

José Carlos Fernández Rozas y Pilar Rodríguez Mateos, "Artículo 9, apartado 9 del Código Civil: Ley aplicable a los individuos que ostentan más de una nacionalidad", *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales* (M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, eds.), t. I, vol. 2, Madrid, Ederasa, 1995. pp. 392-428. ISBN: 84-7130-826-6 / 84-7130-216-0.

**LEY APLICABLE A LOS INDIVIDUOS QUE
OSTENTAN MÁS DE UNA NACIONALIDAD:
ARTÍCULO 9, APARTADO 9 DEL CÓDIGO CI-
VIL**

José Carlos FERNÁNDEZ ROZAS
Pilar RODRÍGUEZ MATEOS

.....

9. A los efectos de este capítulo, respecto de las situaciones de doble nacionalidad previstas en las leyes españolas se estará a lo que determinen los tratados internacionales, y, si nada estableciesen, será preferida la nacionalidad coincidente con la última residencia habitual y, en su defecto, la última adquirida.

Prevalecerá en todo caso la nacionalidad española del que ostente además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales. Si ostentare dos o más nacionalidades y ninguna de ellas fuera la española, se estará a lo que establece el apartado siguiente¹.

¹ BIBLIOGRAFÍA:

A) Española: M. Aguilar Benítez de Lugo, «Artículo 9, apartados 1 al 10», en Comentarios al Código civil y Compilaciones forales, t. 1, Madrid, Edersa, 1978, págs. 194–197; A. Álvarez Rodríguez, «Binacionalidad en el ordenamiento español y su repercusión en la Unión Europea», en Estudios de Derecho europeo privado, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España–Centro de Estudios Regístrales, 1994, págs. 27–119; A. Borrás Rodríguez, «Los ciudadanos no europeos en la Unión Europea», en Sistema, núms. 114–115, 1993, págs. 226 y ss.; N. Bouza i Vidal, «El ámbito personal de aplicación del Derecho de establecimiento en los supuestos de doble nacionalidad», en R. I. £., vol. 20, 1993–2, págs. 563–581; J. M. Espinar Vicente, «La resolución de los conflictos de nacionalidad en el Derecho comunitario», en La Ley: Com. eur., 28 enero 1994, págs. 1–5; Id., La nacionalidad y la extranjería en el sistema jurídico español, Madrid, Civitas, 1994, págs. 329–345; J. C. Fernández Rozas, en J. D. González Campos y otros, Derecho internacional privado. Parte especial, 5.ª ed. revisada, Madrid, C. E. S. S. J. Ramón Carande, 1993, págs. 456–50; E. Pérez Vera, «Artículo 9, 9.º», en Comentarios a las reformas del Código civil, vol. I, Madrid, Tecnos, 1977, págs. 489–495; Id., Derecho internacional privado. Parte especial, Madrid, Tecnos, 1980, págs. 76–81; J. L. Iglesias Buhigues, «Doble nacionalidad y Derecho comunitario: a propósito del asunto C–369/90, Micheletti, Sentencia del T. J. C. E. de 7 julio 1992», en Homenaje al profesor Manuel Díez de Velasco, Madrid, Tecnos, 1993, págs. 953–967; P. Rodríguez Mateos, «La doble nacionalidad en la sistemática del Derecho internacional privado», en R. E. D. I., vol. XLII, 1990, págs. 463–493; B. Vilá Costa, y L. Santos Arnau, «La doble nacionalidad en los Derechos de Francia, Portugal y España: examen comparativo», en Las relaciones de vecindad, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1987, págs. 363–379; M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», en Comentario del Código civil, t. I, Madrid, Ministerio de Justicia, 1991, págs. 98–101; Id., «Nationality and Double Nationality Principles in Spanish Private International Law» en E. Jayme y P. Mensel, Nation und Staat im internationalen Privatrecht, Heidelberg, C. F. Müller, 1990, págs. 237–258.

B) Extranjera: G. Beitzke, «Das Personalstatut des Doppelstaaters», en Liber Amicorum Adolf F. Schnitzer, Ginebra, Georg, 1979, págs. 19–36. A. Ferrer Correia, «O estatuto

I. INTRODUCCIÓN. 1. Antecedentes del precepto. 2. Delimitación de su ámbito de aplicación: A) Ámbito subjetivo: situaciones de doble nacionalidad en el ordenamiento español; B) Ámbito material. 3. Incidencia de la determinación de la ley personal del doble nacional. II. SITUACIONES DE DOBLE NACIONALIDAD. 1. Situaciones previstas en los Tratados internacionales: A) La doble nacionalidad convencional; B) Remisión del artículo 9, 9º, del Código civil a los Tratados internacionales. 2. Situaciones previstas en las leyes españolas: A) Doble nacionalidad reconocida unilateralmente por el ordenamiento español; B) Incidencia del artículo 11 de la C. E. 3. Situaciones al margen de lo dispuesto en los Tratados internacionales y en las leyes: A) Doble nacionalidad producto de un cúmulo de legislaciones; B) Determinación de la ley personal en estos supuestos. III. DELIMITACIÓN Y VALORACIÓN DE LA SOLUCIÓN ADOPTADA POR EL PRECEPTO. 1. En el ámbito del derecho aplicable: principio de efectividad y propuesta de una solución flexible. 2. En ámbitos distintos al del Derecho aplicable: A) Doble nacionalidad y cooperación internacional; B) Doble nacionalidad y competencia judicial internacional; C) Doble nacionalidad y libertades comunitarias. IV. CONSIDERACIONES FINALES.

I. INTRODUCCIÓN

1. Antecedentes del precepto

La determinación de la ley personal de los individuos que ostentan más de una nacionalidad es un aspecto inherente a los sistemas de Derecho internacional privado que, como el español, utilizan prioritariamente la conexión ley nacional (art. 9, 1.º, del Código civil) con el propósito de designar al Derecho aplicable a un amplio catálogo de relaciones jurídicas. De esta suerte, determinadas cuestiones esenciales del Derecho internacional privado, señaladamente el Derecho aplicable, quedan seriamente afectadas por la solución

peçoal dos plurinacionais e dos apólides», en *Revista de Dereito e de Estudos So-ciais*, 1974-48, págs. 73 y ss.; H. U. Jessurum d'Oliveira, «Case C-369/90, M. V. Mic-cheletti and others v. Delegación del Gobierno en Cantabria», en *C. M. L. Rev.*, vol. 30, 1993-3, págs. 623-637; P. Lagarde, «Vers une approche fonctionnelle du conflit positif de nationalités (á propos notamment de l'arrêt Dujaque de la Première Chambre Civile de 22 juillet 1987)», en *Rev. crit. dr. int. pr.*, 1988, págs. 29 y ss.; D. Ruzié, «Nationalité, efficacité et droit communautaire», en *R. G. D. I. P.*, t. 93, 1993-1, págs. 107-120; M. Verwilghen, (dir.) *Nationalité et statut personnel. Leur interaction dans les traités internationaux et dans les législations nationales*, Bruselas/París, Bruylant/LGDJ, 1984.

de un problema previo de Derecho de la nacionalidad. En efecto, la determinación precisa de la nacionalidad de una persona pone en marcha un mecanismo normativo ajeno en principio al Derecho internacional privado, pero tan condicionante de este último que ha llevado a un cierto sector doctrinal a incluirlo dentro de este ordenamiento (2). Ahora bien, al margen de la discusión teórica en torno al «contenido» o, si se quiere, a las materias que conforman el Derecho internacional privado, lo que es evidente es que estamos ante una manifestación muy concreta de lo que J. D. González Campos denominase «relaciones estructurales» entre dichas materias. Precisamente el precepto que se comenta es un ejemplo elocuente de dichas relaciones; así, si fallece en España un individuo nacido en Argentina, de padres españoles, nuestras normas de nacionalidad nos permitirán establecer cuál de las dos nacionalidades en presencia es la efectiva a la hora de aplicar el Derecho sucesorio previsto en el Derecho material español o, en su caso, aplicar nuestra norma de Derecho internacional privado sucesorio que remite al Derecho argentino (3).

Pese a la importancia en el ordenamiento español de esta cuestión y, en concreto, de la doble nacionalidad, que ya contó con un régimen específico desde la Constitución de 1931 (art. 24) y que, con posteridad a la reforma del Código civil de 1954, conoció un sistema de carácter institucionalizado, la solución al problema de la ley aplicable a los individuos con tal condición no encontró un tratamiento directo en ninguno de los Proyectos de reforma del Título Preliminar del Código civil, que se fueron sucediendo a partir de 1944. Deberá esperarse a la Base 4º del Proyecto de Ley de Bases de 1972, que aludió indirectamente a este apartado, limitándose a señalar que «se regularán los efectos del cambio de nacionalidad y la situación de apatridia». Por su parte, el Informe de la Ponencia integrada en la Comisión de Justicia elaboró dos normas que únicamente se referían al cúmulo de nacionalidades cuando una de ellas era la española. Concretamente, se distinguía según que el cúmulo de nacionalidades se hallare previsto en nuestras leyes o fuera consecuencia de una confluencia en la articulación de los distintos criterios de atribución de la nacionalidad existente en los distintos

ordenamientos jurídicos. En el primer caso, se estaba a lo dispuesto en los Tratados internacionales y, si nada establecían, a la nacionalidad coincidente con el último domicilio y, en su defecto, a la última adquirida. En el supuesto de doble nacionalidad no prevista en las leyes españolas o en los Tratados internacionales, prevalecía, en cualquier caso, la nacionalidad española. Finalmente, y a partir de la enmienda presentada por A. Bercovitz en el seno de la C. G. C, se añadió un nuevo apartado al artículo 9, 9.º, para cubrir los supuestos de doble nacionalidad cuando ninguna de las nacionalidades fuera española, proponiendo la misma solución que para los supuestos de determinación de la ley personal del apátrida (4).

