



# *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*

## **Migraciones Internacionales**



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE TRABAJO  
E INMIGRACIÓN

# 90

2010

NIPO: 790-10-020-8

SUMARIO



# Inmigrantes e hijos de inmigrantes nacidos en España: vías de acceso a la nacionalidad española

AURELIA ÁLVAREZ RODRÍGUEZ\*

## 1. INTRODUCCIÓN

### 1.1. Regulación legal

**E**l ordenamiento español en materia de nacionalidad se nutre especial y fundamentalmente de normas internas. La característica esencial de la regulación, desde la perspectiva de las fuentes internas, es la ausencia de un único cuerpo legal. Dicha nota negativa ha sido ampliamente criticada por la doctrina al reclamar la elaboración de una Ley especial de nacionalidad. En la actualidad, las normas básicas se encuentran de forma dispersa en: art. 11 de la Constitución española (en adelante CE), arts. 17 a 26 del Código Civil (en adelante Cc), arts. 63 a 68 de la Ley del Registro Civil (en adelante LRC), arts. 220 a 237 del Reglamento del Registro Civil (en adelante RRC) e Instrucciones y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante Res. DGRN).

El núcleo de carácter sustantivo por excelencia, basado en el desarrollo del art. 11 CE, está compuesto por los arts. 17 a 26 Cc. Este

articulado tiene en cuenta tanto el último precepto constitucional mencionado como los arts. 14, 39 y 42. Todas estas disposiciones de nuestra Ley Fundamental fueron los pilares de base de la Ley 51/1982, de 13 de julio. Ahora bien, la existencia de una serie de deficiencias, lagunas y contradicciones, detectadas por la práctica, han provocado varias modificaciones. Actualmente, las normas internas previstas en los arts. 17 a 26 del Cc, redacción dada por la Ley 18/1990, de 17 de diciembre (BOE, 18-XII-1990) y por la Ley 36/2002, de 8 de octubre (BOE, 9-X-2002). Y, al margen del Cc, en estos momentos, se prevé un procedimiento de acceso a la nacionalidad española en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura (–en adelante Ley 52/2007 o Ley de la Memoria histórica–), que incorpora nuevos supuestos de opción a la nacionalidad española, que estarán vigentes entre el 27 de diciembre de 2008 y el 27 de diciembre de 2011 (BOE, 27-XII-2007 y BOE, 24-III-2010)<sup>1</sup>.

\* Profesora Titular de Derecho Internacional Privado de la Universidad de León.

<sup>1</sup> Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *Nacionalidad española. Normativa vigente e interpretación jurisprudencial*,



## 1.2. Vías de obtención de la nacionalidad española

La nacionalidad española se puede obtener por dos vías diferentes. Por la primera, el Estado español impone al individuo la nacionalidad por estar incluido en los supuestos legalmente establecidos. La voluntad individual del sujeto al que se le atribuye no interviene en absoluto. Por esta razón, a esta forma de obtener la nacionalidad española se le denomina atribución de la nacionalidad. Todas las personas a las que el Estado espa-

ñol otorgue la nacionalidad por esta vía serán españoles de origen. A través de la segunda vía, el Estado español concede la nacionalidad española a aquellos que la hayan solicitado cumpliendo los requisitos exigidos por el ordenamiento. A esta forma de obtención de la nacionalidad española se le denomina adquisición de la nacionalidad española. Todas las personas a las que el Estado español otorgue la nacionalidad por esta vía serán españoles no originarios, salvo que legalmente se prevea la posibilidad de que se obtenga un vínculo originario.

### VÍAS DE ACCESO A LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

#### 1. Imposición de la nacionalidad *ex lege*: atribución de la nacionalidad (arts. 17.1 y 19.1 Cc) Atribución por filiación

- Filiación biológica: art. 17.1.Cc: **Son españoles de origen** «a) Los nacidos de padre o madre españoles».
- Filiación adoptiva: art. 19.1. Cc: «El extranjero menor de dieciocho años adoptado por un español adquiere, desde la adopción, la nacionalidad española de origen.

Atribución **por nacimiento en territorio español**: art. 17.1.b), c) y d) Cc: **Son españoles de origen**:

- Los nacidos en España de padres extranjeros si, al menos, uno de ellos hubiera nacido también en España. Se exceptúan los hijos de funcionario diplomático o consular acreditado en España.
- 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.
- 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.

#### 2. Acceso a la nacionalidad con intervención del interesado: adquisición de la nacionalidad española (arts. 18, 20 y 21 a 23 Cc) (\*)

**Opción**: arts. 17.2, 19.2 y 20 Cc y DA 7ª Ley 52/2007

##### Naturalización

- Residencia
- Carta de naturaleza

**Posesión y utilización** continuada **durante diez años** de la nacionalidad española (art. 18 Cc).

(\*) Los extranjeros que adquieren la nacionalidad normalmente son españoles **no originarios** salvo que legalmente se les considere de origen (art. 17.2, 19.2 Cc y DA 7ª Ley 52/2007).

Navarra, Aranzadi-Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2008; *id*, *Cuestionario práctico sobre nacionalidad española*, León, Eolas Ediciones-Dirección General de la Ciudadanía Española en el Exterior, 2009; *id*, *Nociones básicas de Registro Civil y problemas frecuentes en materia*

*de nacionalidad*, Madrid, Federación de Servicios y Administraciones Públicas de CCOO, Formación Continua, Ediciones GPS, junio 2009; *id*, *Curso Práctico sobre el Régimen Jurídico de la Nacionalidad Española*, Valladolid, Lex Nova, enero 2010.



Si bien es cierto que, las formas de acceso a la nacionalidad española son las descritas en el resumen incluido en el cuadro, ahora bien, en este trabajo es imposible abordarlas todas, por lo que tan sólo vamos a proceder al análisis de dos de ellas: la adquisición de nacionalidad española por naturalización por residencia en España y con relación a los hijos, la atribución de la nacionalidad española por nacimiento en España.

Los inmigrantes, por regla general, acceden a la nacionalidad española mediante la naturalización por residencia<sup>2</sup>, dichas peticiones se han incrementado ostensiblemente en los últimos años<sup>3</sup>. Esta afirmación se puede observar de la lectura comparada de la Resolución de 7 de febrero de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado en la que se resolvieron positivamente un total de 3.538 solicitudes frente a la Resolución de 8 de julio de 2010 en la que se relacionan 64.550 personas que han accedido a la

nacionalidad española durante el primer semestre 2010<sup>4</sup>.

Por otro lado, las vías de acceso para los hijos y descendientes previstas en el ordenamiento español varían según que éstos hayan nacido o no en territorio español, y si son mayores o menores de edad; sin embargo, en este trabajo sólo nos vamos a limitar al supuesto en el que el nacimiento haya acaecido en territorio español. En todo caso, para comprobar la trascendencia práctica de este apartado simplemente recordar que en el balance publicado a 30 de junio de 2010, de los 4.744.169 extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor, 297.355 han nacido ya en España<sup>5</sup>.

## 2. NATURALIZACIÓN POR RESIDENCIA

### 2.1. Requisitos: residencia legal en España por el plazo fijado legalmente

Para obtener la nacionalidad española mediante la naturalización por residencia es necesario, según establece el art. 22 del Cc,

<sup>2</sup> Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «Acceso a la nacionalidad española por los inmigrantes e hijos de inmigrantes. ¿Integración o estrategia para obtener la equiparación de derechos?», J. GARCÍA ROCA y J. LACOMBA (Eds.), *La inmigración en la sociedad española. Una radiografía multidisciplinar*, Barcelona, Edicions Bellaterra, 2008, pp. 607-629.

<sup>3</sup> Los datos publicados suministrados por el Gobierno, en la contestación a la pregunta formulada por Sr. Carles Campuzano i Canadés (GC-CiU), sobre número de nacionalidades españolas concedidas desde 1995, son los siguientes: año 1995: 6.751; año 1996: 8.411 los extranjeros que se convierten en españoles; en el año 1997 pasan a 10.293; en el año 1998 son 13.165; en el año 1999 ya son 16.373; en el año 2000 bajan a 11.996. En el año 2001 se concedieron 16.735; en el año 2002 se otorgaron 21.805; en el año 2003 subió el número a 26.554 concesiones; en el año 2004 se elevan a un total de 38.334; en el año 2005 asciende a 42.832, en el año 2006 suman un total de 62.338, en el año 2007 se sube a 71.814; en el 2008 se alcanza un total de 84.170. En el año 2009 obtuvieron la nacionalidad española por residencia un total de 79.597. En relación al 2010 solo se aportan datos relativos al primer semestre: 64.550 (Vid. (BOCG, Congreso de los Diputados, Serie D, núm. 352, de 10 de marzo de 2010).

<sup>4</sup> BOE, 10-VIII-2010. Año 2009: total 79.597: La Res. DGRN de 16 de julio de 2009 relaciona a las 19.685 personas que han accedido a la nacionalidad española durante el primer semestre de 2009 (BOE, 6-VIII-2009); y la Res. DGRN de 20 de enero de 2010 relaciona 59.912 personas que han accedido a la nacionalidad española durante el segundo semestre de 2009 (BOE, 18-II-2010). Supone un pequeño retroceso frente al año 2008 que obtuvieron la nacionalidad por naturalización por residencia, en virtud del art. 22 del Cc un total de 84.175: la Res. DGRN de 8 de julio de 2008 relaciona 52.554 concesiones de nacionalidad durante el primer semestre de 2008 (BOE, 29-VII-2008); y en la Res. DGRN de 19 de enero de 2009 se publicaron las 31.621 personas que obtuvieron la nacionalidad española durante el segundo semestre de 2008 (BOE, 40, 16-II-2009).

<sup>5</sup> Ministerio de Trabajo e Inmigración, Secretaria de Estado de Inmigración y Emigración, *Extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor y Extranjeros con autorización de estancia por estudios en vigor a 30 de junio de 2010*, Madrid, agosto 2010, p. 8.



que el extranjero haya residido en España de forma «legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición» durante un plazo de diez, cinco, dos o un año según los casos<sup>6</sup>.

El término legal significa que no es suficiente con residir en territorio español, sino que es preciso estar en posesión de las autorizaciones de residencia correspondientes<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *Nacionalidad española. Normativa vigente e interpretación jurisprudencial*, op. cit., pp. 83-108; id, *Cuestionario práctico sobre nacionalidad española*, op. cit., pp. 35-43; id, *Nociones básicas de Registro Civil y problemas frecuentes en materia de nacionalidad*, op. cit., pp. 109-145. Vid. J.M<sup>a</sup>. FERRER DE LA PUENTE, «Adquisición de la nacionalidad española por el inmigrante», J.V. (Dir.), *Registro Civil: incidencia del fenómeno de la inmigración*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 4, 2004, pp. 133-154; J.L. GIL IBÁÑEZ, «La adquisición de la nacionalidad española por residencia», *Homenaje a don Antonio Hernández Gil*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2001, pp. 1275-1303; J.J. PRETEL SERRANO, «La adquisición de la nacionalidad española en la Ley 18/1990, de 17 de diciembre», *Jornadas sobre Nacionalidad y Extranjería*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, 1994, pp. 219-244; L.F. REGLERO CAMPOS, «El nuevo régimen de la adquisición de la nacionalidad española por residencia: plazos y requisitos de permanencia en el territorio español. Una especial referencia a los descendientes de emigrantes españoles», *Revista Galega de Administración Pública*, núm. 31, mayo-agosto 2002, pp. 39-64; S. SALVADOR GUTIÉRREZ, *Manual práctico sobre nacionalidad. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y Formularios*, Granada, Comares, 1996, pp. 153-175.

