene el segundo párrafo del mismo artículo, la misión fundamental de aquél de velar por la concordancia entre el Registro y la realidad impone al encargado el deber de exigir que el interesado, aunque no presente ningún documento, precise en su declaración todos y cada uno de los supuestos necesarios para que se produzca, en el caso concreto, la adquisición de la nacionalidad española³⁵.

Conforme a dicha circular, el interesado deberá declarar por qué hechos estima que era originariamente español, por cuáles ha adquirido después voluntariamente nacionalidad extranjera, etc. El encargado del Registro civil que levante la correspondiente opción, recuperación o conservación, está obligado a comunicar a la correspondiente Junta de clasificación y revisión el nombre y apellidos del interesado, fechas de nacimiento y adquisición de la nacionalidad española y domicilio del interesado, o de sus hijos en aquella edad, a los fines previstos en el Reglamento de la ley general del servicio militar, aprobado por Decreto de 6 de noviembre de 1969 (pár. VI). Así se ha perfeccionado el sistema para dar al Registro civil una gran eficacia probatoria otorgando facultades al encargado de valorar las pruebas documentales.

IV. CONCLUSIONES

La reforma efectuada por la ley de 2 de mayo de 1975 ha representado, en lo que afecta esencialmente a la nacionalidad de la mujer casada, una serie de mejoras que no pretenden destruir el principio de unidad familiar, sino precisar e incorporar al derecho positivo español las nuevas tendencias políticas y jurídicas del derecho de la nacionalidad, como ya había hecho el Convenio de las Naciones Unidas de 29 de enero de 1957. La reforma del Código civil y las disposiciones complementarias contenidas en la Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de mayo de 1975 pretenden evitar el efecto automático de cambio de nacionalidad, pero también recoge, especialmente la Cir-

34. F. LUCES GIL: *art. cit.*, p. 131, nota 54.

35. Circular *citada* de la Dirección general de los Registros, pár. VI.

cular, toda una serie de cuestiones sobre la recuperación de la nacionalidad española (pár. III y IV), y la recuperación de la nacionalidad extranjera por mujer casada con español (pár. V). A esto se añaden las reglas procesales sobre declaración de recuperación, opción o conservación de la nacionalidad española y la prueba de la misma (pár. VI y VII). En suma, tales disposiciones no van en contra de la libertad y del principio de igualdad de derechos de los esposos. Por ello la reforma puede situar a España ante la posibilidad y conveniencia de su adhesión al Convenio de las Naciones Unidas de 1957³⁶.

36. Véase M.^a Antonia GOZÁLBEZ GINER: «La nacionalidad de la mujer casada en el derecho español. (A propósito de la reforma proyectada)». *Anuario de Derecho internacional*, vol. I, 1974, pp. 305-306.