2. Delimitación de su ámbito de aplicación

A) Ámbito subjetivo: situaciones de doble nacionalidad en el ordenamiento español

El análisis del artículo 9, 9.º, del Código civil debe ajustarse a las previsiones legislativas sobre doble nacionalidad, dado que precisamente resuelve el problema que plantean las personas que ostentan más de una nacionalidad, indicando la conexión a tener en cuenta en cada uno de los supuestos de doble o múltiple nacionalidad (5). Por ello, antes de iniciar el análisis individualizado de todos los supuestos de doble nacionalidad y de las correspondientes soluciones previstas por el artículo 9, 9.º, del Código civil, resulta oportuna una clasificación previa de las situaciones de doble nacionalidad que puedan derivarse de los artículos 17 y siguientes del Código civil. Son múltiples las clasificaciones de doble nacionalidad que nuestro complejo Derecho de la nacionalidad permite efectuar atendiendo a diversos criterios (6). Téngase en cuenta que la reglamentación vigente constituye un precipitado normativo fruto de períodos históricos y de circunstancias socio-económicas muy diversas y de intereses de política exterior muy concretos que, en parte, son ajenos a los postulados del artículo 11 de la C. E. De esta suerte, la

interpretación de un sistema que poseía una dinámica propia ofrece una extraordinaria complejidad, complejidad tanto mayor tras la reforma de los preceptos del Código civil en 1990 (7). No obstante, y teniendo presente la mayor o menor bondad de los esquemas ofrecidos por la doctrina española, consideramos que a los efectos de un estudio sistemático del artículo 9, 9.º, del Código civil se pueden diferenciar tres grupos diversos de doble o múltiple nacionalidad: a) aquellos supuestos que surgen de la regulación unilateral de cada Estado, pero que no son expresamente reconocidos por las leyes españolas, o, si se quiere, situaciones de doble nacionalidad derivadas de una acumulación de criterios atributivos de nacionalidad previstos en las leyes de dos o más Estados (denominadas, impropia-mente, de patológicas); b) situaciones de doble nacionalidad reconocidas expresamente por nuestra legislación en el sentido de que la nacionalidad extranjera se estima compatible con la nacionalidad española; y c) aquellas otras situaciones, ignoradas en la nueva ordenación, recogidas en los Convenios de doble nacionalidad que continúan vigentes. Asimismo, y por efecto de la normativa comunitaria, puede admitirse una situación de doble nacionalidad prevista implícitamente por las leyes españolas. Esta eventual doble nacionalidad, por concurso de la de un Estado miembro con la de un tercer Estado, está prevista en la legislación española de origen comunitario y tiene en el Derecho derivado y en el Tratado constitutivo una solución concreta (8). Al margen de esta particular situación, que analizaremos más adelante en el marco de las libertades comunitarias, cada situación de doble nacionalidad proyecta una solución en el artículo 9, 9.º, del Código civil. Dado que el precepto distingue entre situaciones de doble nacionalidad previstas y no previstas, se incluyen dentro de las primeras las situaciones a las que se hace referencia en las letras b) y c). El resto, es decir situaciones de doble nacionalidad producto de la confluencia de las reglamentaciones unilaterales de los Estados, se consideran, a los efectos del artículo 9, 9.º, del Código civil, como situaciones no previstas.

B) Ámbito material

El artículo 9, 9.º, del Código civil desempeña su función de regla auxiliar sólo en relación a las normas de origen nacional que determinan el Derecho aplicable, pues el propio precepto indica que en su caso «se estará a lo que determinen los Tratados», ya sean normas específicas sobre esta cuestión (9) o las reglas que puedan derivarse a partir de los criterios generales de selección del Derecho aplicable (10). Asimismo, el artículo 9, 9.º, del Código civil se dirige exclusivamente a la determinación de la ley personal del doble nacional y no incide en sectores distintos al del Derecho aplicable, como puedan ser la competencia judicial internacional y el reconocimiento de decisiones extranjeras. Concretamente, en el ámbito de la competencia judicial internacional se observa únicamente la nacionalidad del foro con independencia de que la persona posea o no otra nacionalidad; conclusión que se extiende incluso a aquellos ordenamientos que, a diferencia del español, tipifican soluciones específicas según que la concurrencia de nacionalidades afecte al Derecho aplicable o a la competencia judicial internacional. Así, por ejemplo, el artículo 23 de la Ley suiza de Derecho internacional privado de 1987 prevé de forma expresa los supuestos de doble nacionalidad en el ámbito de la competencia judicial internacional, pero tomando en consideración únicamente la nacionalidad suiza (11).

Asimismo, el artículo 9, 9.º, del Código civil tampoco es aplicable para decidir los derechos y obligaciones políticos de los españoles con doble nacionalidad (12). La circunstancia de que una persona esté sometida a dos leyes nacionales significa que es titular de derechos y prerrogativas en cada uno de los Estados en cuestión por el mero hecho de ser nacional. No se trata en este caso de reivindicar los derechos derivados de una nacionalidad en el Estado de la otra nacionalidad, sino de que el doble nacional sea considerado en cada Estado como nacional de dicho Estado. El goce de derechos derivaría sin más de la condición de nacional atribuida por cada

Estado conforme a sus disposiciones en la materia, sin tener que recurrir a ningún tipo de selección de una nacionalidad efectiva, aun cuando determinados privilegios derivados de la condición de nacional pudieran encontrarse igualmente supeditados a una exigencia de vinculación efectiva (13). Sin embargo, cuando la nacionalidad actúa como conexión de ley aplicable adquiere un significado específico de vinculación real y efectiva del individuo con el Estado y, como tal, no se identifica plenamente con esta dimensión de Derecho público (14).

Sea cual sea la solución adoptada, lo cierto es que una vez que pasamos del plano del goce de derechos al de la aplicabilidad de las normas de Derecho internacional privado o ejercicio de derechos, la situación de doble nacional debe, de un modo u otro, decaer. El medio para ello consiste en tomar en consideración solamente una de las nacionalidades en cuestión, por tanto, una única ley nacional operativa, a la hora de aplicar esta norma de Derecho internacional privado. También cabe, en último término, obviar la conexión nacional en favor de otras conexiones, como la residencia habitual, que expresen la dimensión real de vinculación con un Estado. Si no se hiciera así y la doble nacionalidad traspasara los límites del goce de derechos para insertarse como eficaz en el ámbito del Derecho aplicable a su ejercicio, llegaríamos a la paradoja de tener que observar cumulativamente dos leyes nacionales cuando la norma de Derecho internacional privado remite exclusivamente a una, con lo cual estaríamos alterando, si no obviando, el mandato de dicha norma. Dado que no es posible mantener la vigencia de dos leyes nacionales (excepto cuando así lo disponga la norma de conflicto), es preciso determinar previamente la nacionalidad que deba concretar la conexión nacional. Esta determinación se realiza en el artículo 9, 9.a, del Código civil, para cuyo análisis consideramos conveniente referirnos paralelamente a las situaciones de doble nacionalidad que se derivan de la regulación de nacionalidad contenida en los artículos 17 a 26 del Código civil.

3. Incidencia de la determinación de la ley personal del doble nacional

La solución otorgada por un ordenamiento a la determinación de la ley personal del doble nacional va a incidir en el funcionamiento de todo el sistema de Derecho internacional privado, lo cual justifica referirse a los distintos aspectos que confluyen en esta problemática. Concretamente, debe destacarse la pervivencia, más o menos intensa, de la conexión nacional en el sector del Derecho aplicable y, en este punto, recordar que la doble nacionalidad ha sido habitualmente utilizada por los detractores de dicha conexión como argumento favorable a otras conexiones que eviten este planteamiento de doble nacionalidad (15). Independientemente de estas consideraciones y sin pretender entrar en la dicotomía nacionalidad–domicilio como factores de conexión de la norma de conflicto, la conexión nacional puede resultar adecuada si se expresa en sus justos términos y siempre que constituya un verdadero parámetro de vinculación con un Estado, sobre todo en los supuestos de movimientos migratorios temporales y sin arraigo en el país de acogida. Esta tendencia, que se aprecia actualmente en algunos países de tradición inmigratoria (16), puede suponer que el arraigo que normalmente se presume a la persona con el lugar de su residencia habitual no tenga un predicamento absoluto, sucediendo en ocasiones que este arraigo esté más cerca del lugar de su nacionalidad. El problema es que, si bien la nacionalidad puede expresar un índice de vinculación, la doble nacionalidad provoca indicios contrapuestos de vinculación que es preciso solucionar (17), y ello va a repercutir no sólo en la aplicación de una determinada ley, sino también, previamente, en el carácter nacional o internacional que pueda atribuirse a una relación jurídica (18). Por tanto, una solución rígida e inapropiada de la doble nacionalidad puede condicionar la configuración de un sistema de ley nacional, hasta el punto de desvirtuar el grado de adecuación y flexibilidad que dicho sistema haya podido alcanzar; por tal motivo debe procurarse la armonización de las nuevas tendencias de la ley nacional con una solución flexible del

cúmulo de nacionalidades. Apreciada la evolución de las normas de Derecho internacional privado hacia soluciones flexibles y materialmente orientadas (19), la solución de la doble nacionalidad ha de acomodarse a estas tendencias de la norma reguladora. Asimismo, la flexibilidad en la solución de la doble nacionalidad puede proporcionar una válvula de escape frente a aquellas normas que utilicen la conexión nacional y que todavía mantengan una excesiva rigidez en su funcionamiento.

II. SITUACIONES DE DOBLE NACIONALIDAD

1. Situaciones previstas en los Tratados internacionales

A) La doble nacionalidad convencional

Existe un grupo de supuestos a los que los preceptos del Código civil reformados en 1990 no aluden expresamente; se trata de los casos que surgen en virtud de las obligaciones contraídas por el Estado español mediante Convenios internacionales. En cualquier caso, debe tenerse presente que España es parte del Convenio del Consejo de Europa, sobre reducción de los casos de pluralidad de nacionalidades y sobre las obligaciones militares en caso de pluralidad de nacionalidades, hecho en Estrasburgo el 6 mayo 1963 (20) y del Protocolo de 24 noviembre 1977, modificativo del Convenio de 6 mayo 1963, sobre reducción de los casos de pluralidad de nacionalidades, y sobre las obligaciones militares en caso de pluralidad de nacionalidades (21). Sin embargo, la importancia del texto se constriñe, puesto que para España no son obligatorias las normas contenidas en su capítulo I.

La red convencional bilateral puede considerarse bastante amplia, toda vez que España se encuentra en la actualidad obligada por los doce siguientes Convenios de doble nacionalidad: Convenio de doble nacionalidad con Chile de 24 mayo 1958 (22); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Perú, de 16 mayo 1959 (23); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Paraguay de 25 junio 1959 (24); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Guatemala de 28

julio 1961 (25); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Nicaragua de 25 julio 1961 (26); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Bolivia de 12 octubre 1961 (27); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Ecuador de 4 marzo 1964 (28); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Costa Rica de 8 junio 1964 (29); el Convenio de doble nacionalidad entre España y Honduras de 15 junio 1966 (30); el Convenio de doble nacionalidad entre España y la República Dominicana de 15 marzo 1968 (31); el Convenio de doble nacionalidad entre España y la República de Argentina de 15 abril 1969 (32); y, por último, el Convenio de doble nacionalidad con Colombia (33).

Estos textos de carácter bilateral, aunque continúan vigentes, puesto que no han sido denunciados, tienen escasa o nula operatividad en estos momentos. Para los españoles dejaron de tener trascendencia con la entrada en vigor del artículo 11.3 de la C. E. y para los nacionales de los países vinculados con estos Convenios han dejado de tener virtualidad con la entrada en vigor de la Ley 18/1990, salvo el Convenio con Guatemala, en el que verdaderamente existe un régimen privilegiado de acceso a la nacionalidad para los nacionales de ambas partes contratantes (34). No es criticable la ausencia de una referencia expresa a esos Convenios; es más, la mención puede incluso resultar superflua. Ciertamente, no existe ningún impedimento para la aplicación de los Convenios existentes ni para que España se obligue en un futuro con otros Estados, ampliando los casos de doble nacionalidad convencional. En cambio, la anterior redacción del Código civil, efectuada por la Ley 51/1982, sí recogía expresamente este supuesto (art. 23.4); pero la previsión legal no fue puesta en marcha. Por tanto, todos los Convenios de doble nacionalidad tienen su base legal en las prescripciones previstas en los párrafos 4 y 5 del artícu-

lo 22 del Código civil, redacción dada por la Ley de 15 julio 1954 (35).