<sup>7</sup> La documentación exigida dependerá del régimen jurídico aplicable, los extranjeros sometidos al régimen general de extranjería deberán estar en posesión de una autorización de residencia, de acuerdo con lo previsto en el art. 30 bis de la vigente Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE, 12-I-2000, pp. 1139-1150; *ibíd.*, 24-I-2000, p. 3065). Esta ley ha sido modificada en cuatro ocasiones: en primer lugar, por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE, 23-XII-2000; *ibíd.*, 23-II-2001, pp. 6991-6992); en segundo término, por la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas

Múltiples son las decisiones que han interpretado el término residencia legal y no interrumpida<sup>8</sup> desde la STS (Sala 1<sup>a</sup>) de 19 de septiembre 1988<sup>9</sup> hasta la actualidad<sup>10</sup>. Es

concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de extranjeros (BOE, 30-IX-2003, pp. 35398-35404); en tercer lugar, por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, de Reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre; de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local; de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (BOE, 21-XI-2003, pp. 41193-41204); y finalmente por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE, 12-XII-2009, pp. 104986-105031). En cambio, los nacionales de la UE y sus familiares, incluidos los familiares de los españoles que gocen del mismo trato deberán estar inscritos en el registro de extranjeros o estar en posesión de la tarjeta de residencia de familiar de acuerdo con lo establecido en el RD 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (BOE, 28-II-2007), modificado por RD 1161/2009, de 10 de julio (BOE, 23-VII-2009). Algunas de las disposiciones del RD 240/2007 no eran compatibles con los objetivos de la Directiva 2004/38/CE y han sido anuladas por la STS (Sala 3<sup>a</sup>. Sección 5<sup>a</sup>) de 1 de junio de 2010 ([http://www.migrarconderechos.es/jurisprudencemastertable/jurisprudencia/sts\\_01\\_06\\_2010](http://www.migrarconderechos.es/jurisprudencemastertable/jurisprudencia/sts_01_06_2010)).

<sup>8</sup> Con carácter excepcional se impone la exigencia de la efectividad (STS (Sala 3<sup>a</sup>. Sección 6<sup>a</sup>) de 19 de julio de 2004, de 4 de octubre, de 18 de octubre de 2006; y de 18 de mayo de 2007). Por supuesto, que en caso de que la interrupción se deba a la renovación tardía no debe ser tomada en consideración, así que por ello, se procede a la concesión de la nacionalidad en la STS (Sala 3<sup>a</sup>. Sección 6<sup>a</sup>) de 24 de mayo de 2007. Recurso núm. 4988/2003 (RAJ, 2007, núm. 5897). Dicha decisión casa y anula la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 3<sup>a</sup>) de 13 de mayo de 2003 (JUR, 2006\274849).

<sup>9</sup> RAJ, 1988, núm. 6838; comentada por L. GARAU JUANEDA, *La Ley*, núm. 2379, 12 diciembre 1989, pp. 1-6.

<sup>10</sup> Para un análisis de lo que se entiende por el concepto de residencia legal y su interpretación por la jurisprudencia podemos ver un resumen de la evolución en



necesario acreditar que todo ese período de residencia haya sido legal e ininterrumpido. Por lo que en algunas ocasiones (*STS de 12 de enero de 2005*) el no haber probado la continuidad –no haber probado los 144 días– supone el incumplimiento de este requisito. En cambio, el TS en otras decisiones ha sido más benévolo (*STS de 13 de noviembre de 2000; de 22 de febrero de 2003, de 25 de enero, de 4 de octubre, y de 29 de noviembre de 2005; de 24 de enero y de 7 de febrero de 2006; de 13 de febrero y de 14 de noviembre de 2008*). A modo en la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 13 de febrero de 2008* se afirma que:

«En el presente caso la resolución denegatoria considera que el solicitante no residió efectivamente en España, por las salidas y entradas en el territorio español que constan en su pasaporte; parte para ello de que la residencia, en el sentido ahora analizado, se interrumpe por la existencia de breves ausencias de días de duración, más o menos justificadas por razones profesionales o familiares, en este caso por su trabajo como intermediario en la venta de carnes entre una empresa de Dinamarca y su País de origen, así como para visitar a sus padres, que residen en Irán, lo que es contrario a la interpretación del plazo fijado por el art. 22 d) Cc, que viene realizando esta Sala y Sección que, en casos como el presente, en que queda plenamente acreditado que el domicilio, entendido como el centro de relaciones familiares, económicas y profesionales se mantiene en España, la existencia de cortos desplazamientos fuera de nuestro país no es suficiente para entender incumplido el requisito de la residencia legal ininterrumpida durante el plazo exigido pues, como ha declarado el *Tribunal Supremo en sentencia de 23 de*

*Noviembre de 2.000*, «la no presencia física ocasional y por razones justificadas del territorio español no presupone el incumplimiento del requisito de residencia continuada siempre que no se traslade la residencia habitual y por ende el domicilio fuera del territorio español»<sup>11</sup>.

Como acabamos de señalar, la regla general exige un período de diez años de residencia legal en nuestro país. Ahora bien, si en el extranjero concurren algunas circunstancias, previstas en el art. 22 Cc, ese plazo de residencia se reduce. Son suficientes cinco años: si el extranjero ha obtenido la condición de refugiado. Bastará con dos años de residencia legal: si se trata de nacionales de origen de: países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal. También se ven favorecidos por esta reducción del período de residencia los extranjeros pertenecientes a la Comunidad sefardí<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Recurso núm. 118/2004 (*Cendoj*: 28079130062008100047). Confirma la *SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 3ª) de 11 de noviembre de 2003*. Recurso 882/2002 (*JUR*, 2004\131764).

<sup>12</sup> El número de extranjeros que han obtenido la nacionalidad española, cumpliendo únicamente dos años de residencia legal en España, en los tres últimos años son los siguientes: año 2007: 50.039; año 2008: 58.813; y año 2009: 60.352. Mayoritariamente se trata de iberoamericanos, y en todo caso, con respecto a los sefardíes el Gobierno considera que esta condición puede etiquetarse como «razón excepcional» que permite acceder a la nacionalidad mediante la carta de naturaleza, siendo especialmente utilizada esa vía desde el año 2006 hasta estos momentos. Son ya más de setecientas personas de origen sefardí –exactamente 709–, las que han obtenido la nacionalidad española de este modo. Normalmente, en la memoria previa a la reunión del Gobierno español en las que se ha procedido a la concesión de la nacionalidad para estos descendientes de los sefardíes se suele apuntar que en los expedientes se alegan como circunstancias excepcionales estar vinculados con España por su pertenencia a la comunidad de judíos sefardíes con el consiguiente reflejo cultural en sus costumbres y el mantenimiento del idioma español. En definitiva, aportan profundos e intensos lazos emocionales, históricos y afectivos con España y en algunos casos, se pone de manifiesto que estas personas proceden de familias del que fuera Marruecos español y todos

la *SAN (Sala 3ª. Sección 3ª) de 18 de febrero de 2010 (Cendoj: 280792300320100104)*. La necesidad del cumplimiento de los diez años inmediatamente anterior a la solicitud se puede ver en la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 11 de mayo de 2010 (Cendoj: 28079130062010100201)*.



Finalmente, la legislación española prevé seis grupos de personas que pueden solicitar la nacionalidad española acreditando únicamente un año de residencia legal en territorio español. Pero este plazo, aunque breve, no puede ser dispensado (*Vid. Res. DGRN de 24 de junio de 2005*). Se pueden beneficiar de esta reducción del plazo los extranjeros que se encuentren en cualquiera de los siguientes casos:

- que haya nacido en territorio español<sup>13</sup>.
- que no haya ejercitado oportunamente la facultad de optar.
- que haya estado sujeto legalmente a la tutela, guarda o acogimiento de un ciudadano o institución españoles durante dos años consecutivos, incluso si continuare en esta situación en el momento de la solicitud.
- que al tiempo de la solicitud llevara un año casado con español o española y no estuviere separado legalmente o de hecho<sup>14</sup>.
- el viudo o viuda de española o español, si a la muerte del cónyuge no existiera separación legal o de hecho.

ellos, o sus padres, o abuelos, contrajeron matrimonio según la costumbre, condiciones y ordenanzas de las Santas Comunidades de Castilla.

<sup>13</sup> El número de extranjeros que han utilizado este apartado para acceder a la nacionalidad española en los tres últimos años son los siguientes: año 2007: 3.864; año 2008: 4.578; y año 2009: 3.696.

<sup>14</sup> El número de extranjeros que han utilizado este apartado para acceder a la nacionalidad española en los tres últimos años son los siguientes: año 2007: 10158; año 2008: 12.554; y año 2009: 9.038. Acerca de la utilización del matrimonio con fines de normalizar su situación (*Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, «Matrimonios mixtos simulados: mecanismos de sanción», Boletín de los Abogados de Aragón, núm. 136, 1995, pp. 41-48; J. CARRAS-COSA GONZÁLEZ, «Matrimonios de conveniencia y nacionalidad española», Anales de Derecho. Universidad de Murcia, núm. 20, 2002, pp. 7-34; A. ORTEGA JIMÉNEZ, «Matrimonios de conveniencia: por la nacionalidad española cualquier cosa», Economist & Jurist, núm. 56, marzo 2008, pp. 56-67*).

- el nacido fuera de España de padre o madre, abuelo o abuela, que originariamente hubieran sido españoles.

## 2.2. Tramitación del expediente de adquisición de la nacionalidad española por naturalización por residencia

### 2.2.1. Autoridad competente para iniciar la tramitación del expediente

La concesión de la nacionalidad por esta vía requiere la tramitación del expediente regulado en los arts. 220 a 224 del RRC. Será competente como regla general el Encargado del Registro del domicilio (art. 365 RRC)<sup>15</sup>. Al formular su petición, que puede realizarse mediante el impreso habilitado a tal fin por el Ministerio de Justicia, el interesado, además de haber residido de forma legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición durante el plazo que le sea exigible, «deberá justificar, en el expediente regulado por la legislación del Registro Civil, buena conducta cívica y suficiente grado de integración en la sociedad española» (art. 22.4 Cc).

La exigencia de este último requisito es una novedad en el ámbito del Cc, si bien es cierto que, de forma indirecta, este requisito formaba parte de la práctica diaria de los Encargados del Registro Civil que efectuaban algunas preguntas al extranjero de forma que se podía comprobar su conocimiento de la lengua española. De aquí se desprende, como afirma el Centro Directivo, «que ha cobrado mayor importancia el trámite establecido en el último párrafo del art. 221 del RRC, es decir, la obligación del Encargado de oír per-

<sup>15</sup> *Vid. V. MARTÍN VÁZQUEZ, «Tramitación de los expedientes de concesión de la nacionalidad española por residencia», Jornadas sobre la Ley de Extranjería e inmigración (Cáceres 26 a 29 de marzo de 2001), Cáceres, Universidad de Extremadura, Facultad de Derecho, 2003, pp. 65-71.*



sonalmente al peticionario, «especialmente para comprobar el grado de adaptación a la cultura y estilo de vida españoles».