Si nos detenemos en las características de estos Convenios de «doble nacionalidad» debemos resaltar, en primer lugar, que no estamos en presencia de verdaderos supuestos de doble nacionalidad simultánea, sino que únicamente una de las nacionalidades puede considerarse operativa. En segundo lugar, no establecen procedimientos simplificados de adquisición de nacionalidad, salvo el Convenio con Guatemala. En tercer lugar, los beneficiarios de estos Convenios son los españoles que hubiesen adquirido la nacionalidad de uno de los países indicados así como los nacionales de cualquiera de estos últimos que hubiese adquirido la nacionalidad española. No obstante, los Convenios de Paraguay, Ecuador, Costa Rica, Honduras y República Dominicana extienden las previsiones convencionales a las personas que tuvieran la nacionalidad española y la de cualquiera de estos países desde el nacimiento, es decir, sin que se haya producido una adquisición derivativa de nacionalidad. Esta circunstancia diferencial puede apreciarse claramente a la hora de determinar la ley aplicable al nombre de españoles afectados por los Convenios de doble nacionalidad (36). Por otro lado, únicamente pretendían potenciar los vínculos de la comunidad iberoamericana. Y por último, no han contribuido a proteger a los emigrantes de origen español residentes en aquellos países (37). Aunque nos podríamos detener en un estudio minucioso de estas afirmaciones (38), merece la pena centrarse en otra cuestión que hay que tener muy en cuenta con relación a estos doce Convenios: su escasa operatividad desde la entrada en vigor de la Ley 51/1982 y su nula eficacia desde la entrada en vigor de la Ley 18/1990.

En efecto, desde la entrada en vigor de la C. E. estos instrumentos perdieron su sentido inicial, puesto que los españoles que adquirieron la nacionalidad de un país iberoamericano no

perdieron la nacionalidad española, aunque no se hubiesen acogido a los mismos. Este supuesto regulado ya en el artículo 23, 4.º, del Código civil, redacción efectuada por la Ley 51/1982, como expusimos anteriormente, choca frontalmente con los principios incluidos en los Convenios, pues, como señaló la Instrucción de la D. G. R. N. de 16 mayo 1983: puede implicar la aplicación íntegra de las Leyes española a los españoles que adquieran la nacionalidad de un país iberoamericano». Mientras que los españoles acogidos sólo pueden ejercitar la nacionalidad española si ésta es la efectiva. De ahí, que desde la entrada en vigor de la C E., y sin duda, desde la entrada en vigor de la Ley 51/1982, todos los Convenios han dejado de tener virtualidad, en lo que se refiere a los españoles, salvo que se modifique su contenido (39). Es necesario que no se produzca la suspensión de la nacionalidad española, y esto sólo se puede lograr poniendo en marcha la cláusula de revisión prevista en todos los Tratados. Asimismo, la ausencia de operatividad de los Convenios, a partir de la Ley 18/1990, debe ponerse en relación con la posibilidad de que los iberoamericanos, en general –sean o no nacionales de un país con los que España se encuentra vinculada por un Convenio de doble nacionalidad–, pueden ostentar dos nacionalidades sin necesidad de acogerse a las disposiciones convencionales en virtud de lo dispuesto en los artículos 23, b), del Código civil y 26, b). Estos Convenios, en el ámbito del Derecho de la nacionalidad, no aportan ninguna ventaja para estas personas, puesto que sólo el Convenio con Guatemala contiene un régimen privilegiado de adquisición de la nacionalidad (40).

B) Remisión del artículo 9, 9.º, del Código civil
a los Tratados internacionales

El párrafo primero del artículo 9, 9.º, del Código civil señala que respecto de las situaciones de doble nacionalidad previstas por las leyes españolas se estará, en primer lugar, «a lo que determinen los Tratados internacionales». En este punto cabe señalar que el régimen bilateral de doble nacionalidad no ofrece una respuesta uniforme sobre cuál deba ser la nacionalidad dominante; concretamente, los Convenios con Chile, Perú, Nicaragua, Guatemala, Bolivia y Honduras están a la ley del país de la nacionalidad coincidente con el domicilio del interesado, en tanto que los Convenios con Paraguay, Ecuador, Costa Rica, República Dominicana y Argentina fijan la del país que otorga la nueva nacionalidad, solución que inspira, asimismo, al Convenio hispano-colombiano. Un ejemplo de hasta qué punto prevalece la solución convencional en este ámbito lo ofrece el supuesto contemplado en la sentencia de la Audiencia Territorial de Oviedo de 20 octubre 1982 (41). Ante una demanda de divorcio interpuesta por un doble nacional contra su esposa, de la misma condición, la Audiencia declaró no haber lugar al mismo porque los cónyuges, naturales de Mieres y residentes en esta villa asturiana por un período de más de diez años, se habían acogido en una etapa de su vida al Convenio hispano-chileno de 1958. Como quiera que este texto internacional remite a la ley del domicilio en materia de derechos civiles y que los cónyuges, a su regreso a España, no habían inscrito su nuevo domicilio en el Registro español, era de aplicación el Derecho chileno, que prohíbe el divorcio. Tal

razonamiento de la Audiencia de Oviedo es irreprochable desde el punto de vista de la aplicación estricta del Convenio, ya que éste se refiere a un domicilio registrado. Dado que los cónyuges establecieron su residencia en España sin inscribir el cambio de domicilio, el Tribunal denegó la aplicación de la ley española. No obstante, se llegó a una solución alejada de la verdadera finalidad del Convenio, que no es la de desvirtuar el domicilio real, sino garantizar su efectividad a través del dato auxiliar del Registro (42).

El hecho de que el régimen convencional suscrito por España no implique la posesión de dos nacionalidades, sino que solamente una de ellas puede considerarse activa, quedando la otra latente o en reserva (43), refleja de por sí una solución de efectividad, toda vez que la nacionalidad operativa sería la del domicilio y el cambio de este domicilio al Estado de origen activaría, según M. Virgos Soriano, la primera nacionalidad (44). No obstante, dado que algunos Convenios prevén como nacionalidad activa no la coincidente con el domicilio, sino la última adquirida, podría ocurrir que esta última nacionalidad no fuese coincidente con el domicilio, presentándose como una nacionalidad formal y no efectiva. Ahora bien, los propios Convenios presuponen un cambio de domicilio al país de la nueva nacionalidad desde el momento que para activar la nacionalidad originaria exigen el cambio de domicilio al Estado de la primitiva nacionalidad. Con ello se presume que previamente el domicilio se encontraba en el país de la última nacionalidad, pues, de otro modo, no existiría la posibilidad de retorno (45). Así entendido, resulta que la nacionalidad activa será la correspondiente al domicilio no sólo para los Convenios que expresamente lo prevean, sino también para aquellos que utilicen la fórmula de la «última nacionalidad».

2. Situaciones previstas en las leyes españolas

A) Doble nacionalidad reconocida unilateralmente por el ordenamiento español

Las situaciones de doble nacionalidad previstas por las leyes españolas, al margen de los supuestos convencionales, se refieren a la doble nacionalidad originada por la tenencia simultánea de la nacionalidad española junto con la nacionalidad de uno de los Estados iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal. También, puede considerarse como situación de doble nacionalidad prevista, aunque llamada a desaparecer en el tiempo, la de los españoles que por razón de emigración hubieran conservado, conforme a la legislación anterior, su nacionalidad pese a haber adquirido una nacionalidad extranjera (46).

El goce simultáneo de la nacionalidad de uno de esos países junto con la nacionalidad española se encuentra recogido en el artículo 24, 2.º, apartado segundo, del Código civil, aunque se establece también por remisión a éste, en el artículo 23, b), y en el 26, 1.º, b). El fundamento de esta doble nacionalidad se basa en el desarrollo de lo dispuesto en el artículo 11.3 de la C. E., es decir, supuestos de especial vinculación entre España y el Estado extranjero. Es cierto que los españoles pueden adquirir la nacionalidad de un país iberoamericano o particularmente vinculado con España sin perder su nacionalidad de origen. Lo que no está tan claro es que únicamente estén particularmente unidas a España los países iberoamericanos, Andorra,

Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal. Ahora bien, no es el momento de criticar este *numerus clausus* o la rigidez del precepto, puesto que esta misma fórmula fue utilizada por la Ley 51/1982. Con buen criterio, el legislador de la Ley 18/1990 extiende el supuesto al caso de la recuperación de la nacionalidad española perdida por adquisición de la nacionalidad de esos países, y, además, otorga idéntico tratamiento a los nacionales de esos países que adquieran la nacionalidad española, lo que supone, en nuestro ordenamiento, una novedad. Por tanto, en la actualidad, se puede obtener este tipo de doble nacionalidad por tres vías diferentes, cuya base jurídica es el artículo 24, 2.º, del Código civil o la remisión a 'éste realizada por los artículos 26, b), y 23, b). En primer lugar, los españoles que adquirieran la nacionalidad de esos países no perderán la nacionalidad española salvo renuncia expresa (art. 24, 2.º, del Código civil). El tenor literal debe ser interpretado teniendo en cuenta que un precepto idéntico ya se había introducido en la Ley 51/1982. Las dudas que nos surgen son las mismas que se pudieron plantear con respecto a la legislación anterior: a) ¿es necesario ser español de origen para beneficiarse de esta institución? ; b) ¿qué españoles de origen se pueden beneficiar de esta disposición? En relación a la primera pregunta, el artículo 24, 2.º, II, del Código civil prevé que sólo se beneficiarán de esta doble nacionalidad los españoles de origen. En relación a la segunda, la respuesta no es otra que la siguiente: todos los que hayan adquirido la nacionalidad de esos países con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 51/1982. En cuanto a la eventual ampliación de los efectos retroactivos, únicamente es defendible con respecto a los españoles que hayan adquirido la nacionalidad de un país iberoamericano a partir de la entrada en vigor de la C. E. (47).

En segundo lugar, el artículo 26, 1.º, b), del Código civil prevé que los que hayan perdido la nacionalidad española

siendo naturales de esos países pueden recuperarla sin necesidad de renunciar a la extranjera. Tampoco necesitarán renunciar los españoles de origen que perdieron la nacionalidad española por la adquisición de la nacionalidad de uno de esos países (48).

Finalmente, a partir de la entrada en vigor del nuevo artículo 23, b), del Código civil, los nacionales de los países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal que adquieran la nacionalidad española gozarán de dos nacionalidades, puesto que la legislación española no les exige renunciar a su primitiva nacionalidad. En principio, estamos ante un supuesto relativamente innovador, al menos en relación a algunos nacionales de esos países. Pero no es totalmente novedoso, dado que muchos iberoamericanos gozan de su nacionalidad primitiva junto a la española. Ahora bien, para gozar de estas dos nacionalidades era necesario que se acogieran a los Convenios de doble nacionalidad.

B) Incidencia del artículo 11 de la C. E.

Al margen del régimen convencional, en lo que atañe a las situaciones de doble nacionalidad previstas en las leyes españolas debe tenerse en cuenta que la aparición, por obra del artículo 11.3, in fine, de la C. E., de la institución de la doble nacionalidad automática (según el precepto en los países iberoamericanos o en aquellos que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España «aun cuando no reconozcan a sus ciudadanos un derecho recíproco, podrán naturalizarse los españoles sin perder su nacionalidad de origen») obliga a interrogarnos por los eventuales criterios de solución en este especial supuesto. Debe advertirse, a modo previo, que al ser una institución de nuevo cuño, su inserción en una norma publicada en 1974, el artículo 9, 9.º, del Código civil, resulta problemática, pues el legislador de aquella época no tuvo en cuenta en ningún momento esta especial situación. Como es sabido, el desa-

rollo del artículo 11.3 de la C. E. ha sido bastante controvertido, pues con posterioridad al mismo se han sucedido dos importantes reformas del Código civil en materia de nacionalidad, que han puesto el acento en la institución estudiada. La primera, constituida por la Ley 51/ 1982, de 13 julio, potenció la técnica de la doble nacionalidad como medida de protección de los emigrantes españoles establecidos en el extranjero. La segunda, operada por la Ley 18/1990, de 17 diciembre (interpretada por la Instrucción de la D. G. R. N. de 20 marzo 1991), suprimió la posibilidad anterior reduciendo la institución a los españoles que adquieran la nacionalidad «de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal» (art. 24, 2.º, II, del Código civil). Es esta última la dimensión y la respuesta dada por el Derecho internacional privado a esta especial situación la que debemos proceder a valorar.

Cuando la situación de doble nacionalidad esté prevista en las leyes españolas, pero no exista Tratado de doble nacionalidad o éste no sea aplicable, el artículo 9, 9.º, del Código civil retiene la nacionalidad coincidente con la residencia habitual y, si el interesado reside en un tercer Estado ajeno a cualquiera de las nacionalidades, la nacionalidad adquirida en último término. Ello al margen de que concurra o no la nacionalidad española; no prevalece, por tanto, la nacionalidad española en estos supuestos de doble nacionalidad prevista por las leyes españolas. Esta solución, además de excluir el dominio de la ley española, refleja una tendencia a la efectividad materializada a través de la residencia habitual o de la última nacionalidad. Esta sola circunstancia sería de por sí suficiente para una consideración favorable del precepto. Mas, el hecho de fijar o formalizar cuál deba ser esta nacionalidad efectiva puede resultar, en último término, criticable, ya que dicha nacionalidad efectiva no necesariamente ha de ser la de la residencia habitual ni la última adquirida, a pesar de que en condiciones normales la residencia habitual refleje la efectividad de la nacionalidad con ella coincidente.

Esta afirmación no es una crítica a la solución basada en la residencia habitual, ya que, normalmente, a la hora de optar por una ley nacional entre dos existentes, la más vinculada será, previsiblemente-

te, la correspondiente con la residencia habitual; incluso, en último término, la mera residencia habitual no coincidente con la nacionalidad, si ninguna de las leyes nacionales presenta una vinculación suficiente. En esta medida puede ser una solución válida; sin embargo, el peculiar significado de la nacionalidad en el Derecho internacional privado obliga a tener en cuenta no sólo los índices de vinculación, sino también los intereses particulares del litigio, que pueden indicar la conveniencia de adoptar una de las leyes nacionales existentes, por hipótesis no identificable con la residencia habitual. Así, puede ocurrir siempre que la residencia habitual no responda plenamente a un arraigo voluntario de la persona, lo cual nos permitiría hablar de una residencia caracterizada por una nota de relativa imposición. Basta imaginar la situación del emigrante que reside en un país con la clara intención de regresar al Estado de su nacionalidad y de comportarse como nacional del mismo, a pesar de que, por circunstancias de necesidad laboral, haya adquirido la nacionalidad del Estado de acogida. Igualmente, y aunque el supuesto carezca de representatividad en los tiempos actuales, podríamos mencionar las restricciones que algunos de los antiguos países socialistas imponían para abandonar el Estado, tal como señalaba H. J. Sonnenberger respecto de las dos Alemanias, concluyendo que en estos casos la residencia habitual perdía su utilidad como criterio de determinación del Derecho aplicable (49).

3. Situaciones al margen de lo dispuesto en los Tratados internacionales y en las leyes

A) Doble nacionalidad producto de un cúmulo de legislaciones

Independientemente de lo dispuesto en los Tratados internacionales o en las leyes españolas, un español puede ostentar otra nacionalidad como consecuencia de que el ordenamiento de otro Estado se la atribuye. Es una consecuencia directa del principio de competencia doméstica del Estado en la regulación de la nacionalidad que

establece el Derecho internacional general. Se trata, por tanto, de situaciones complejas, consecuencia de un cúmulo de legislaciones, que no tienen por qué ser consideradas patológicas o anómalas y sobre las que el Derecho debe dar respuestas directas. En concreto, existe doble o múltiple nacionalidad en todos aquellos casos que surjan por la aplicación de los artículos 17 a 26 del Código civil, que no puedan encuadrarse entre las situaciones de doble nacionalidad previstas por las leyes españolas. Pese a que tanto en el plano internacional, Convenio de Estrasburgo de 1963 sobre reducción de los casos de pluralidad de nacionalidades y sobre obligaciones militares en el caso de pluralidad de nacionalidades, como en el plano interno, artículo 23, 3.º, del Código civil, se pretende evitar tales supuestos, éstos son, sin embargo, inevitables. Además, estos supuestos de doble o múltiple nacionalidad no son tomados en consideración o se estiman como inexistentes desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español. Por ello, las autoridades españolas sólo tendrán en cuenta la nacionalidad española y el vínculo extranjero no tendrá ninguna eficacia (art. 9, 9.º, I, del Código civil).

Examinadas todas las posibilidades, parece que éstas situaciones complejas surgen por las siguientes razones:

a) Porque el ordenamiento español exige para la adquisición de la nacionalidad española la renuncia de la nacionalidad extranjera y el ordenamiento extranjero no otorga a esa declaración el efecto de la pérdida prevista por el nuestro. Es evidente que en el caso de adquisición o recuperación de la nacionalidad española el requisito de la renuncia previsto por los artículos 23, b), y 26, 1.º, b), del Código civil se logra con la mera declaración, aunque ello no sea suficiente para dejar de ser nacional del país extranjero (50).

b) Porque el español adquiera o tenga atribuida una nacionalidad extranjera sin cumplir los requisitos exigidos en los artículos 24, 1.º, y 24, 2.º, I, del Código civil para la pérdida de la nacionalidad española; esto es, que se trate de emancipados que residiendo habitualmente en el extranjero adquieran «voluntariamente» otra nacio-

alidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación. La pérdida se producirá una vez que transcurran tres años a contar, respectivamente, desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación.

c) Porque los españoles adquieran una nacionalidad extranjera en un momento en el que España se halle en guerra (art. 24, 4.º, del Código civil).

Hasta la reforma del Código civil efectuada por la Ley 18/1990, el español que ostentaba desde su menor edad además una nacionalidad extranjera sólo perdía la nacionalidad española si, una vez emancipado, renunciaba a la misma (51). No obstante, este supuesto ha quedado seriamente reducido desde el momento en que el actual artículo 24 del Código civil prevé la pérdida de la nacionalidad española para el emancipado que utilice exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuviere atribuida antes de la emancipación (52). En cualquier caso, hasta que se produzca la pérdida o si ésta no se produce, por ejemplo, por utilizar conjuntamente la nacionalidad española y la extranjera, estaremos en un caso idéntico al previsto en la legislación anterior, es decir, ante un supuesto de doble nacionalidad (53).

A pesar de que esta situación de doble nacionalidad sea tolerada por el ordenamiento español (54) no parece que se trate de un supuesto de doble nacionalidad prevista o reconocida por el ordenamiento español en el sentido del artículo 9, 9.º, del Código civil (55). Se trata de una situación de doble nacionalidad de hecho, que surge por la confluencia de las regulaciones unilaterales de los respectivos Estados cuya nacionalidad ostenta el interesado. A partir de aquí, el ordenamiento expresa su intención de que el español no pierda la nacionalidad española hasta tanto no renuncie a ella (redacción de la Ley 51/1982) o hasta tanto no pasen tres años desde la emancipación, cuando se utilice exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuviera atribuida antes de la emancipación (art. 24,

1.º y 2.º, del Código civil). Esta concurrencia de nacionalidades excluye referirse a una situación de doble nacionalidad prevista o reconocida por el ordenamiento español a los efectos del artículo 9, 9.º, del Código civil (56). Únicamente cabe plantearse como situación de doble nacionalidad prevista convencionalmente aquella que afecte a personas que tengan desde su nacimiento además de la nacionalidad española la nacionalidad de un país iberoamericano con el que España posea un Convenio de doble nacionalidad. Sería el caso de los Convenios con Paraguay, Ecuador, Costa Rica, Honduras y la República Dominicana, que expresamente prevén la posibilidad de que tales personas se acojan al respectivo Convenio y, en consecuencia, a las previsiones de éste en torno a la nacionalidad operativa.

B) Determinación de la ley personal en estos supuestos

El Derecho internacional privado debe ofrecer una respuesta directa a los supuestos de doble nacionalidad surgidos de la reglamentación dispar de la nacionalidad por parte de los Estados. En nuestro sistema se contemplan dos situaciones. Que una de las nacionalidades que ostenta el individuo sea la española y que en éste concurren dos nacionalidades extranjeras.

En el primer caso, el artículo 9, 9.º, II, del Código civil se inclina por la prevalencia de la nacionalidad del foro –española–. El legislador ha otorgado en este punto una respuesta contundente a la dialéctica entre la aplicación de la *lex fori* y la acción del principio de efectividad, inclinándose por la primera solución (57). La competencia exclusiva que, como se ha indicado, caracteriza a todo el Derecho de la nacionalidad se ha impuesto así a un postulado claramente establecido por la jurisprudencia internacional (asuntos «Canevaro», «Nottebohm», «StrunskyMer-gé», «Flegenheimer», etc.). Es, qué duda cabe, una solución de evidente realismo y acorde con el Derecho comparado (58), pero que puede dar lugar a situaciones injustas cuando la vinculación del individuo con España sea sólo una mera apariencia. Resulta obligado referirse aquí a un supuesto anterior a la reforma del Título Preliminar del Código

anterior a la reforma del Título Preliminar del Código civil: la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1.a) de 27 mayo 1968 («Bosch c. Campomar») que ante un asunto de sucesión de un individuo nacido en Argentina, de padres españoles, se decidió por la aplicación de la ley argentina; esta hipótesis no sería posible con la reglamentación vigente (59).

Esta superioridad de la nacionalidad del foro respecto de una nacionalidad extranjera es una constante en el Derecho comparado (60) y parte del postulado de que el Juez debe aplicar su ley interna cuando la normativa de nacionalidad considere nacional del foro al doble nacional. Aunque más adelante tengamos ocasión de valorar esta posición, baste por el momento señalar que supone una rigidez que, en ocasiones, puede resultar contraproducente, siendo preferible estar a la nacionalidad más vinculada sin necesidad de especificar cuál sea ésta ni, por tanto, que sea necesariamente la del foro. Sería conveniente una indeterminación de la nacionalidad dominante que permitiera paliar el tradicional monopolio de la nacionalidad del foro, sobre todo teniendo en cuenta que el artículo 3 del Convenio de La Haya de 1930 posibilita, pero no impone, el predominio de esta nacionalidad (61).

La tendencia a la nacionalidad del foro se basa en una concepción de la nacionalidad en la que predomina la idea de subordinación del individuo al Estado sobre la de integración real del mismo en un determinado entorno. Este enfoque es válido para la nacionalidad como expresión de un goce de derechos en un Estado, aunque también en este supuesto no han faltado opiniones afirmando que determinados privilegios derivados de la nacionalidad sólo pueden hacerse valer en el foro cuando exista una auténtica relación efectiva con el mismo (62). En términos generales puede afirmarse que, a la hora de aplicar normas basadas en la conexión nacional, la relación nacionalidad–soberanía debería dejar paso a un sentido de la nacionalidad como expresión del centro de gravedad de las relaciones jurídicas de la persona, sin que esta solución venga obstaculizada por previsiones rígidas. En definitiva, la estimación de los vínculos formales de nacionalidad en detrimento de los vínculos reales no

es correcta en un sistema de Derecho internacional privado orientado a la continuidad y estabilidad del tráfico externo (63).