En todo caso, para el procedimiento debemos tener presentes las pautas dadas en la reciente *Instrucción DGRN de 24 de julio de 2007*, sobre tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia (*BOE*, 8-VIII-2007). Dicha Instrucción tiene por finalidad mejorar y unificar la conformación del expediente de adquisición de la nacionalidad por residencia y agilizar su tramitación. Para conseguir estos fines, el Centro Directivo ha decidido elaborar y publicar reglas sobre documentación, y eximiendo al interesado de la aportación de ciertos documentos que obran en poder de la Administración, entre otros, el certificado de antecedentes penales español y el certificado de residencia legal. Por tanto, será la propia administración la que se encargue de solicitar dichos documentos en nombre del solicitante<sup>16</sup>. En cualquier caso, en virtud del art. 63.3 LRC «el interesado podrá aportar un informe emitido por la Comunidad Autónoma a efectos de acreditar su integración en la sociedad española»<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> En todo caso, no será necesario contar con el consentimiento de éste en virtud de lo establecido en el actual art. 63.2 LRC, redactado por la Ley 54/2007, de 28 de diciembre. Este precepto dispone literalmente que: «Las autoridades competentes para la tramitación y resolución de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad por residencia, para la exclusiva finalidad de resolver la solicitud presentada por el interesado, recabarán de oficio de las Administraciones Públicas competentes cuantos informes sean necesarios para comprobar si los solicitantes reúnen los requisitos exigidos en el artículo 22 del Código Civil, sin que sea preciso el consentimiento de los interesados» (*BOE*, 29-XII-2007).

<sup>17</sup> Este precepto ha sido introducido por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (*BOE*, 12-XII-2009).

## 2.2.2. Documentación que se debe aportar con la solicitud

### A) Acreditación de buena conducta cívica

Con respecto a la acreditación de buena conducta cívica parece que se podría realizar la prueba mediante el certificado de ausencia de antecedentes tanto en España como en su país de origen. Lo normal sería presentar un certificado de penales en España —como hemos visto ya no se le va a requerir al interesado—; y sin embargo se pide también un certificado expedido por las autoridades del Estado de origen o donde haya tenido su última residencia. Ahora bien, en la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 30 de septiembre de 2008*, se apunta que aportar el certificado de antecedentes penales del país de origen no es un requisito insoslayable. La Administración española puede prescindir del mismo cuando consta la existencia de dificultades notables —no imputables a desidia del interesado, para la obtención de dicho certificado<sup>18</sup>.

Una de las causas más frecuentemente alegadas para proceder a la denegación es justamente la ausencia de acreditación por parte del solicitante la concurrencia de esa buena conducta, como se puede comprobar entre otras en las *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 5 de octubre, y de 12 de noviembre de 2002; de 28 de febrero y de 18 de diciembre de 2003; de 26 de junio, de 8 de julio, de 9 de septiembre, de 23 de septiembre, de 27 de septiembre, de 11 de octubre, y de 8 de noviembre de 2004; de 29 de marzo de 2006; de 21 de mayo, de 10, de 17 y de 29 de octubre y de 3 y 12 de diciembre de 2007, de 27 de junio, de 7 de julio, de 12, de 15 de septiembre, de 29 de octubre de 2008, de 17 de marzo, de 5 de mayo, de 9 de diciembre de 2009; de 28 y de 29 de enero, de 12 de febrero, de 19 de marzo, de 27 y 29 de abril y de 21 de septiembre de 2010*.

<sup>18</sup> *Diario La Ley*, núm. 7080, Sección Jurisprudencia, 19 de diciembre de 2008.



Lo decisivo a la hora de interpretar el concepto jurídico indeterminado «buena conducta cívica» en que se ha producido un hecho penalmente relevante, es –con independencia del resultado del procedimiento penal– determinar si ha habido un comportamiento gravemente antisocial. El TS mantiene una tesis bastante estricta, así se puede comprobar en la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 12 de noviembre de 2007* en la que se deniega la nacionalidad sobre la base de una detención policial por delito de falsificación de documento y ello pese a que fueron sobreesidas las actuaciones y cancelados los antecedentes, constando igualmente informe del encargado del Registro Civil apreciando buena conducta cívica. También se deniega la concesión si el recurrente ha conducido bajo la influencia de bebidas alcohólicas (*STS de 21 de mayo de 2007*) o ha sido detenido por agresión sexual (*STS de 5 de diciembre de 2007*) no puede acceder a la nacionalidad española.

Se han denegado solicitudes atendiendo a la ausencia de buena conducta cívica en numerosas ocasiones, como ya hemos apuntado, e incluso las decisiones podrían parecer bastante restrictivas. Ahora bien, en algunas de ellas, nuestro TS mantiene una postura flexible muy acertada<sup>19</sup>. Así podemos hacer

<sup>19</sup> A modo de ejemplo, la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 27 de abril de 2009* al anular la decisión de la DGRN con respecto a la petición hecha por un peruano al que se le denegó la nacionalidad por haber estado imputado en una estafa, que fue archivada finalmente, por 19,23 Euros. El TS argumenta de esta forma: «...Pues bien, a juicio de esta Sala, en este caso el Tribunal de instancia no ha realizado un cabal acercamiento a las circunstancias concurrentes en el Sr. Prudencio concluyendo sin mayor fundamento que el hecho de haber sido investigado en unas diligencias penales por una estafa de 19,23 euros, que fueron archivadas por prescripción, constituye exponente de una conducta antisocial. El desajuste que apreciamos se trasluce también en el otro de los argumentos empleados por la Audiencia Nacional, conforme al que la trascendencia penal de tales hechos quedó frustrada porque el recurrente se sustrajo a la acción de la justicia. Esta afirmación no constituye un hecho probado, sino un juicio de valor de los jueces

referencia a dos decisiones, de un lado, la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 14 de febrero de 2005* otorga la nacionalidad al nacido en España con antecedentes policiales de desórdenes públicos y sedición argumentando que debe considerarse la lejanía en el tiempo de los hechos; más recientemente, la *STS (Sala 3. Sección 6ª) de 15 de diciembre de 2008* procede a la concesión de nacionalidad a ciudadano marroquí condenado como autor de un delito de lesiones culposas por falta de atención y cuidado a un hijo menor, se alega la concurrencia de más elementos a favor de la concesión que de su denegación. La condena no es un argumento definitivo para negar la buena conducta cívica del solicitante, ya que se trata de un hecho aislado en un largo período de residencia en España<sup>20</sup>.

a quo. Las circunstancias que constan en el expediente administrativo y en las actuaciones judiciales (las reflexiones que siguen las realizamos al amparo del artículo 88, apartado 3, de la Ley de esta jurisdicción) son que, desde 1997, el recurrente tuvo en Madrid el mismo domicilio [(...), de Madrid], que también es fiscal, en el que está empadronado y que aparece en sus permisos de residencia y de trabajo. Se refleja también en las actuaciones que el Juzgado de Instrucción número 4 de Tarragona tramitó un procedimiento contra el Sr. Prudencio por una falta de estafa, al parecer perpetrada el 28 de agosto de 1999, que fue sobreesido provisionalmente el 26 de noviembre siguiente por desconocerse su paradero, del que se tuvo noticia el 10 de agosto de 2000, acordándose el archivo por prescripción cuatro días más tarde. De estos datos no se deriva necesariamente que el interesado eludiera la acción de la justicia, por lo que no puede sustentar un juicio de desvalor sobre su conducta social por haber frustrado la persecución penal».

<sup>20</sup> Vid. M. BLANCO TORIBIO, «La importancia del requisito de la buena conducta cívica en la adquisición de la nacionalidad española», *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, núm. 15 (2003), pp. 201-208; J.Mª.CHAMARRO GONZÁLEZ, «El requisito de la buena conducta cívica para poder adquirir la nacionalidad española», *Actualidad Administrativa*, núm. 4/2008; E. RUBIO TORRANO, «La buena conducta cívica en la adquisición de la nacionalidad española por residencia», *Aranzadi Civil*, núm. 1, 2004, pp. 1973-1975; *id.*, «Adquisición de nacionalidad por residencia y exigencia de buena conducta cívica», *Aranzadi civil*, núm. 3/2010, pp. 11-14; S. SOLDEVILA FRAGOSO «La exigencia de buena conducta



## B) Acreditación de suficiente grado de integración en la sociedad española

También se debe justificar la integración en la sociedad española. A la hora de interpretar que se entiende por este concepto jurídico indeterminado tampoco existe total claridad. De alguna forma debemos recurrir a la jurisprudencia que analiza los supuestos en los que la administración ha denegado por esta razón. Así, que aunque sea un poco extraño tenemos que delimitar de forma negativa cuando no se cumple el requisito de acuerdo con las peticiones rechazadas. De las decisiones analizadas se desprende que no existe suficiente integración por dos razones básicamente: de un lado, por absoluto desconocimiento del castellano; y, de otro lado, por estar casado con varias esposas.

La suficiente integración en la sociedad española impone el conocimiento del idioma. Nuestra jurisprudencia considera que el conocimiento del idioma español, en el nivel suficiente no ya sólo para entenderlo sino para hablarlo y facilitar las relaciones con terceros, constituye un indicio del grado de integración en la sociedad por parte del solicitante de la nacionalidad<sup>21</sup>. Esta claro que el absoluto desconocimiento del idioma es una de las causas de denegación de la nacionalidad como se ha puesto de manifiesto tanto por la Audiencia Nacional (*SAN de 19 de*

como requisito para obtener la nacionalidad española. Comentario a la *STS (Sala 3ª) de 28 de septiembre de 2005*», *Actualidad Administrativa*, núm. 5, 1ª quincena de marzo de 2006.

<sup>21</sup> Vid. *STS de 29 de octubre de 2004* (casación 7900/00, FJ 3º), *de 9 de abril de 2007* (casación 279/03, FJ 3º), *de 16 de octubre de 2007* (casación 5276/03, FJ 2º); *de 5 de marzo de 2008* (casación 1123/04, FJ 3º); y *de 10 de febrero de 2009* (casación 1526/05, FJ 2º (Vid. A. LARA AGUADO, «Adquisición por mujeres marroquíes de la nacionalidad española por residencia», C. RUIZ SUTIL y R. RUEDA VALDIVIA (Coords.), *La situación jurídico-familiar de la mujer marroquí en España*, Sevilla, Junta de Andalucía, Instituto Andaluz de la Mujer, 2008, pp. 365-392).

*noviembre 2002 y de 27 de noviembre de 2008*) como por el Tribunal Supremo (*STS de 29 de octubre de 2004*). Dichas decisiones deben ser releídas junto con la *STS de 18 de septiembre de 2007* y la *STS de 14 de noviembre de 2008*)<sup>22</sup>. En concreto, la *SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 3ª) de 27 de noviembre de 2008*, ante la negativa de la Administración la AN anula la decisión y concede la nacionalidad al considerar que:

«El dato decisivo que determinó finalmente que se le denegara la nacionalidad española fue el hecho de que no sabía leer y escribir en castellano. Lo cierto es que esta circunstancia hay que ponerla en relación con el hecho de que la recurrente no recibió instrucción escolar durante su estancia en el país de origen, por lo que tampoco sabe leer y escribir en árabe según manifiesta ella misma, y se casó a los 16 años habiendo sido madre de 11 hijos. La recurrente ha demostrado, a juicio de este Tribunal suficiente grado de integración en la sociedad española, pudiendo comunicarse en nuestro idioma de forma oral, y si bien no sabe leer y escribir, ello se debe a su trayectoria vital y su escasa formación escolar, deficiencia que la recurrente ha intentado remediar en España intentando asistir a cursos de lectura y escritura para adultos, pese a sus múltiples ocupaciones familiares. Lo cual unido al hecho de que ha demostrado un conocimiento de los aspectos básicos de las instituciones españolas sirven para concluir, a juicio de este Tribunal, que ha demostrado el suficiente grado de integración en la sociedad española exigido por el art. 22 del CC para obtener nuestra nacionalidad».

En segundo término, la suficiente integración en la sociedad española impone el sometimiento a los valores y principios rectores del

<sup>22</sup> Vid. J.Mª.CHAMORRO GONZÁLEZ, «El conocimiento suficiente del idioma español como criterio de decisión del otorgamiento de la nacionalidad española», *Actualidad Administrativa*, núm. 4/2008.



ordenamiento español. Y, estar casado con varias esposas, aunque el ordenamiento de origen lo permita, nuestras autoridades, lo descartan. En este sentido, la *STS (Sala 3ª. Sección 6ª) de 19 de junio de 2008* pone de manifiesto con total rotundidad que: «la poligamia supone un impedimento para obtener la nacionalidad española». En este fallo se confirma la decisión de la Administración por entender que alguien cuyo estado civil es atentatorio al orden público no puede acreditar suficientemente su grado de integración en la sociedad. El TS afirma que:

«Es verdad que, en el presente caso, el recurrente no invoca discriminación, sino que el grado de integración requerido es «suficiente» –no «total»– y que el hecho de estar casado con dos mujeres no le ha impedido el arraigo laboral y social en España. Y es verdad, asimismo, que quizá no sea suficiente decir, como prudentemente hizo la resolución administrativa recurrida, que la poligamia es contraria a la legislación española sobre el estado civil. No toda situación personal extraña al ordenamiento jurídico español implica necesariamente un insuficiente grado de integración en nuestra sociedad. Dicho esto, la solución debe ser ahora la misma que la adoptada por la citada *STS de 14 de julio de 2004* y, en el fondo, por la misma razón: la poligamia no es simplemente algo contrario a la legislación española, sino algo que repugna al orden público español, que constituye siempre un límite infranqueable a la eficacia del derecho extranjero (art. 12.3CC). Entendido el orden público como el conjunto de aquellos valores fundamentales e irrenunciables sobre los que se apoya nuestro entero ordenamiento jurídico, resulta incuestionable la incompatibilidad con el mismo de la poligamia; y ello sencillamente porque la poligamia presupone la desigualdad entre mujeres y hombres, así como la sumisión de aquéllas a éstos. Tan opuesta al orden público español es la poligamia, que el acto

de contraer matrimonio mientras subsiste otro matrimonio anterior es delito en España (art. 217 CP). Es perfectamente ajustado a derecho, por ello, que la Administración española considere que alguien cuyo estado civil es atentatorio contra el orden público español no ha acreditado un «suficiente grado de integración en la sociedad española»<sup>23</sup>.

### 2.2.3. Plazo para resolver el expediente y autoridad competente para la concesión o denegación

Presentada la solicitud, al Encargado de Registro Civil del domicilio le corresponde únicamente examinar la documentación, pero, en ningún caso podrá denegar la concesión de la nacionalidad como se ha puesto de manifiesto en varias decisiones (*Res. DGRN 3ª de 30 de abril de 1994*). Por tanto, si el Juez Encargado instructor del expediente aprecia la no concurrencia de los requisitos precisos, lo procedente es que eleve las actuaciones a este Centro Directivo (art. 365 RRC) con autopropuesta desfavorable pero en ningún caso puede denegar la concesión ni archivar el expediente.

En cuanto al plazo para resolver el expediente. En virtud de la Disposición adicional 1ª de la Ley 36/2002, de 8 de octubre la Administración debe resolver en el plazo de un año. En este sentido, se establece que: «Las solicitudes de adquisición por residencia y de dispensa del requisito de residencia legal para recuperar la nacionalidad española habrán

<sup>23</sup> *Diario La Ley*, núm. 7052, Sección Jurisprudencia, 10 de noviembre de 2008; Comentada por N. Mª. DE ALMAGRO RODRÍGUEZ, «Comentario a la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 19 de junio 2008, sobre denegación de la concesión de la nacionalidad española por poligamia», *Cuadernos de Derecho Transnacional, Revista semestral de Derecho Internacional Privado*, vol. 1 (2009), núm. 2, pp. 274-283.



de ser resueltas en el plazo máximo de un año desde que hubieran tenido entrada en el órgano competente para resolver, transcurrido el cual, sin que hubiera recaído resolución expresa, habrán de entenderse desestimadas, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la Ley de Registro Civil».

Si concurren en el interesado todos los requisitos expuestos, el peticionario podrá lograr la nacionalidad española, que le será notificada personalmente para que en los ciento ochenta días siguientes se persone en Registro Civil en el que inició su solicitud para cumplimentar con las restantes formalidades.

Ahora bien, es posible que se cumplan los requisitos que hemos examinado pero que se deniegue la nacionalidad por razones de orden público o seguridad nacional. Sobre esta cuestión, se debe recordar la *STS de 19 de junio de 1999* al afirmar que: «El orden público y el interés nacional, como admite el propio Abogado del Estado, son conceptos jurídicos indeterminados, en cuya apreciación resulta excluida, en contra de lo que aquél opina, la discrecionalidad de la Administración, porque, según doctrina jurisprudencial consolidada (*STS de 22 de junio de 1982, 13 de julio de 1984, 9 de diciembre de 1986, 24 de abril, 18 de mayo, 10 de julio y 8 de noviembre de 1993, 19 de diciembre de 1995, 2 de enero de 1996, 14 de abril, 12 de mayo y 21 de diciembre de 1998 y 24 de abril de 1999*), la inclusión de un concepto indeterminado en la norma a aplicar no significa, sin más, que se haya otorgado capacidad a la Administración para decidir con libertad y renunciar a la solución justa del caso, sino que viene obligada a la única decisión correcta a la vista de los hechos acreditados» y añade que «el reconocimiento de la nacionalidad española por residencia no es una potestad discrecional sino un deber cuando concurren los requisitos legalmente previstos, salvo que por fundadas razones de orden público o interés nacional proceda denegarla, para lo cual

la Administración ha de expresar los hechos en los que se basa la denegación a fin de que la Jurisdicción pueda comprobar si efectivamente aquéllos afectan al orden público o al interés nacional».

En la misma línea, la *STS de 29 de noviembre de 2004* al resolver sobre la denegación de la nacionalidad española a un iraní por razones de interés público y salvaguarda de la seguridad nacional, sostiene que no puede ampararse únicamente en un informe que se considera secreto oficial, haciendo un análisis del principio de transparencia y el deber genérico de sigilo y con el específico de secreto. En este sentido, la *STS de 10 de octubre de 2007* en la que se sostiene la misma tesis para otorgar la recurrente que se encontraba estudiando en una Universidad de California.

Por su parte, la Audiencia Nacional también se muestra progresista al conceder la nacionalidad a un palestino casado con española, que simpatizaba con organizaciones palestinas radicales al considerar que en la actualidad el interesado no tiene ningún antecedente que suponga una amenaza para el Estado español (*SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 3ª) de 20 de noviembre de 2007*). Y, finalmente, la *SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 3ª) de 3 de febrero de 2009* estima el recurso interpuesto por el recurrente contra la resolución por la que se deniega la solicitud de nacionalidad española.

En caso de denegación de la naturalización por residencia ¿ante qué orden jurisdiccional cabe recurrir? Es posible que la solicitud no sea aceptada por la Administración que motivará su resolución en las razones taxativamente fijadas por la legislación española, que hemos expuesto a lo largo de los apartados anteriores. En todo caso, los motivos por los cuales se puede denegar la concesión de la nacionalidad se encuentran íntimamente relacionados con los eventuales recursos. Ante una eventual denegación de la solicitud, nuestra legislación prevé la posibilidad de



recurrir «la concesión o denegación de la nacionalidad por residencia ante vía judicial contencioso-administrativa» (art. 22.5 Cc). En todo caso, contra las resoluciones del Centro Directivo se puede elegir entre interponer el recurso de reposición ante la misma DGRN en el plazo de un mes, o interponer directamente el recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses ante la Sala correspondiente de la Audiencia Nacional (arts. 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre)<sup>24</sup>.

#### 2.2.4. *Otros requisitos a cumplir en caso de concesión y momento en el que se produce la concesión*

El solicitante tiene que cumplimentar los requisitos previstos en el art. 23 Cc, que pasamos a examinar a continuación: en primer lugar, jurar o prometer fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes; en segundo término, renunciar a la nacionalidad anterior. Por su parte, el Encargado del Registro Civil debe proceder a la inscripción de la adquisición de la nacionalidad española.

En cuanto a la parte que le corresponde al solicitante, el primero de los requisitos, el juramento o promesa sólo se exige a los mayores de catorce años, y capaces para prestar una declaración por sí. En segundo término, renunciar a su anterior nacionalidad. Así pues, para adquirir la nacionalidad española es necesario que el solicitante renuncie a su anterior nacionalidad (art. 23.b) Cc). Pero de esta regla se exceptúan los naturales de los países mencionados en el artículo 24.2 Cc. Por ello, el Centro Directivo afirma que:

...el legislador español, partiendo del principio constitucional de compatibilidad entre la ciudadanía española de origen y la de ciertos países particularmente vinculados con España, ha querido facilitar la adquisición de las respectivas nacionalidades con exención del requisito de la renuncia a la nacionalidad anterior de origen, si se trata de la de alguno de ese grupo de países, es decir países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal».