Por lo que concierne a la segunda hipótesis, el artículo 9, 9.º, II, *in fine*, se inclina por una solución similar a la de «los que carecieren de nacionalidad o la tuvieren indeterminada» (art. 9, 10.º, del Código civil), fijando la ley de la residencia habitual. Tal solución puede no ser coherente con la idea de vinculación real; por ello, ciertos sistemas prefieren utilizar otros criterios como el domicilio o el Derecho del Estado con el cual tengan el vínculo más estrecho, acomodándose más esta última respuesta al citado postulado. Evidentemente, la residencia habitual es una solución al problema de la determinación de la ley personal del doble nacional, sobre todo cuando el interesado resida en un tercer Estado distinto al de cualquiera de las nacionalidades (64). Sin embargo, debe ser cuestionada en algunas situaciones de doble nacionalidad si tenemos en cuenta que pueden existir dos leyes nacionales que, supuestamente, cualquiera de ellas exprese índices de vinculación suficientes y, sin embargo, se retiene una tercera ley distinta a cualquiera de las nacionalidades (residencia habitual). Prueba de ello es que países como la antigua Yugoslavia (65), Hungría (66) y Portugal (67), que acogieron un criterio similar al español, exigen que la residencia habitual o el domicilio se corresponda con alguna de las nacionalidades en cuestión. El hecho de que la residencia habitual se utilice para los supuestos de apatridia (68) no tiene por qué suponer su utilización para la doble nacionalidad si el interesado, residente en un tercer Estado, estuviese más vinculado con una de las nacionalidades. En consecuencia, sería preferible estar a la nacionalidad más vinculada limitándose la operatividad de la residencia habitual para los supuestos residuales en los que no exista una conexión o vinculación suficiente con ninguna de las nacionalidades, y actuando como un índice más de vinculación entre otros posibles (69).

III. DELIMITACIÓN Y VALORACIÓN DE LA SOLUCIÓN ADOPTADA POR EL PRECEPTO

1. En el ámbito del derecho aplicable: principio de efectividad y propuesta de una solución flexible

La determinación de la ley personal en las situaciones de doble o múltiple nacionalidad no requiere la fijación de una nacionalidad dominante concreta, incluso cuando esté en juego la nacionalidad del foro, siendo preferible una formulación orientada a la nacionalidad efectiva, entendiendo por tal aquella que represente un asentamiento de la persona en un determinado entorno jurídico. La previsión legislativa debería simplemente declarar una exigencia de vinculación, siendo el órgano aplicador quien determine en el caso concreto tal vinculación, ya sea en virtud de la residencia habitual o de otros índices, como podrían ser la localización en un ordenamiento de ciertas actuaciones jurídicas de carácter voluntario (capitulaciones matrimoniales, actos de última voluntad, etc...) (70). Evidentemente, la residencia habitual representa un índice de vinculación del individuo respecto a un Estado; no obstante, no tiene por qué tener un predicamento absoluto y rígido, que cercene cualquier posibilidad de adaptación de la solución al supuesto de que se trate. Por ello, parece más conveniente la fijación de un criterio flexible, que permita apreciar la vinculación real de la persona al Estado a la luz de las circunstancias concretas. Ello conducirá, normalmente, a la residencia habitual, sin perjuicio de que excepcionalmente puedan apreciarse

otros índices de mayor vinculación. En cualquier caso, la efectividad y vinculación que caracteriza a la residencia habitual puede ser desvirtuada en los supuestos de adquisición de nacionalidad que no requieran la previa residencia en el Estado cuya nacionalidad se pretenda, tal como ocurre con la adquisición por carta de naturaleza, en la medida en que no se detecte un asentamiento efectivo del beneficiario en el país de su nueva nacionalidad (71). Igualmente, puede desvirtuarse la efectividad en el régimen convencional de doble nacionalidad cuando no se retenga el domicilio real, sino puramente el domicilio registrado, tal como ocurrió en la sentencia de la Audiencia Territorial de Oviedo de 20 octubre 1982, en aplicación del Convenio hispano-chileno de 1961 (72).

La exigencia de vinculación efectiva se recoge actualmente en la mayoría de los sistemas de Derecho comparado; baste recordar la legislación alemana, suiza, y portuguesa (73). No obstante, esta tendencia se aprecia solamente cuando se trata de dos nacionalidades extranjeras, no así cuando está en juego la nacionalidad del foro. En este último supuesto los ordenamientos referidos, con la excepción de Suiza, tipifican la prevalencia de esta nacionalidad. Tal posición no parece de recibo cuando la nacionalidad extranjera represente una mayor vinculación, pues, de lo contrario, podría derivarse en un sistema de conexiones válidas desde un punto de vista formal, pero que pueden no ser reconocidas fuera del ámbito nacional (74). El detonante claro de estas afirmaciones lo constituye la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 21 mayo 1974, que, a pesar de aplicar finalmente el Derecho alemán a un asunto de filiación, tal aplicación no se debió al carácter preferencial de la nacionalidad del foro, sino al hecho de coincidir la ley alemana con la nacionalidad de la madre y con la residencia habitual del hijo (75). A partir de esta decisión y fundamentándose en similares razones, la jurisprudencia alemana ha adoptado

una regla que, en términos generales, puede ser considerada como de nacionalidad más vinculada, aun cuando el artículo 5.1 de la E. G. B. G. B. únicamente recoja este criterio para los supuestos de concurrencia de dos nacionalidades extranjeras.

En la práctica española se han observado tímidos intentos de apreciar el mismo criterio en los supuestos de doble nacionalidad derivados de situaciones de emigración. En esta línea se decantó la Res. de la D. G. R. N. de 14 julio 1986, al denegar la aplicación del artículo 23, 1.º, del Código civil (según la redacción dada por la Ley 51/1982) a una hija de españoles nacida en Bélgica que posteriormente se trasladó a Francia y adquirió la nacionalidad francesa (76). La razón esgrimida fue una consideración de la nacionalidad como integración efectiva en el grupo nacional, no reducida a una mera vinculación formal desconectada de la realidad social subyacente. A pesar de que la decisión contempló una cuestión de Derecho material de nacionalidad, impidiendo el acceso de los hijos de emigrantes nacidos en el extranjero a la doble nacionalidad, no por ello dejó de referirse a la idea de efectividad. Esta idea no se apreciaba en el supuesto respecto de la nacionalidad española, ya que existía una desconexión con España debido al traslado y adquisición de otra nacionalidad extranjera distinta de la del país de acogida. En todo caso y a pesar de estas posibles interpretaciones, el sistema español mantiene una posición excesivamente rígida para el desenvolvimiento del tráfico externo. Parece conveniente una norma sobre solución de conflictos positivos de nacionalidades que presente un paralelismo con la flexibilidad propuesta para las normas de Derecho aplicable, estableciéndose una correlación entre la dinámica de las normas reguladoras y el particular problema que nos ocupa, lográndose una armonización de soluciones en uno y otro plano. Para esta afirmación existe una razón de peso ya señalada anteriormente: la solución del cúmulo de nacionalidades debe

favorecer la orientación legislativa del sistema de Derecho internacional privado en su conjunto, ya que, como señala M. Virgos Soriano, el artículo 9, 9.º, es una regla auxiliar que opera siempre junto a la norma que completa (77), esto es la norma de Derecho aplicable basada en la conexión nacional.

Correlativamente, se plantea la necesidad de excepcionar la rigidez de las normas sobre doble nacionalidad cuando la finalidad del ordenamiento así lo requiera y sin que esto suponga un radical desconocimiento de la ley del foro. Se trata de procurar un equilibrio basado en el principio de efectividad que, por otro lado, no es desconocido en ámbitos tan representativos como pueda ser la protección diplomática. En este supuesto se aprecia claramente la incidencia del principio de efectividad, pues, aun cuando inicialmente el Estado no puede ejercerla frente a otro Estado del que también sea nacional el interesado, sí es posible tal ejercicio cuando éste tenga la nacionalidad efectiva del Estado actuante. Ello quiere decir que la protección diplomática está condicionada por el criterio de efectividad cuando la nacionalidad efectiva resulte ser la del Estado actuante frente al Estado del que también es nacional el interesado. Sin embargo, no juega este criterio para impedir la protección frente a un Estado del que no se es nacional. Así, pues, el Estado de la nacionalidad puede ejercerla frente a otro Estado aunque la persona sea también nacional de un tercer Estado, incluso cuando la nacionalidad más efectiva sea la del último. En este caso, esto es cuando se ejerza frente al Estado del cual no se es nacional, la facultad a la que nos referimos puede ser ejercida por cualquiera de los Estados de la nacionalidad, al margen de cuál sea la verdadera nacionalidad efectiva (78).

2. En ámbitos distintos al del Derecho aplicable

A) Doble nacionalidad y cooperación internacional

Como ya hemos señalado, la determinación de la ley personal del doble nacional respecto de las normas de origen convencional no se somete a los dictados del artículo 9, 9.º, del Código civil, sino a lo que establezcan las propias normas convencionales. No obstante, esta conclusión, evidente en el plano de las normas de Derecho aplicable, puede presentarse compleja en los supuestos de normativas ajenas al Derecho aplicable que vinculen, de algún modo, su aplicación a la nacionalidad de la persona. La única solución posible pasa por respetar al máximo la orientación y finalidad de las normas reguladoras, sin que la solución al conflicto de nacionalidades interfiera en aquéllas. Concretamente, podemos hacer referencia a determinados textos convencionales de asistencia judicial internacional, como, por ejemplo, el Convenio de La Haya relativo a la notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial, de 15 noviembre 1965, cuyo artículo 8 prevé para cada Estado la facultad de notificar o trasladar documentos judiciales a personas que se encuentren en otro Estado. Sin embargo, las autoridades de este Estado pueden oponerse a dicha práctica en su territorio, salvo que el documento deba ser notificado o trasladado a un «nacional» del Estado de origen. Por tanto, para ejercer esta negativa, el país exhortado se plantea la nacionalidad del interesado que, supuestamente, puede tener la nacionalidad del Estado de origen y la de un tercero. Si la solución de la doble nacionalidad determinase como dominante

la nacionalidad de este tercer Estado y no la del Estado de origen podría llegarse a la denegación del auxilio judicial. La rigidez de esta solución puede extorsionar la mecánica del tráfico externo no sólo cuando se presente en el Derecho del foro, sino también cuando sea asumida por un Estado extranjero que en un momento dado, como ocurre en el supuesto que acabamos de mencionar, esté llamado a participar en la solución del litigio. En cualquier caso, se alteraría el sentido de un Convenio tendente a la cooperación de autoridades (79); por ello, parece apropiado excluir cualquier decisión en términos de nacionalidad dominante, pudiendo basarse la asistencia judicial internacional en cualquiera de las nacionalidades en presencia.