Como se puede ver, la regla general implica la necesidad del cumplimiento del requisito de la renuncia. Ahora bien, se debe tener en cuenta que los naturales de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial y Portugal no están obligados a renunciar a su anterior nacionalidad<sup>25</sup>. De otro

<sup>25</sup> En este sentido se manifiesta la Res. DGRN 8ª de 25 de junio de 2007 al afirmar que: «A este respecto el criterio de este Centro Directivo tiene que ser el mismo que mantuvo en su día y que no puede ser otro que considerar a los naturales de Puerto Rico dentro del concepto de países iberoamericanos, a los efectos de quedar a salvo del requisito de la renuncia exigido en el artículo 23 del Código Civil. En efecto, esta interpretación no es sólo la literal, ya que no hay duda del carácter de país iberoamericano de Puerto Rico, sino también del espíritu de la misma que no es otro que evitar que los naturales de aquellos países con especiales vínculos históricos o culturales con España tengan que renunciar a su nacionalidad de origen. ... El conjunto de tales consideraciones es el que explica que la Dirección General de los Registros y del Notariado en sus Resoluciones 3ª de 30 de septiembre de 1996 y 2ª de 16 de febrero de 2004 sostuviera el criterio de que un puertorriqueño, al adquirir la nacionalidad española, no tiene que declarar que renuncia a su «status» político ni a su nacionalidad norteamericana al considerar a Puerto Rico como un país iberoamericano, país de cultura y lengua hispánica, y que hasta el Tratado de París de 11 de abril de 1899 no pasó a ser dominio norteamericano, ostentando desde 1950 la condición de Estado Libre Asociado concedido por el Congreso de los Estados Unidos. Conclusión que en nada se ve alterada por el hecho de que el interesado hubiera nacido en Nueva York, siendo posteriormente durante su minoría de edad adoptado por un matrimonio puertorriqueño, ya que la expresión empleada por el artículo 23 de «naturales de los países mencionados en

<sup>24</sup> Vid. A. HERNÁNDEZ DE LA TORRE NAVARRO, «La vía contencioso-administrativa en la concesión o denegación de la nacionalidad por residencia: con referencia a la adquisición por carta de naturaleza», J.Mª BENTO CAMPANY (Dir.), *Problemas actuales del Registro Civil*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Estudios de Derecho Judicial, núm. 98, 2006, pp. 167-210.



lado, es evidente que el cumplimiento del requisito de la renuncia es necesario aunque se logra con la mera declaración, aunque ello no sea suficiente para dejar de ser nacional del país extranjero, puesto que no se exige que esta declaración sea eficaz desde la perspectiva extranjera (*Vid. Res. DGRN de 24 de mayo de 1993*). De todas formas, en la actualidad, a raíz de la entrada en vigor del art. 25.1.a) Cc si se utiliza de forma exclusiva la nacionalidad extranjera a la que previamente se ha renunciado al que haya adquirido la nacionalidad española se le podrá privar de la misma.

La nacionalidad española se obtiene desde el momento en que el Encargado del Registro Civil levante acta del juramento y renuncia a la nacionalidad extranjera, en caso de que sea necesaria. La DGRN sostiene que sólo se adquiere a partir del momento de la inscripción (*Res. DGRN de 14 de junio de 2005 y de 29 de marzo de 2006*). Ahora bien, para proceder a la inscripción de la adquisición deberá previamente estar inscrito el nacimiento del interesado en los Registros españoles. En caso de que no conste será necesario solicitar la inscripción del nacimiento con la marginal de adquisición. Debe tenerse en cuenta que dichas inscripciones de nacimiento «cuyo lugar de nacimiento sea un país extranjero, los interesados podrán solicitar, en el momento de levantarse el acta de juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia a la Constitución y a las Leyes, que se extienda la inscripción de nacimiento en el Registro Civil Municipal correspondiente al domicilio en el que se haya instruido el oportuno expediente registral. Y, en todo caso, «el Registro Civil en el que se practique la inscripción de

el apartado 2 del artículo 24» –entre los que se incluyen los iberoamericanos–, debe ser interpretado como referido a los nacionales de tales países y no a los en ellos nacidos, de modo que lo determinante será la nacionalidad y no el lugar de nacimiento, según resulta de la lógica y finalidad de dicha norma, tendente a facilitar la doble nacionalidad del interesado en tales casos».

nacimiento acaecido en el extranjero conforme a lo dispuesto en los apartados 3 y 4 de este artículo, comunicará dicha inscripción al Registro Civil Central, que seguirá siendo competente para todos los demás actos de estado civil que afecten al inscrito»<sup>26</sup>.

Una vez inscrito el nacimiento y anotada la adquisición de la nacionalidad se podrá solicitar una certificación del acta de nacimiento que permitirá la solicitud del documento nacional de identidad (DNI). Este deja de ser una prueba *iuris tantum* para convertirse en una verdadera prueba de la nacionalidad en virtud del RD 1553/2005, de 23 de diciembre, por el que se regula la expedición del documento nacional de identidad y sus certificados de firma electrónica<sup>27</sup>.

### 3. ATRIBUCIÓN DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR NACIMIENTO EN ESPAÑA

#### 3.1. Delimitación de supuestos

Nuestro ordenamiento, no mantiene como regla general la imposición de la nacionalidad española por el mero hecho de nacer en España sino que se trata de un criterio residual. Ahora bien, en las letras b), c) y d) del apartado primero del art. 17 del Cc. Cabe señalar que existen tres grupos de nacidos en España, a los que, por este hecho, se les impone la nacionalidad española. Concretamente, este precepto considera que son españoles de

<sup>26</sup> Instrucción DGRN de 28 de febrero de 2006, sobre competencia de los Registros Civiles Municipales en materia de adquisición de nacionalidad española y adopciones internacionales (*BOE*, 24-III-2006, pp. 11527-11534).

<sup>27</sup> *BOE*, 24-XII-2005. Debe tenerse en cuenta que es preciso el DNI para el otorgamiento del pasaporte. Para el procedimiento y requisitos exigidos para la expedición del pasaporte se debe cumplir lo establecido en el RD 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario y se determinan sus características (*BOE*, 12-VII-2003).



origen: los nacidos en España de padres extranjeros si, al menos uno de ellos hubiera nacido también en España; 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; y los nacidos en España cuya filiación no resulte determinada<sup>28</sup>.

En todo caso, antes de pasar a su análisis, se debe tener en cuenta un dato previo, ¿qué se entiende por territorio español? Es interesante tener en cuenta que el nacimiento acaecido en algunas antiguas colonias españolas se ha considerado como que ha tenido lugar en territorio español<sup>29</sup>. Ciertamente, no se ha usado para considerar el doble nacimiento sino que se ha utilizado para reducir el plazo de residencia de diez años a uno (*STS (Sala 3. Sección 6ª) de 7 de noviembre de 1999*) y también se vuelve a reiterar en la *Res. DGRN 1ª*

<sup>28</sup> Vid. A.P. ABARCA JUNCO y M. VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, «El artículo 17.1 c) del Código Civil. ¿Mecanismo de lucha contra la apatridia o un «nuevo» modo de adquisición voluntaria de la nacionalidad española?», *Revista electrónica de estudios internacionales*, núm. 14, 2007; M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, «La prevención de la apatridia como criterio de atribución de la nacionalidad española de origen», A. RODRÍGUEZ CARRIÓN y E. PÉREZ VERA, (Coords.), *Soberanía del Estado y Derecho internacional. Homenaje al Profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*, t. I y t. II, Universidad de Córdoba, Universidad de Sevilla, Universidad de Málaga, Servicio de Publicaciones, 2005, pp. 75-90; A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *Nacionalidad española. Normativa vigente e interpretación jurisprudencial*, op. cit., pp. 39-62; id, *Cuestionario práctico sobre nacionalidad española*, op. cit., pp. 23-26; id, *Nociones básicas de Registro Civil y problemas frecuentes en materia de nacionalidad*, op. cit., pp. 67-86; M. Moya Escudero, «Atribución de la nacionalidad española y declaración de nacionalidad con valor de simple presunción», *Aranzadi Civil*, núm.11, 2007, pp. 15-55.

<sup>29</sup> Cf. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ y Observatorio Permanente de la Inmigración, *Nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en España (Regulación legal e interpretación jurisprudencial sobre un análisis de datos estadísticos de los nacidos en territorio español durante el período 1996-2002)*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Observatorio Permanente de la Inmigración, 2006, pp. 38-46.

*de 20 de julio de 2004* donde se afirma que una nacida en Tetuán (1927) acredita que dicha ciudad en esa fecha era territorio español que le serviría a la recurrente tanto para supuesto de reducción de plazo de residencia previsto en el art. 22.2.a) Cc como para el caso de que fuese posible beneficiarse de la opción recogida en el art. 20.1.b) Cc (*Vid. Consulta de 9 de junio de 2006 y Res. 2ª de 18 de julio, 2ª y 3ª de 4 de octubre de 2005; de 11 de octubre de 2006; 5ª de 16 de mayo, 4ª de 18 de mayo, 6ª de 18 de septiembre, 5ª y 6ª de 30 de octubre, 1ª de 31 de octubre y 1ª de 5 de noviembre de 2007; y 5ª de 6 de julio de 2009*)<sup>30</sup>. En todo

<sup>30</sup> En esta última decisión se afirma expresamente que: «Ahora bien, el hecho de que para cumplir esta finalidad sea preciso que el término de «España» se deba interpretar con la perspectiva histórica e intergeneracional que dicha finalidad le impone, por referencia al tiempo del nacimiento de la persona a que el precepto se refiere, de forma que quedan amparados y comprendidos en la norma las estirpes de los españoles que se desplazaron a territorios distintos de los metropolitanos pero sometidos a la autoridad española o, dicho en la terminología de la redacción originaria del Código civil, «territorios sujetos a la legislación península» (vid. art. 1), no quiere decir que dicho concepto territorial amplio sólo beneficie a tales estirpes, excluyendo la hipótesis de aquellos cuyo padre o madre fuese español de origen por ser hijo de un ciudadano extranjero que hubiese obtenido carta de naturaleza como español, y que, además, hubiese nacido en tales territorios durante el periodo de su sometimiento a la autoridad de la legislación española y acción protectora de España... Es cierto, no obstante, como ha indicado esta *Dirección General en resolución de 26 de marzo de 2006*, que la Constitución de la Monarquía española de 1876 afirmaba en su artículo 1 que «Son españoles: 1.º Las personas nacidas en territorio español», norma que se introdujo ya en la anterior Constitución de 18 de junio de 1837 (son españoles «todas las personas nacidas en los dominios de España»), de donde pasó a las Constituciones de 23 de mayo de 1845 y a la posterior de 1 de junio de 1869, si bien en esta última se sustituye la expresión «dominios de España» por la de «territorio español», esto es, acogiendo una formulación idéntica a la incorporada al artículo 1 de la Constitución canovista de 1876 y al tenor del apartado 1 del artículo 17 de la redacción originaria del Código civil. Con ello, una primera impresión resultante de la lectura apresurada de tales preceptos podría trasladar la idea de que tanto el texto constitucional como el texto legal citados imponían el criterio del *ius*



caso, para comprobar la trascendencia práctica de este apartado simplemente recordar que en el balance publicado a 30 de junio de 2010, de los 4.744.169 extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor, 297.355 han nacido ya en España<sup>31</sup>.

Como hemos señalado todos los casos de atribución de la nacionalidad española por nacimiento en España o por el criterio del *ius soli* se encuentran recogidos en las letras b), c), y d) del apartado primero del art. 17 del Cc, redactados por la Ley 18/1990. De estos tres grupos, que pasamos a examinar, presentan mayor interés los dos primeros: la segunda generación de extranjeros nacidos en España y los hijos de apátridas o de extranjeros cuyos Ordenamientos no atribuyan la nacionalidad a los hijos de sus nacionales, siendo probable que existan numerosos casos que puedan ser incluidos en estos supuestos concretos.

### 3.2. Son españoles de origen los nacidos en España de progenitor nacido también en territorio español

En el art. 17.1.b) Cc se establece que son españoles de origen: «los nacidos en España

*soli*. Sin embargo, hay que advertir inmediatamente contra el error de tal interpretación. En efecto, el mandato del número 1 del artículo 17 se complementa con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Código civil, en su misma redacción originaria, de donde resulta la necesidad de ejercer la opción antes indicada para adquirir la nacionalidad española, opción a la que faculta el hecho del nacimiento en territorio español. Con ello el Código civil utilizaba en este precepto el nacimiento en el territorio español como condición o presupuesto para la adquisición de la nacionalidad española y no como causa directa de tal adquisición» (Resoluciones de la DGRN. Registro Civil (De 1 de julio a 30 de septiembre de 2009), *Boletín de Información*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1 de septiembre de 2010, pp. 33-37).

<sup>31</sup> Ministerio de Trabajo e Inmigración, Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración, *Extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor y Extranjeros con autorización de estancia por estudios en vigor a 30 de junio de 2010*, Madrid, agosto 2010, p. 8.

de padres extranjero si, al menos uno de ellos hubiera nacido también en España». Así, pues en este grupo solo se incluyen los hijos de extranjeros que puedan acreditar que al menos uno de sus progenitores ya nació también en nuestro país. En realidad se trata de la concurrencia de dos nacimientos, por lo que se puede afirmar con claridad, que la segunda generación de extranjeros nacidos en España son considerados españoles de origen. Se exceptúan los hijos de funcionario diplomático o consular acreditado en España. Ahora bien, se debe precisar que el hijo de padres extranjeros nacido en España después del 19 de agosto de 1982 (fecha de entrada en vigor de la Ley 51/1982) es español siempre y cuando uno de sus progenitores hubiese nacido en España. Si el nacimiento hubiese acaecido con anterioridad a esta fecha y después del 5 de agosto de 1954 será considerado como español si acredita que uno de los progenitores había nacido en España y, además, tenía el domicilio en España (*Res. DGRN 5ª de 22 de marzo de 2007*)<sup>32</sup>.

La acreditación o prueba de la atribución de la nacionalidad en este supuesto no es problemática. Para resolver las dudas acerca del goce de la nacionalidad española por estas personas se puede iniciar un expediente de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción, que debe ser incoado ante el Encargado del Registro Civil del domicilio. En dicho expediente debe presentarse como prueba la certificación literal de nacimiento del interesado, en la que conste que su nacimiento ha acaecido en España; y, la certificación literal de nacimiento del progenitor nacido en territorio español. Si se demuestran ambos extremos el nacido en España es español. En todo caso, finalizado el expediente, el Encargado del Registro Civil del domicilio

<sup>32</sup> *BOE*, 27-IV-2007, pp. 18508-18509. Esta decisión sigue la misma postura que la mantenida en la *Res. DGRN 4ª de 11 de noviembre de 2002* reiterada en la *Res. DGRN 3ª de 5 de mayo de 2008* (*Resoluciones de la DGRN. Registro Civil, BIMJ*, mayo 2009, pp. 12-13).



está facultado para declarar, con valor de simple presunción, que la persona tiene la nacionalidad española, y su resolución firme debe ser objeto de anotación al margen del nacimiento del interesado (arts. 28, 46 y 96.2 de la LRC y arts. 145, 149, 335, 337 y 338 del RRC).

### 3.3. Otros supuestos de atribución de la nacionalidad por nacimiento en España: eliminación de las situaciones de apatridia

#### 3.3.1. *Son españoles de origen los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieren de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad*

El segundo grupo de hijos de no españoles nacidos en territorio español a los que se les impone la nacionalidad de origen por nacer en territorio español tiene como finalidad eliminar situaciones de apatridia. Por ello, está integrado por 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. La inclusión de un precepto que atribuya la nacionalidad a este grupo de personas tiene como finalidad eliminar supuestos de apatridia. Ahora bien, la norma actual, procedente de la reforma llevada a cabo por la Ley 18/1990, recoge un supuesto similar al ya incorporado en la modificación llevada a cabo por la Ley 51/1982, aplicándose además con carácter retroactivo en virtud de una acertada interpretación de la DGRN.

La acreditación de la atribución de la nacionalidad en este supuesto plantea algunos problemas. La eventual incertidumbre acerca de la tenencia o no de la nacionalidad española de origen se elimina recurriendo al expediente de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción (art. 96.2 LRC). En dicho expediente debe presentarse como prueba la certificación literal de naci-

miento del interesado, en la que conste que su nacimiento ha acaecido en España; y se debe acreditar que los progenitores son apátridas<sup>33</sup> o que los Ordenamientos de los que son nacionales los progenitores no otorgan dicha nacionalidad a sus hijos. La dificultad fundamental, de todas formas, gira únicamente en torno a la prueba del derecho extranjero. En este terreno realmente la DGRN mantiene una tesis bastante progresista ya que en ocasiones se apunta el dato que conoce la legislación extranjera a través de los precedentes que obran en el Centro Directivo. Sin embargo, la regla general conlleva a la necesidad de acreditar que los progenitores son apátridas o que los Ordenamientos de los que son nacionales los progenitores no otorgan la nacionalidad a los nacidos fuera de sus fronteras. Este requisito se puede demostrar a través de cualquier medio de prueba documental o pericial. Normalmente, se recurre a las certificaciones de los Cónsules de los países respectivos acreditados en España, en las que consta la legislación aplicable en el país de origen de sus padres sobre atribución de la nacionalidad (*Res. DGRN de 23 de marzo de 1992*)<sup>34</sup>.

Con relación a los precedentes, es decir a los casos resueltos con anterioridad, el carácter disperso y singular de tales resoluciones conllevó a que el Centro Directivo dictase la *Instrucción DGRN de 28 de marzo de 2007* relativa a la competencia de los Registros Civiles municipales y demás reglas relativas a los expedientes de declaración de nacionalidad española con valor de simple presun-

<sup>33</sup> De acuerdo con el art. 1 del RD 865/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de reconocimiento del estatuto de apátrida «Se reconocerá el estatuto de apátrida conforme a lo dispuesto en la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, hecha en Nueva York el 28 de septiembre de 1954, a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación, y manifieste carecer de nacionalidad».

<sup>34</sup> *RAJ*, 1992, núm. 3462.



ción<sup>35</sup>. Su finalidad era dar la mayor difusión posible al conjunto de criterios resultante de la doctrina emanada de aquellas resoluciones ordenando las mismas de forma sistemática. En todo caso, los Anexos en la mencionada instrucción no se pueden considerar como listas cerradas<sup>36</sup>.

De las Resoluciones dictadas hasta estos momentos se puede concluir que son españoles de origen los nacidos en España de progenitores: argentinos (*Res. DGRN 2ª de 11 de junio de 2007*), bielorusos (*Res. DGRN de 28 de junio de 2008*), brasileños (*Circular de la DGRN de 16 de diciembre de 2008*), caboverdianos (*Res. DGRN 2ª de 15 de junio de 1998*), colombianos (*Res. DGRN 7ª de 10 de julio de 2008*), costarricenses (*Res. DGRN 3ª de 16 de marzo de 2006*), cubanos (*Res. DGRN de 17 de mayo de 2007, y de 28 de junio de 2008*), nacionales de Guinea-Bissau (*Res. DGRN de 5 de marzo de 2007*), pakistaníes nacidos en el extranjero (*Res. DGRN 4ª de 22 de mayo de 2006*), paraguayos (*Res. DGRN 2ª de 11 de junio de 2007*), peruanos (*Res. DGRN 1ª de 11 de junio y 4ª de 14 de octubre de 2005*), portugueses no inscritos en los Registros portugueses (*Res. DGRN 5ª de 17 de junio de 1998*), nacionales de Santo Tomé y Príncipe (*Res. DGRN 1ª de 4 de marzo de 2003*) y uruguayos (*Res. DGRN 2ª de 4 de marzo de 2003*). También por razones de apatridia de los pro-

pios progenitores se atribuye a los nacidos en España hijos de palestinos (*Res. DGRN 4ª de 12 de septiembre de 2000*), hijos de saharauis (*Res. DGRN 1ª de 12 de marzo de 2001*) y además a los hijos de progenitor mauritano y madre argelina porque no se reconoce internacionalmente la nacionalidad de esos Estados (*Res. DGRN 3ª de 10 de enero de 2005*) o por haber sido considerados apátridas los progenitores (*Res. DGRN 2ª de 18 de enero de 2003*).

En cambio no son españoles, de acuerdo con la doctrina del Centro Directivo, los nacidos en territorio español hijos de: angoleños (*Res. DGRN 10ª de 18 de septiembre de 2007*), argelinos (*Res. DGRN 3ª de 16 de julio de 2008*), bolivianos (*Circular DGRN de 21 de mayo de 2009*), búlgaros (*Consulta DGRN de 17 de septiembre de 2003 y la Consulta de la DGRN de 20 de enero de 2004*), camerunenses (*Res. DGRN 2ª de 20 de septiembre de 2006*), congoleños (*Res. DGRN 4ª de 19 de octubre de 2007*), chilenos (*Circular DGRN de 16 de diciembre de 2008*), chinos (*Res. DGRN de 9 de febrero de 1993*), dominicanos (*Res. DGRN 6ª de 14 de junio de 2007*), ecuatorianos (*Circular DGRN de 16 de diciembre de 2008*), egipcios (*Res. DGRN 2ª de 26 de mayo de 1997*), etíopes (*Res. DGRN 3ª de 28 de junio de 2005*), estadounidenses (*Res. DGRN 5ª de 29 de febrero de 2008*), georgianos (*Res. DGRN 4ª de 28 de julio de 2009*), ghaneses (*Res. DGRN 5ª de 20 de septiembre de 1994*), guineanos –de Guinea Ecuatorial– (*Res. DGRN 1ª de 5 de marzo de 2007*), iraquíes (*Res. DGRN 1ª de 24 de septiembre de 2001*), jamaicanos (*Res. DGRN 4ª de 6 de junio de 2006*), jordanos (*Res. DGRN 5ª de 29 de febrero de 2008*), nacionales de la República de Karakstan (*Res. DGRN 1ª de 22 de abril de 2005*), iraquíes (*Res. DGRN 1ª de 24 de abril de 2000*), letones (*Res. DGRN 1ª de 14 de octubre de 2005*), lituanos (*Res. DGRN 3ª de 21 de noviembre de 2005*), marroquíes (*Res. DGRN 10ª de 18 de junio de 2008*), mauritanos (*Res. DGRN 3ª de 9 de junio de 2008*), mexicanos (*Res. DGRN 4ª de 1 de julio de*

<sup>35</sup> BOE, 10-IV-2007, pp. 15254-15256.

<sup>36</sup> Los Anexos que se incluyen en esta Instrucción no deben ser considerados como listados completos, pues faltan algunos países; a modo de ejemplo, no se refiere a los hijos de: brasileños, caboverdianos, paraguayos, portugueses o de uruguayos entre los supuestos de atribución de la nacionalidad por nacimiento en territorio español; y, también, se producen ciertas carencias con respecto al listado en el que no es aplicable el art. 17.1.c) Cc, que han sido enjuiciados por el Centro Directivo con anterioridad a la publicación de la mencionada Instrucción, entre los que podemos citar a los hijos de: camerunenses, chinos, egipcios, ghaneses o iraquíes (Cf. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ y Observatorio Permanente de la Inmigración, *Nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en España op. cit.*, pp. 51-82).