Otro tanto cabe afirmar respecto de los procesos de reconocimiento de decisiones en los que se plantee un control de la decisión relacionado con la nacionalidad o se cuestione el propio carácter extranjero de la decisión, cuya exclusión impediría hablar de reconocimiento. En efecto, así como en la determinación de la competencia judicial no se puede obviar la nacionalidad del foro, no parece que esta misma facultad deba predicarse en relación con el reconocimiento. Prueba de ello es la sentencia del Tribunal de Casación francés de 22 julio 1987 que reconoció una decisión polaca en la que se había aplicado un Convenio franco-polaco a un asunto de filiación en el que estaban involucrados dobles nacionales franco-polacos (80). Para ello el Tribunal no tuvo en cuenta el carácter dominante de la nacionalidad francesa, sino la finalidad del Convenio, que no era otra que la protección del menor. Así, se internacionalizó una relación que, de haberse retenido únicamente la nacionalidad francesa del foro, hubiera sido entendida como una relación interna o nacional. A partir de aquí, se consiguió la ampliación del ámbito de aplicación del Convenio y el reconocimiento de la competencia del Estado que dictó la decisión; en definitiva, una posición claramente tendente a la cooperación internacional, que no se vio obstaculizada por los criterios rígidos de doble nacionalidad tendentes a la nacionalidad del foro (81).

En cualquier caso, esta flexibilidad para asumir el carácter extranjero de una decisión y, por ende, su posibilidad de reconocimiento, es paralela a la propia irrelevancia que las situaciones de doble nacionalidad presentan a la hora de proceder al control de la decisión extranjera. Problemas tales como la nacionalidad efectiva o la prevalencia indiscriminada de la nacionalidad del foro aparecen diluidos en la propia dinámica del reconocimiento de decisiones extranjeras, en el cual «cualquiera de las nacionalidades puede servir como *forum patriae* extranjero» (82).

B) Doble nacionalidad y competencia judicial internacional

En principio, podría afirmarse que la doble nacionalidad incide en la competencia judicial internacional desde el momento en que existan foros de competencia basados en el criterio de la nacionalidad. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que una de las características de las normas de competencia es su unilateralidad, limitándose a determinar cuándo son competentes los órganos jurisdiccionales propios, pero sin establecer la competencia de los órganos de otro Estado. Trasladando esta circunstancia al ordenamiento español resultaría que el supuesto cúmulo de nacionalidades sólo sería relevante cuando concurriese la nacionalidad española. Así, la nacionalidad extranjera perdería toda trascendencia en favor de la nacionalidad española, pues la única finalidad de las normas de competencia es establecer la competencia de los Tribunales españoles y no la que eventualmente pueda tener un Tribunal extranjero. Como vemos, este planteamiento difiere del mantenido para la norma de conflicto, respecto de la cual se proponía, a través de la nacionalidad efectiva, una posible apertura a una nacionalidad extranjera y, por tanto, a un Derecho extranjero. En las normas de competencia la única respuesta posible es la compe-

tencia o incompetencia del órgano judicial propio, siendo suficiente verificar la presencia de nacionalidad española sin ninguna consideración adicional de nacionalidad efectiva (83).

Esta conclusión de observancia exclusiva de la nacionalidad del foro se recoge en el ya mencionado artículo 23 de la Ley de Derecho internacional privado suiza que, a pesar de referirse a la nacionalidad más efectiva para el Derecho aplicable, solamente retiene la nacionalidad suiza a la hora de determinar la competencia judicial internacional de los Tribunales del foro. Predomina, pues, la nacionalidad del foro aun cuando exista otra nacionalidad, lo cual expresa un privilegio de jurisdicción del que no debe privarse a los propios nacionales por el mero hecho de que tengan otra nacionalidad. En consecuencia, la solución de la doble nacionalidad en la competencia judicial internacional no corresponde a una norma sobre «conflictos positivos de nacionalidades», sino a las propias normas de competencia que puedan utilizar el foro de la nacionalidad, siendo competente el Juez una vez que verifique la presencia de la nacionalidad del Estado al que pertenece.

C) Doble nacionalidad y libertades comunitarias

Ya se ha señalado que el artículo 9, 9.º, del Código civil no es aplicable ni para determinar la nacionalidad efectiva respecto de la aplicación de las normas de Derecho aplicable contenidas en Convenios internacionales ni tampoco para decidir los derechos y deberes políticos del doble nacional en cada Estado (84). En una línea similar, concretamente en relación con el T. C. E., se ha apuntado que la condición de nacional debe tomarse en consideración como simple expresión de soberanía o vinculación formal a un Estado parte, incluso si se trata de un

binacional y la nacionalidad más efectiva es la de un Estado no parte en el Tratado (85).

Ahora bien, en el ámbito de las libertades comunitarias deben hacerse una serie de precisiones relacionadas con la nacionalidad y, concretamente, con la doble nacionalidad: a) Los nacionales de los Estados miembros gozan en España, una vez superado el período transitorio previsto en el Acta de Adhesión, de todos los derechos y ventajas reservados a dichos nacionales, b) Las normas sobre adquisición, pérdida y recuperación de la nacionalidad son competencia exclusiva de los Estados miembros, competencia reiterada en la Declaración Aneja 2.a del Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 febrero 1992 y que no se ha visto alterada con la creación de la ciudadanía de Unión (86). c) Los binacionales que acrediten que una de sus nacionalidades se corresponde con la nacionalidad de un Estado miembro se convierten en destinatarios de las libertades reservadas a los nacionales de un Estado miembro. Por tanto, como señala A. Álvarez Rodríguez, es posible y probable que un español que además sea nacional de un país iberoamericano, Filipinas, Andorra, Guinea Ecuatorial o con el que España haya suscrito un Convenio de doble nacionalidad trate de hacer valer la nacionalidad española para ser partícipe de las libertades previstas en el Derecho comunitario para los nacionales de la Unión Europea (87).

A estas apreciaciones debe sumarse la doctrina del T. J. C. E. en sentencia de 7 julio 1992 en torno a la solución de los conflictos positivos de nacionalidad (88). En este sentido el T. J. C. E. ha declarado, en relación con la libertad de establecimiento, que la competencia de los Estados miembros para definir quiénes son sus nacionales no se extiende a la facultad de determinar, en los supuestos de doble o múltiple nacionalidad, cuál es la nacionalidad efectiva, de modo que si un Estado miembro atribuye a una persona su nacionalidad, los demás

Estados miembros no pueden negarle esta libertad argumentando que, con arreglo a su Derecho interno (entiéndase art. 9, 9.º, del Código civil), la nacionalidad efectiva o preferente es la de un tercer Estado (89). La irrelevancia de los criterios estatales sobre nacionalidad efectiva implica, en definitiva, que los beneficios comunitarios que se derivan por ser nacional de un Estado miembro no se alteran por la circunstancia de que concurra una situación de doble nacionalidad en relación con un tercer Estado (90). El hecho de que la solución del conflicto de nacionalidades en el ámbito comunitario no deba articularse a partir de los criterios del artículo 9, 9.º, del Código civil, no significa que dicha solución sea totalmente ajena al precepto. En este sentido, J. M. Espinar Vicente matiza que el problema de la doble nacionalidad por concurso de la de un Estado miembro con la de un tercer país es un supuesto implícitamente previsto en la legislación española (de origen comunitario); concretamente, cuando el primer inciso del artículo 9, 9.º, del Código civil se refiere a las situaciones de doble nacionalidad «previstas» en las leyes españolas y remite, en primer lugar, a las soluciones que determinen los Tratados internacionales (91). Partiendo de esta remisión, será el propio Derecho derivado del Tratado constitutivo el que ofrezca la solución, que pasa por acreditar la nacionalidad del Estado miembro conforme a lo previsto en la Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 mayo 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios (92). Una vez acreditado este extremo, cada Estado reconoce la efectividad de dicha nacionalidad y acepta que le sea oponible, garantizándose así un criterio de efectividad uniforme (93).

IV. CONSIDERACIONES FINALES

La determinación de la nacionalidad efectiva en el artículo 9, 9.º, del Código civil limita su eficacia al ámbito del Derecho aplicable de origen estatal. En otros ámbitos, como puedan ser la competencia judicial internacional y, en general, todos los procedimientos de cooperación de autoridades incluido el reconocimiento de decisiones extranjeras, la doble nacionalidad despliega todos sus efectos sin un sometimiento a juicios de nacionalidad efectiva.

Concretamente, las normas de competencia, dado el carácter unilateral de su formulación, se limitan a establecer la competencia de los Tribunales propios, siendo, en consecuencia, irrelevante el cúmulo de nacionalidades extranjeras. En todo caso, la competencia judicial es quizá uno de los apartados donde mayor rigor presenta la tendencia a la nacionalidad del foro, predominando ésta, aunque exista otra más efectiva, lo cual expresa un privilegio de jurisdicción del que no debe privarse a los nacionales por el mero hecho de tener otra nacionalidad.

Teniendo en cuenta que la determinación de una nacionalidad dominante en las situaciones de doble nacionalidad es un problema específico de la dimensión del Derecho aplicable, el artículo 9, 9.º, del Código civil tampoco es aplicable para decidir los derechos y obligaciones políticos del doble nacional. Este es considerado en cada Estado como nacional del mismo, sin recurrir a juicios de nacionalidad dominante. Igualmente, el beneficio de determinadas libertades comunitarias tampoco está supeditado a la fijación de una nacionalidad efectiva u operativa.

En el sistema español la normativa de doble nacionalidad presenta dos perspectivas: por un lado, se prevé la doble nacionalidad a partir del régimen convencional bilateral, que ha perdido operatividad tras la C. E. y las sucesivas reformas de nacionalidad. Dicho régimen convencional no regula los procedimientos de adquisición de la nacionalidad de los países implicados, salvo el caso particular del Convenio con Guatemala. Tampoco contempla verdaderas si-

tuaciones de doble nacionalidad, sino un sistema de nacionalidad latente, que puede ser activada a partir del traslado del domicilio al país de dicha nacionalidad. Por su parte, la determinación de la nacionalidad efectiva oscila, según los Convenios, entre la nacionalidad coincidente con el domicilio y la nacionalidad adquirida en último lugar. No obstante, a pesar de esta aparente diferencia, puede afirmarse que la totalidad de los Convenios suscritos por España reconducen la solución hacia el criterio de la nacionalidad coincidente con el domicilio efectivo. En el resto de situaciones «previstas» de doble nacionalidad, es decir previstas por las leyes españolas al margen de los textos convencionales, fundamentalmente la C. E. y artículos concordantes del Código civil, se da paso a la ley de la nacionalidad coincidente con la última residencia habitual o la nacionalidad adquirida en último término. En general, puede afirmarse que el artículo 9, 9.º, del Código civil propicia una nacionalidad efectiva tanto en el régimen convencional como en los restantes supuestos de doble nacionalidad previstos por las leyes españolas, si bien el hecho de que el precepto observe una redacción excesivamente formalizada y rígida hace que no tenga una consideración favorable, ya que intenta agotar todas las posibilidades sin dejar un margen para la apreciación de la efectividad en el supuesto concreto.

Por otro lado, las mal llamadas situaciones patológicas de doble nacionalidad se presentan incomprensiblemente como un resultado no deseado por el ordenamiento, o como mucho tolerado pero no reconocido, que se deriva de la confluencia y superposición de los criterios de atribución de nacionalidad, sobre todo a partir de la igualdad de sexos en la atribución *iure sanguinis*. En estos supuestos prevalece la nacionalidad española y, si ninguna de las nacionalidades fuera la española, se estará a la solución que el artículo 9, 10.º, del Código civil prevé para los supuestos de apatridia. Esta preeminencia de la nacionalidad propia se aprecia no sólo en el artículo 9, 9.º, del Código civil, sino también en la generalidad de las legislaciones de Derecho comparado como una expresión de la soberanía estatal, que es preciso reconducir hacia posiciones más realistas y menos formalistas.