2008), nicaragüenses (Res. DGRN 5ª de 10 de febrero de 2009), nigerianos (Res. DGRN de 27 de octubre de 2007), pakistaníes nacidos en Pakistán (Res. DGRN de 1ª y 2ª de 21 de julio de 2009), polacos (Res. DGRN de 29 de noviembre de 2002), rumanos (Res. DGRN 3ª de 22 de febrero de 2006), rusos (Res. DGRN 4ª de 22 de noviembre de 2005), senegaleses (Res. DGRN 7ª de 8 de mayo de 2008), serbios-montenegrinos (Res. DGRN 4ª de 21 de enero de 2008), sierraleoneses (Res. DGRN 5ª de 10 de septiembre de 2002), sirios (Res. DGRN 3ª de 17 de septiembre de 2008), suizos (Res. DGRN 1ª de 15 de septiembre de 2005), tanzanos (Res. DGRN 5ª de 23 de septiembre de 2005), uzbekos (Res. DGRN 2ª de 17 de abril de 2002), venezolanos (Res. DGRN 4ª de 28 de julio de 2009)<sup>37</sup> y zaireños (Res. DGRN 2ª de 5 de enero de 2002). Es necesario precisar que algunos de los hijos de este grupo, en algunos momentos han sido considerados como españoles de origen por nacer en España. Así ha sucedido con los nacidos en España

de progenitores marroquíes que han contraído matrimonio según la *lex loci celebrationis* y al no ser reconocido el vínculo matrimonial por las autoridades marroquíes tampoco se reconocía a la nacionalidad marroquí a sus hijos, por tanto fueron considerados españoles de origen los nacidos en España de padres marroquíes casados fuera de Marruecos al margen de su ley personal<sup>38</sup>. Por otra parte, hasta fechas muy recientes se atribuyó la nacionalidad española en virtud del art. 17.1.c) Cc a los nacidos en España de progenitores bolivianos, chilenos y ecuatorianos<sup>39</sup>; sin embargo, en las *Circulares de la DGRN de 18 de diciembre de 2008 y de 14 de mayo de 2009*, tras un examen de los cambios efectuados en los ordenamientos de los países mencionados, se concluye que no generándose una situación de apatridia originaria, no es posible seguir considerando a los hijos de aquéllos nacidos en España como españoles de origen.

<sup>37</sup> El ordenamiento venezolano exige que ambos progenitores sean venezolanos para que actúe el *ius sanguinis*. Si solo uno de ellos tiene esta nacionalidad es preciso residir en Venezuela o declarar la voluntad de ser venezolano para adquirir la nacionalidad venezolana. Lógicamente en el supuesto de que no se den estas circunstancias se produce un supuesto de apatridia, lo que conlleva que se otorgue la nacionalidad española al nacido de progenitor/a venezolano/a y de otro progenitor/a perteneciente a países que tampoco atribuyan la nacionalidad (Res. DGRN de 23 de abril y 3ª de 23 de diciembre de 2005, y de 7 de junio 2008).

<sup>38</sup> Cf. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ y Observatorio Permanente de la Inmigración, *Nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en España...*, op. cit, pp. 67-69. En todo caso, se debe tener en cuenta que el Centro Directivo ha cambiado de criterio en la Res. DGRN 7ª de 31 de octubre de 2005 (Vid. J.A. García García, «La doctrina de la DGRN sobre la aplicabilidad del artículo 17.1.c) del Código civil a los hijos de padre marroquí nacidos en España: un viaje de ida y vuelta», *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm. 15, 2007, pp. 209-218; C. Ruiz Sutil, «Globalización y adquisición de la nacionalidad: el caso de los nacidos en España de progenitores marroquíes», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 7, 2004, pp. 447-462.

<sup>39</sup> Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ y Observatorio Permanente de la Inmigración, *Nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en España...*, op. cit, pp. 54-55; 64-67.



**Resumen:** Por el momento, de acuerdo con la doctrina sentada por la DGRN, **son españoles *iure soli*** los nacidos en España de progenitores que posean alguna de las siguientes nacionalidades:

argentina	costarricense	pakistaní nacido en el extranjero	portuguesa no inscritos en registros portugueses
bielorrusa	cubana	paraguaya	nacionales de Santo Tomé
brasileña	guineana (Guinea-Bissau)	peruana	uruguaya
caboverdiana			
colombiana			

**Resumen:** De acuerdo con la doctrina sentada por la DGRN, **no son españoles *iure soli*** los nacidos en España de progenitores que posean alguna de las siguientes nacionalidades

angoleña	etíope	jordana	rusa
argelina	estadounidense	letona	senegalesa
boliviana	georgiana	lituana	serbia-montenegrina
búlgara	ghanesa	marroquí	sierraleoneses
camerunense	guineana –de Guinea Ecuatorial–	mauritana mejicana nicaragüense	siria
congolesa	nacionales de la República de Karakhsan	nigeriana	suiza
chilena	iraquí	pakistaní nacido en Pakistán	tanzana
china	jamaicana	polaca	uzbeka
dominicana		rumana	venezolana
ecuatoriana			zaireña
egipcia			

### 3.3.2. *Son españoles de origen los nacidos en España cuya filiación no resulte determinada*

El último grupo de personas a las que se les atribuye la nacionalidad española por el hecho de nacer en España está formado por: «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». Este precepto introduce verdaderas diferencias con respecto a su antecedente inmediato, recogido en el art. 17.1.4 del Cc, según redacción de la Ley 51/1982. El nuevo artículo 17 del Cc,



como se recoge en el Preámbulo de la Ley 18/1990, «...además de otros retoques técnicos, busca solucionar el problema de los nacidos en España, cuando su filiación no pueda, por muy diversos motivos, inscribirse en Registro Civil Municipal competente. Para que la nacionalidad española sea atribuida a esas personas es preciso no sólo que el nacimiento haya ocurrido, o así se presuma, en territorio español, sino que también cuando la filiación no esté acreditada conforme a lo previsto en el artículo 113 del Código. La expresión «filiación desconocida» se prestaba a equívocos si se la equiparaba con «filiación no inscrita» pues no ha de ser español el hijo de padres extranjeros y que siga la nacionalidad de éstos por la sola circunstancia de que la filiación, aunque probada legalmente, no figure en el Registro»<sup>40</sup>.

Son varias las decisiones en las que ha sido utilizado e interpretado este precepto<sup>41</sup>; sin

<sup>40</sup> En este sentido, la *Res. DGRN 4ª de 7 de octubre de 1996* mantuvo que: «Conforme al artículo 17.1.d) del Código Civil (también art. 17.4 Cc, en su redacción por la Ley 51/1982, de 13 de julio), son españoles de origen «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». Esta presunción legal es de aplicación al caso presente en el que se trata de inscribir en el Registro español fuera de plazo el nacimiento de una niña abandonada por su madre, cuya filiación se desconoce y de la que no hay seguridad sobre el lugar del nacimiento, constando sólo en las actuaciones que el abandono tuvo lugar en C. Es, pues, C. el primer lugar conocido de estancia de la nacida, y, por tanto, su Registro Civil es el competente para practicar la inscripción omitida (art. 169 RRC). Por lo demás, al no constar con exactitud la fecha del nacimiento, ha de reflejarse en el asiento el día, mes y año del alumbramiento, «de acuerdo con la edad aparente, según informe médico» (art. 169 RRC). Y en cuanto a la filiación, al no estar determinada, se suple manteniendo para la nacida el nombre y apellidos que ha venido usando, aunque no sean de uso corriente (art. 213, regla primera, RRC).

<sup>41</sup> Vid. A. ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, *Nociones básicas de Registro Civil y problemas frecuentes en materia de nacionalidad*, op. cit, pp. 83-85.

embargo, nos vamos a referir fundamentalmente al caso resuelto por la *Res. DGRN 2ª de 3 de julio de 2006*. En este caso, el que el Centro Directivo ha tenido que interpretar de nuevo la letra d) del art. 17.1. Cc, al resolver la solicitud realizada por la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia del Departamento de Bienestar y Familia de la Generalitat de Catalunya, con relación a una menor de filiación desconocida y que además se ignora el lugar del nacimiento. Se estima el recurso, considerando que es posible tanto la inscripción de nacimiento fuera de plazo como la eventual declaración de atribución de la nacionalidad española. Ambas cuestiones han sido abordadas en mencionada decisión en la que se afirma que: «En efecto, el hecho de que falte la prueba directa del nacimiento en España del menor no excluye *per se* ni la admisibilidad de la inscripción fuera de plazo del nacimiento impetrada, ni el reconocimiento, conexo al anterior hecho, de la nacionalidad española del nacido por la vía del artículo 17 núm. 1, d) del Código civil que, como se ha visto, proporciona una prueba legal, por vía de presunción, sin necesidad de entrar ahora a valorar si basada o no en una ficción legal o en la verosimilitud del hecho presumido, del nacimiento en España de los menores en quienes concurra la siguiente doble circunstancia: a) que su filiación «no resulte determinada» y b) que su «primer lugar conocido de estancia sea territorio español»<sup>42</sup>.

<sup>42</sup> En la misma resolución se añaden algunas cuestiones de sumo interés. Así, en cuanto a la indeterminación de la filiación de la menor, tampoco cabía mucho margen para la duda, se observa: «que la filiación no consta acreditada ni por inscripción en Registro Civil alguno, ni por documento o sentencia judicial, ni por presunción de paternidad matrimonial (no sólo por no constar el matrimonio, sino por faltar también la previa determinación de la filiación materna), ni, en fin, por la vía estrictamente supletoria de la posesión de estado. Además, existe una declaración oficial de desamparo del menor, declarada precisamente porque a la menor le ha faltado el comportamiento material y afectivo que es propio de unos padres hacia sus hijos; e indudable-



#### 4. CONCLUSIONES

La conversión de España –país de emigración– en país de inmigración exige una reflexión sobre la eventual modificación de los principios reguladores de toda la política normativa en materia inmigratoria, sin olvidar que los inmigrantes y sus hijos tienen arbitrados unos procedimientos para acceder a la nacionalidad española.

El cambio se está produciendo, el gran número de extranjeros que quieren sustituir su estatuto de extranjería por el de ciudadano comunitario, mediante el acceso a la nacionalidad española, impone llevar a cabo una reforma legislativa.

La vía de la naturalización por residencia es la más utilizada por los inmigrantes. Esta modalidad necesita ser revisada, no sólo en cuanto a los plazos de residencia exigidos sino también en relación a las condiciones que se deben cumplir para ser español.

El número de años exigidos, el plazo general de los diez años de residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la solicitud nos parece excesivo, sería conveniente una reducción del mismo.

En cuanto a los requisitos impuestos, que aparecen formulados mediante conceptos jurídicos indeterminados: «buena conducta» o «suficiente integración», deberían estar establecidos con mayor claridad y exactitud. Las conductas reprochables si están tasadas el solicitante sabría de antemano si cumple o no; y, con respecto a la razonable o suficiente integración también hay que aunar los criterios. En los últimos tiempos, algunos encargados de los registros civiles no solo comprue-

mente, debe primar el interés del menor (cfr. art. 2 LO 1/1996, de 15 de enero) como más digno de protección, y el del derecho de todo niño a la inscripción de su nacimiento y a una nacionalidad que resulta del artículo 7 del Convenio de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989» (BOE, 12-IX-2006).

ban si se habla, lee y escribe con corrección en nuestra lengua sino que están haciendo, sin amparo legal, verdaderos exámenes de historia y cultura española. Estas pruebas existen en muchos ordenamientos, incluso en países de nuestro entorno; sin embargo, España no las tiene estipuladas, por lo que la realización de un test de esas características, para poder llevarse a cabo, debería ser incorporado, con carácter previo, en el ámbito legal. En su caso, se debería regular nítidamente qué vamos a exigir a los inmigrantes para poder adquirir la nacionalidad española.