En definitiva, la determinación de la ley personal del doble nacional respecto de las normas de Derecho aplicable que utilicen la conexión ley nacional debe reflejar una integración efectiva de éste en el Estado cuya nacionalidad se considera dominante. Asimismo, se precisa una solución flexible que permita su adecuación al supuesto concreto y no altere los parámetros de regulación que inspiren a las normas de Derecho aplicable. De esta suerte, la solución de la doble nacionalidad debe evitar criterios rígidos y ser lo suficientemente flexible como para permitir su adecuación a los intereses que deriven del supuesto litigioso y a la flexibilidad que actualmente se predica de la conexión nacional.

NOTAS

(2) Desde una perspectiva dogmática, vid. J. C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Curso de Derecho internacional privado*, 2.a ed., Madrid, Civitas, 1993, págs. 90–93.

(3) Sentencia del T. S. (Sala 1.a) de 27 mayo 1968, a la que nos referiremos más adelante, pese a ser anterior a la reforma del Título Preliminar del Código civil de 1974.

(4) Cfr. E. Pérez Vera, «Artículo 9, 9.º», loc. cit., págs. 489 y 490.

(5) Cfr. M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», loc. cit., 1991, pág. 98.

(6) Baste retener los que se contienen en las siguientes obras: J. C. Fernández Rozas, *Derecho español de la nacionalidad*, Madrid, Tecnos, 1987, págs. 235 y ss.; A. Álvarez Rodríguez, *Nacionalidad y emigración*, La Ley, Madrid, 1990; I. M.a Espinar, Vicente, *La nacionalidad y la extranjería...*, op. cit., págs. 329–343.

(7) Vid. una crítica desde la perspectiva de la denominada «doble nacionalidad iberoamericana», en J. C. Fernández Rozas, «Problemas de cooperación entre España e Iberoamérica en el ámbito del Derecho internacional privado», en *La escuela de Salamanca y el Derecho internacional en América. Del pasado al futuro*, Salamanca, 1993, págs. 245 y ss., especialmente págs. 250–255.

(8) Cfr. esta afirmación, con ocasión del asunto «Miccheletti», en J. M. Espinar Vicente, «La resolución de los conflictos de nacionalidad en el Derecho comunitario», en *La Ley: Com. eur.*, 28 enero 1994, págs. 1 y ss., especialmente pág. 4.

(9) El régimen bilateral español de doble nacionalidad ofrece, tras un estudio sosegado de los distintos Tratados, una amplia variedad de soluciones, como ha puesto de relieve J. M^a Espinar Vicente, *La nacionalidad y la extranjería*, op. cit., págs. 334–339.

(10) Así, por ejemplo, el Convenio sobre ley aplicable a las sucesiones por causa de muerte, hecho en La Haya el 1 agosto 1989, permite al interesado la elección de la ley aplicable (*professio iuris*), pudiendo éste optar entre la ley del Estado de su nacionalidad o de su residencia habitual, al tiempo de la designación o de su fallecimiento (arts. 5 y 6). ¿Qué ocurre, en el caso de que se opte por la ley nacional, si el causante es doble nacional? ¿Podría dirigirse esta opción a cualquiera de las leyes nacionales, incluso aquella que no represente una vinculación real? El Convenio no regula expresamente esta situación de doble nacionalidad; sin embargo, la solución puede derivarse de sus propias disposiciones. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la propia elección de ley es limitada (ley nacional y ley de la residencia habitual), lo cual indica una exigencia de vinculación con la ley designada. En segundo lugar, se aprecia una conclusión similar de vinculación si observamos las conexiones subsidiarias previstas en defecto de *professio iuris*, que representan un compromiso entre la ley nacional y la ley domiciliar. Se estará a la ley del Estado donde el causante tuviese, al tiempo de su fallecimiento, tanto su residencia habitual como la nacionalidad. La sucesión también se regirá por la ley del Estado donde el causante hubiera tenido su residencia habitual durante al menos los cinco años inmediatamente anteriores a su fallecimiento. Por último, regirá la ley del Estado de la nacionalidad, en el supuesto marginal de que no sea aplicable ninguno de los anteriores. Estas conexiones pueden ser descartadas, salvo en la primera hipótesis, por una cláusula de excepción cuando el causante tuviese en el momento del fallecimiento vínculos manifiestamente más estrechos con otro Estado, en cuyo caso la ley de este otro Estado sería la aplicable. Prima, pues, la nacionalidad coincidente con la residencia habitual, que no puede ser eludida por cláusula de excepción. Se otorga un carácter residual a la nacionalidad no coincidente con la residencia habitual (al igual que ocurre con la residencia de menos de cinco años), que sí puede ser excepcionada por otra ley aplicable que presente vínculos manifiestamente más estrechos en relación con el causante. Esto parece indicar una tendencia del Convenio hacia una nacionalidad vinculada, en la medida que coincide con la residencia habitual y, cuando no ocurra así, se posibilita la búsqueda de otra ley no determinada más vinculada. En consecuencia, cuando la nacionalidad y la residencia determinen por separado el Derecho aplicable a la sucesión y el causante pueda optar por una de ellas, continúa existiendo una exigencia de vinculación, de suerte que ante una situación de doble nacionalidad debe seguir primando la orientación convencional de una nacionalidad vinculada. En tercer lugar, esta exigencia de vinculación con la ley aplicable se aprecia igualmente en los supuestos previstos por el artículo 19 [3, b) y 5, a)], a la hora de determinar la ley aplicable cuando el Estado comprenda dos o más unidades territoriales. Así, el párrafo 5, a), entendiéndose por «ley nacional» la ley de la unidad del Estado en la que, en el momento determinante, el difunto tuviera su residencia habitual o, en su defecto, la ley de la unidad con la que tuviera vínculos más estrechos. Asimismo, el párrafo 5, a), del mismo precepto establece que la designación de la ley de una unidad del Estado del que, en el momento de la designación o del fallecimiento, fuera nacional, será válida únicamente si el difunto hubiera tenido en algún momento su residencia habitual en la citada unidad, o si, en defecto de la misma, hubiera tenido una vinculación estrecha con dicha unidad. A la luz de estos datos

parece derivarse una exigencia de nacionalidad efectiva, articulada a través del criterio de la residencia habitual o de la mayor vinculación con el Estado en cuestión.

(11) Vid. A. Bucher, *Droit international privé suisse*, t. II, Basilea, Helbing & Lichtenhahn, 1992, págs. 68–69.

(12) Cfr. M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», en *Comentario...*, op. cit., pág. 101.

(13) Así se manifiesta G. Beitzke en relación con los privilegios de nacionalidad establecidos por los artículos 12 y 21 de la Ley de Introducción al Código civil alemán de 18 agosto 1986. Según estos preceptos, no es posible, en materia de actos ilícitos y reclamación de alimentos, hacer valer en Alemania pretensiones más amplias que las previstas por las leyes alemanas. Tales previsiones, a pesar de suponer un privilegio derivado de la condición de nacional, sólo pueden ser aplicadas, a juicio del autor, cuando exista una auténtica relación o vinculación efectiva con el foro. (Cfr. «Das Personalstatut des Doppelstaaters», loc. cit., págs. 19 y ss.)

(14) En efecto, como señala H. J. Sonneberger, la relación de la persona con un particular sistema legal se observa para proponer una determinada ley que, en principio, implica o, al menos debería implicar, una relación efectiva de aquélla con el Estado en cuestión y en la que han de retenerse, siempre que sean compatibles con el sistema, los intereses privados del agente o individuo involucrado en la aplicación de la norma de conflicto («Recognition of Nationality and Effective Nationality of Natural Persons in Public and Private International Law» –Summary–, en *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht*, Heft 29, C. F. Müller, págs. 34 y ss.

(15) A pesar de ello, también en los países de conexión domiciliar puede tener cierta relevancia la doble nacionalidad a la hora de decidir los privilegios del nacional en el Estado al que pertenece, cuando el goce de tales privilegios se haga depender de una vinculación efectiva con el mismo (vid. L. I. de Winter, «II domicilio sociale come criterio di collegamento in diritto internazionale privato», en *Dir. int.*, vol. XVII, 1963, págs. 233 y ss.). Frente a las razones argumentadas en favor de la conexión nacional, como puedan ser su fácil determinación y el garantizar una misma valoración de la persona en diferentes Estados, el autor señala a la doble nacionalidad como uno de los problemas que dicha conexión genera, toda vez que puede dar lugar a soluciones distintas en cada uno de los Estados involucrados. El debate doctrinal y las referencias bibliográficas sobre esta cuestión se recoge en el comentario al artículo 9, 10.º, del Código civil que figura en el presente volumen.

(16) Según C. Labrousse, el descrédito de la ley nacional coincide con una época de inmigraciones temporales, en las que desaparece la política de asimilación. En su opinión, debe procurarse un tratamiento diferenciado de la dicotomía nacionalidad–domicilio en función de la efectividad que presente el asentamiento en el país de acogida. Asimismo, y concretamente referido a Francia, la autora muestra su extrañeza ante el hecho de que se pretenda la inaplicación de la ley nacional extranjera a quien se encuentre de una forma

continuada en Francia, mientras se aplica a los nacionales franceses una ley nacional desarraigada, pues la estancia en Francia sin renunciar a la nacionalidad de origen nada dice en favor de que el interesado pretenda la aplicación de la ley del domicilio (cfr. «La compétence et l'application de lois nationales face au phénomène de l'immigration étrangère», en *Travaux Com. fr. dr. int. pr.*, 1975-77, París, C. N. R. S., 1979, páginas 111 y ss.). En estas afirmaciones subyace la idea de una conciliación funcional de ambas conexiones, cuya elección depende, en último término, de factores diversos y, sobre todo, de la intensidad del asentamiento. Vid. estas consideraciones con ocasión del *Rapport définitif et Projet de Resolution* presentados por Y. Loussouarn, en «La dualité de principes de nationalité et de domicile en droit international privé», en *I. D. I., Annuaire*, 1962-1, págs. 295 y ss., especialmente pág. 339.

(17) Sobre la causas de la diversidad de vinculaciones nacionales, vid. A. Ferrer Correja, «O estatuto pessoal dos plurinacionais e dos apolides», loc. cit., págs. 73 y ss.

(18) Concurriendo la nacionalidad del foro con otra nacionalidad extranjera nada impediría considerar esta relación como internacional, siempre que demos relevancia a dicha nacionalidad extranjera, es decir, si se considera la existencia de un elemento de extranjería que genera la aplicación de las normas de Derecho internacional privado. Por el contrario, si se desconoce esta relevancia y se acoge solamente la nacionalidad del foro, se produciría la nacionalización de la relación que, al menos en principio, podría haber sido entendida como internacional. De ser así, el tradicional recurso a la noción de elemento extranjero para determinar la existencia de una relación privada internacional vendría sustituido por la solución que se diese a la situación de doble nacionalidad. Esto ocurriría siempre que nos encontrásemos ante una relación cuya supuesta nota de internacionalidad viniese dada exclusivamente por la nacionalidad de la persona y no existiese ningún otro elemento objetivo extranjero que pudiese ser tenido en cuenta. Aunque en un principio recurriéramos al análisis de los elementos de dicha relación, el resultado de este análisis estaría mediatizado por dicha solución, es decir, por el hecho de considerar nacional o extranjero a la persona interviniente en el supuesto. La consecuencia sería no sólo la aplicación de una u otra ley, sino también la exclusión misma de una regulación de Derecho internacional privado, cuando se obvie la trascendencia de la nacionalidad extranjera concurrente con la nacionalidad del foro, de suerte que el supuesto sería examinado como si se tratase de una relación enteramente nacional. En la jurisprudencia española resulta ilustrativa de la cuestión expuesta la sentencia del T. S. (Sala 1.ª) de 10 febrero 1926 («Larios c. Larios»), en *R. G. L. J.*, t. 169, 1928, núm. 113).