#### BIBLIOGRAFÍA

- ABARCA JUNCO, A.P. y VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, M.: «El artículo 17.1 c) del Código Civil. ¿Mecanismo de lucha contra la apatridia o un «nuevo» modo de adquisición voluntaria de la nacionalidad española?», *Revista electrónica de estudios internacionales*, núm. 14, 2007.
- AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, M.: «La prevención de la apatridia como criterio de atribución de la nacionalidad española de origen», RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. y PÉREZ VERA, E.: (Coords.), *Soberanía del Estado y Derecho internacional. Homenaje al Profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*, t. I y t. II, Universidad de Córdoba, Universidad de Sevilla, Universidad de Málaga, Servicio de Publicaciones, 2005, pp. 75-90.
- ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, A.: «Matrimonios mixtos simulados: mecanismos de sanción», *Boletín de los Abogados de Aragón*, núm. 136, 1995, pp. 41-48.
- «Acceso a la nacionalidad española por los inmigrantes e hijos de inmigrantes. ¿Integración o estrategia para obtener la equiparación de derechos?», GARCÍA ROCA, J. y LACOMBA, J. (Eds.), *La inmigración en la sociedad española. Una radiografía multidisciplinar*, Barcelona, Edicions Bellaterra, 2008, pp. 607-629.
  - *Nacionalidad Española. Normativa Vigente e Interpretación Jurisprudencial*, ed., Navarra, Aranzadi-Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2008.
  - *Cuestionario práctico sobre nacionalidad española*, León, Eolas Ediciones-Dirección General de la Ciudadanía Española en el Exterior, 2009.



- *Nociones básicas de Registro Civil y problemas frecuentes en materia de nacionalidad*, Madrid, Federación de Servicios y Administraciones Públicas de CCOO, Formación Continua, Ediciones GPS, junio 2009.
- *Curso Práctico sobre el Régimen Jurídico de la Nacionalidad Española*, Valladolid, Lex Nova, enero 2010.
- ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, A. y OBSERVATORIO PERMANENTE DE LA INMIGRACIÓN, *Nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en España (Regulación legal e interpretación jurisprudencial sobre un análisis de datos estadísticos de los nacidos en territorio español durante el período 1996-2002)*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Observatorio Permanente de la Inmigración, 2006, 438 pp. Texto completo ([http://extranjeros.mtin.es/es/ObservatorioPermanenteInmigracion/Publicaciones/archivos/Nacionalidad\\_hijos\\_inmigrantes.pdf](http://extranjeros.mtin.es/es/ObservatorioPermanenteInmigracion/Publicaciones/archivos/Nacionalidad_hijos_inmigrantes.pdf)).
- ASÍN CABRERA, M.A.: «Una variable singular de extranjería en España: La situación y protección jurídica de las mujeres inmigrantes emba-razadas y de los nacidos en territorio español», *Anales de la Facultad de Derecho*, núm. 18, noviembre 2001, pp. 79-97.
- BENTO COMPANY, J.M<sup>a</sup>. (Dir.): *Problemas actuales del Registro Civil*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Estudios de Derecho Judicial, núm. 98, 2006.
- BLANCO-MORALES LIMONES, P. y CABALLUD HERNAN-DO, A. M<sup>a</sup>.: «Inmigración, integración y adquisición de la nacionalidad española», BALADO RUIZ-GALLEGOS, M. (Coord.), *Inmigración, Estado y Derecho: perspectivas desde el siglo XXI*, Madrid, Editorial Bosch, 2008, pp. 429-442.
- BLANCO TORIBIO, M.: «La importancia del requisito de la buena conducta cívica en la adquisición de la nacionalidad española», *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, núm. 15 (2003), pp. 201-208.
- CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., DURÁN AYAGO, A. y CARRILLO CARRILLO, B.L.: *Curso de nacionalidad y extranjería*, 2<sup>a</sup> ed., Madrid, Colex, 2008.
- CANO BAZAGA, E.: «La Ley 36/2002, de 8 de octubre, de modificación del Código Civil en materia de nacionalidad», ADAM MUÑOZ, M<sup>a</sup>.D. y BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, I.: *Nacionalidad, extranjería y ciudadanía de la Unión Europea*, Madrid, Colex, 2005, pp. 11-24.
- CARBALLO PIÑEIRO, L.: «Control jurisdiccional de la actividad de la DGRN en materia de nacionalidad», *Derecho registral internacional. Homenaje a la memoria del Profesor Rafael Arroyo Montero*, Madrid, Iprolex, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2003, pp. 375-387.
- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: «Matrimonios de conveniencia y nacionalidad española», *Anales de Derecho. Universidad de Murcia*, núm. 20, 2002, pp. 7-34.
- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. y SÁNCHEZ JIMÉNEZ, M.A.: *Legislación sobre nacionalidad y extranjería (Comentada y con jurisprudencia)*, Madrid, Colex, 2002.
- CHAMORRO GONZÁLEZ, J.M<sup>a</sup>.: «El conocimiento suficiente del idioma español como criterio de decisión del otorgamiento de la nacionalidad española», *Actualidad Administrativa*, núm. 4/2008.
- «El requisito de la buena conducta cívica para poder adquirir la nacionalidad española», *Actualidad Administrativa*, núm. 4/2008.
- DÍAZ MARTÍN, F.R.: «Nacionalidad de los nacidos en España de padres extranjeros», *Actualidad Civil*, 1999, núm. 11, 1999, pp. 271-292.
- ESPLUGUES MOTA, C., PALAO MORENO, G. y DE LORENZO SEGRELLES, M.: *Nacionalidad y extranjería*, 3<sup>a</sup> ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.
- FERRER DE LA PUENTE, J.M<sup>a</sup>.: «Adquisición de la nacionalidad española por el inmigrante», GUTIÉRREZ SÁNCHEZ, J.V. (Dir.): *Registro Civil: incidencia del fenómeno de la inmigración*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 4, 2004, pp. 133-154.
- GARAU JUANEDA, L.: «El concepto de «residencia legal y continuada» en el artículo 22 del Código Civil. (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 1<sup>a</sup> de 19 de septiembre de 1988)», *La Ley*, núm. 2379, 12 diciembre 1989, pp. 1-6.
- GIL IBÁÑEZ, J.L.: «La adquisición de la nacionalidad española por residencia en las sentencias de la Audiencia Nacional», *La Ley*, núm. 4162, 8



- noviembre 1996, pp. 14-16; T. 1996-6, pp. 1469-1473.
- «La adquisición de la nacionalidad española por residencia», *Homenaje a don Antonio Hernández Gil*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2001, pp. 1275-1303.
- GIL RODRÍGUEZ, J.: «Aproximación a la Ley 36/2002, de 8 de octubre de modificación del Código Civil en materia de nacionalidad: emigración e inmigración», *Poder Judicial*, núm. 68, 2002, pp. 105-167.
- GUTIÉRREZ SÁNCHEZ, J.V. (Dir.): *Registro Civil: incidencia del fenómeno de la inmigración*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Cuadernos de Derecho Judicial, 2004-IV, Madrid, 2004.
- HERNÁNDEZ DE LA TORRE NAVARRO, A.: «La vía contencioso-administrativa en la concesión o denegación de la nacionalidad por residencia: con referencia a la adquisición por carta de naturaleza», BENTO COMPANY, J.M<sup>a</sup>. (Dir.): *Problemas actuales del Registro Civil*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Estudios de Derecho Judicial, núm. 98, 2006, pp. 167-210.
- LARA AGUADO, A.: «Adquisición por mujeres marroquíes de la nacionalidad española por residencia», RUIZ SUTIL, C. y RUEDA VALDIVIA, R. (Coords.): *La situación jurídico-familiar de la mujer marroquí en España*, Sevilla, Junta de Andalucía, Instituto Andaluz de la Mujer, 2008, pp. 365-392.
- MARTÍN VÁZQUEZ, V.: «Tramitación de los expedientes de concesión de la nacionalidad española por residencia», *Jornadas sobre la Ley de Extranjería e inmigración (Cáceres 26 a 29 de marzo de 2001)*, Cáceres, Universidad de Extremadura, Facultad de Derecho, 2003, pp. 65-71.
- MOYA ESCUDERO, M.: «Atribución de la nacionalidad española y declaración de nacionalidad con valor de simple presunción», *Aranzadi Civil*, núm. 11, 2007, pp. 15-55.
- ORTEGA GIMÉNEZ, A.: «Matrimonios de conveniencia: por la nacionalidad española cualquier cosa», *Economist & Jurist*, núm. 56, marzo 2008, pp. 56-67.
- PALAO MORENO, G.: «La atribución de la nacionalidad española por nacimiento en España: algunas cuestiones conflictivas», *Derecho registral internacional. Homenaje a la memoria del Profesor Rafael Arroyo Montero*, Madrid, Iprolex, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2003, pp. 463-483.
- REGLERO CAMPOS, L.F.: «El nuevo régimen de la adquisición de la nacionalidad española por residencia: plazos y requisitos de permanencia en el territorio español. Una especial referencia a los descendientes de emigrantes españoles», *Revista Galega de Administración Pública*, núm. 31, 2002, pp. 39-64.
- RUBIO TORRANO, E.: «La buena conducta cívica en la adquisición de la nacionalidad española por residencia», *Aranzadi Civil*, núm. 1, 2004, pp. 1973-1975.
- «Adquisición de nacionalidad por residencia y exigencia de buena conducta cívica», *Aranzadi civil*, núm. 3/2010, pp. 11-14.
- RUIZ SUTIL, C.: «Globalización y adquisición de la nacionalidad: el caso de los nacidos en España de progenitores marroquíes», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 7, 2004, pp. 447-462.
- SALVADOR GUTIÉRREZ, S.: *Manual práctico sobre nacionalidad. Normativa, Resoluciones de la Dirección General de los Registros y Formularios*, Granada, Comares, 1996.
- SÁNCHEZ JIMÉNEZ, M<sup>a</sup>.A.: «El status jurídico del hijo de extranjeros nacido en España. Nacionalidad y normativa de extranjería», *Anales de Derecho. Universidad de Murcia*, núm. 22, 2004, pp. 223-237.
- SOLDEVILA FRAGOSO, S.: «La exigencia de buena conducta como requisito para obtener la nacionalidad española. Comentario a la STS (Sala 3<sup>a</sup>) de 28 de septiembre de 2005», *Actualidad Administrativa*, núm. 5, 1<sup>a</sup> quincena de marzo de 2006.



**RESUMEN** Una vez analizada la regulación legal del acceso a la nacionalidad española, se procede al examen de dos instituciones del derecho español de la nacionalidad. De un lado, con relación a los inmigrantes se aborda la naturalización por residencia: los requisitos y la tramitación; y de otro se profundiza acerca de la atribución de la nacionalidad a los hijos de los inmigrantes nacidos en España.

**ABSTRACT** Following an analysis of the law regarding access to Spanish citizenship, two questions related to the right to Spanish nationality are explored. The first examines the requirements and processing of resident naturalization in the case of immigrants. The second takes a closer look at the granting of Spanish nationality to the children of immigrants born in Spain.