(19) Vid. estas propuestas en B. Audit, «Le caractère fonctionnel de la règle de conflit», en *R. des C.*, t. 186 (1984-1), págs. 223-367, 7; P. M. Patocchi, «Regles de rattachement localisatrices et règles de rattachement á caractère substantiel», en *Etudes suisses de droit international*, Ginebra, Georg, 1985. Tanto en la formulación de las normas de Derecho aplicable como en su aplicación no se persigue únicamente la mejor localización de la relación, sino que aquéllas pueden tener una orientación material que obligue a analizar el contenido material de los ordenamientos en presencia para seleccionar el Derecho aplicable y dar una respuesta ajustada al caso concreto. Incluso las propias normas de conflicto formuladas sin esta orientación material participan o pueden participar, a la hora de su aplicación, de consideraciones de carácter material, siempre que se asuma una perspectiva

funcional consecuente con los índices materiales que justifican la elección de un determinado punto de conexión (cfr. J. C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Curso de Derecho internacional privado*, op. cit., pág. 408. Vid. P. Rodríguez Mateos, «Una perspectiva funcional del método de atribución», en *R. E. D. I.*, 1988-1, págs. 79 y ss.).

(20) B. O. E. de 25 agosto 1987. Vid. M. Killerby, «Nationalité et statut personnel dans les instruments internationaux du Conseil de l'Europe», en M. Verwilghen, *Nationalité et statut personnel...*, op. cit., págs. 73-92; J. C. Fernández Rozas, *Derecho español de la nacionalidad*, op. cit., págs. 59-61.

(21) B. O. E., 26 octubre 1989.

(22) B. O. E., 14 noviembre 1958; completado por el Canje de Notas de 23 junio 1958 (ibíd., 14 noviembre 1958). Vid. A. Miaja de la Muela, «El Convenio hispano-chileno de doble nacionalidad de 24 mayo 1958», en *Política internacional*, 1960, págs. 85-108.

(23) B. O. E., 19 abril 1960.

(24) Ibíd., 19 abril 1960.

(25) Ibíd., 10 marzo 1962.

(26) Ibíd., 2 mayo 1962.

(27) Ibíd., 14 abril 1964.

(28) Ibíd., 13 enero 1965.

(29) Ibíd., 25 junio 1965.

(30) Ibíd., 18 mayo 1967.

(31) Ibíd., 8 febrero 1969.

(32) Ibíd., 2 octubre 1971.

(33) Ibíd., 29 noviembre 1980.

(34) Vid. Resoluciones de la D. G. R. N. de 6 noviembre 1992, de 22 diciembre, y de 10 febrero 1993 (vid. A. Álvarez Rodríguez, «Adquisición de la nacionalidad española por

guatemaltecos. Comentario a la Resolución de la D. G. R. N. de 6 noviembre 1992», en Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil, núm. 32, 1993, pág. 401-415).

(35) Aunque el Convenio de nacionalidad entre España y Colombia se ratificó con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución.

(36) Así, la Resolución de la D. G. R. N. de 17 junio 1989 declaró respecto de una doble nacional hispano-argentina la no aplicación del Convenio de Argentina, dado que dicha situación de doble nacionalidad desde el nacimiento estaba fuera de las previsiones de dicho Convenio. En consecuencia, aplicó la ley española coincidente con la residencia habitual (B. I. M. J. núm. 1539, 1989, págs. 3710 y ss.; R. E. D. I., vol. XLII, 1990-1, págs. 261 y 262). Por el contrario, la Resolución de la D. G. R. N. de 27 julio 1989, aun cuando finalmente aplicó la ley española al nombre de una doble nacional hispano-dominicana, admitió implícitamente la posibilidad de que la interesada se hubiera acogido al Convenio de la República Dominicana (B. I. M. J., núm. 1542, 1989, págs. 4186 y ss.). Sobre una interpretación favorable a la aplicación de los Convenios de doble nacionalidad a las situaciones de doble nacionalidad generadas desde el nacimiento, vid. M. Virgos Soriano, «Nationality...», loc. cit., pág. 241.

(37) Cfr. A. Álvarez Rodríguez, *Nacionalidad y emigración*, op. cit., págs. 242-244.

(38) Vid. J. C. Fernández Rozas, *Derecho español de la nacionalidad*, op. cit., páginas 261-265.

(39) En este sentido, la Instrucción de la D. G. R. N. de 16 mayo 1983 señala que: «...una solución a esta divergencia de criterios podría encontrarse a través de las consultas periódicas que los Convenios de doble nacionalidad prevén con objeto de interpretar, ampliar o modificar su contenido».

(40) En efecto, únicamente este Convenio recoge un procedimiento simplificado de adquisición de la nacionalidad de cada uno de los países. Concretamente, su artículo 1 posibilita que los respectivos nacionales adquieran la nacionalidad del otro Estado por el solo hecho de establecer domicilio en el país cuya nacionalidad se pretende, declarar la voluntad adquisitiva y proceder a la preceptiva inscripción registral. La doctrina española más autorizada ha destacado la plenitud de este beneficio por cuanto no se necesita visado ni permiso de residencia; tampoco se precisa un plazo de residencia legal continuada e inmediata a la solicitud de la nacionalidad española y, además, no es posible una denegación por parte de la Administración por ningún tipo de razón o motivo. La utilización del Convenio facilita, ciertamente, la obtención de la nacionalidad, mas dicho texto no exige a las Autoridades españolas que prescindan de las justificaciones en las que consten los datos acerca del hecho de su residencia en España (cfr. A. Álvarez Rodríguez, «Adquisición de la nacionalidad española...», loc. cit., págs. 414 y 415. En este sentido, se ha pronunciado la D. G. R. N. en las Resoluciones de 6 noviembre 1992 (B.I.M.J., número 1661, págs. 684 y ss.); de 22 diciembre 1992 (ibíd., núm. 1664, 1993, págs. 1345 y ss.), y 10 febrero 1993 (ibíd., núm. 1668, 1993, págs. 1926; R. E. D. I., vol. XLV, 1993-2, págs. 421 y 422). Un

supuesto específico lo constituye el Convenio hispano-colombiano, que, a pesar de no prever un procedimiento simplificado de adquisición y remitirse a la legislación interna de cada Estado, sí establece requisitos para dicha adquisición, concretamente un plazo mínimo necesario de dos años de residencia en el Estado cuya nacionalidad se pretende adquirir. En todo caso, a pesar de las especialidades que presenta el Convenio con Guatemala frente al resto de Convenios bilaterales suscritos por España, la dimensión conflictual no se ve alterada, sometiéndose el ejercicio de los derechos en cuestión a la ley del Estado donde el interesado tenga su domicilio.

(41) R. G. D., 1984, págs. 112 y 113 y nota de M. Fernández Fernández en R. E. D. I., vol. XXXV, 1983, págs. 522-528; Id., «Reencuentro con la jurisprudencia republicana en materia de divorcio internacional», en Bol. Ilustre Colegio de Abogados de Oviedo, número 20-21, 1984, págs. 107-121.

(42) Cfr. M. Virgos Soriano, «Nationality...», loc. cit., págs. 237 y ss., especialmente páginas 249 y 250.

(43) Ello hace dudar de que nos encontremos ante un supuesto de doble nacionalidad, pues la nacionalidad latente no tiene ninguna función, ya que exige una serie de requisitos para recobrar su eficacia, esto es, requiere su recuperación (cfr. A. Álvarez Rodríguez, en J. C. Fernández Rozas, Derecho español de la nacionalidad, op. cit., pág. 262). Del mismo modo, E. Pérez Vera duda que, coexistiendo dos vínculos jurídicos de fuerza y consecuencias tan diferentes pueda denominarse como verdadera nacionalidad a la más débil (cfr. «El sistema español de doble nacionalidad», en Emigración y Constitución, Instituto Español de Emigración, s. f., págs. 693 y 694).

(44) Cfr. M. Virgos Soriano, «Nationality...», loc. cit., págs. 241, 247 y 148; Id., «Artículo 9, 9.º», en Comentario..., op. cit., págs. 99 y 100. La dependencia de la nacionalidad operativa con el domicilio puede apreciarse en la Resolución de la D. G. R. N. de 17 junio 1989 en relación al nombre de un doble nacional hispano-chileno: «...la interesada, mientras mantenga su domicilio en territorio español, queda sujeta exclusivamente a las leyes españolas» (B. I. M. J., núm. 1539, 1989, págs. 3710 y ss.; R. E. D. I., vol. XLII, 1990-1, págs. 261 y 262).

(45) Cfr. M. Virgos Soriano («Nationality...», pág. 248). Recuérdese que los Convenios que se refieren a la «última nacionalidad adquirida» son el Convenio con Paraguay, con Costa Rica, con la República Dominicana y con Argentina.

(46) Cfr. M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», loc. cit., págs. 98 y 99: «Aun cuando la reforma de 1990 haya suprimido la doble nacionalidad por razón de emigración, la nueva Ley no modifica la situación de quienes al amparo de la legislación anterior hayan adquirido una nacionalidad extranjera por razón de emigración y hayan declarado en tiempo oportuno que deseaban conservar la nacionalidad española.»

(47) Vid. Resolución de la D. G. R. N. de 19 abril 1988 (B. I. M. J., núm. 1491, 1988, págs. 2353–2362).

(48) Vid. Resolución de la D. G. R. N. de 31 mayo 1993 (B. I. M. J., núm. 1679, 1993, págs. 3952–3955).

(49) Cfr. H. J. Sonnenberger, «Recognition of nationality...», loc. cit., págs. 35 y 36. Sobre la nacionalidad en la situación de división de Alemania, vid. W. Czaplinski. «La citoyenneté de la République démocratique allemande et la nationalité allemande», en *Rev. crit. dr. int. pr.*, 1984, págs. 439 y ss.; H. V. Mangoldt, *La nationalité allemande, la citoyenneté de la République démocratique allemande et le statut juridique des territoires au-delà de la ligne Oder-Neisse*, ibíd., 1986, págs. 33 y ss.

(50) Cfr. A. Álvarez Rodríguez, «Binacionalidad en el ordenamiento español y su repercusión en la Unión Europea», loc. cit., págs. 58 y 59.

(51) Vid. J. C. Fernández Rozas, *Derecho español de la nacionalidad*, op. cit., pág. 257.

(52) Este supuesto de pérdida de la nacionalidad española por utilización exclusiva de la nacionalidad extranjera fue ampliamente cuestionada en el trámite de enmiendas al Proyecto de reforma de la Ley 18/1990, alegándose su contradicción con el artículo 11.2 de la C. E., al suponer una privación de la nacionalidad española de origen por el mero hecho de tener otra nacionalidad extranjera (vid. enmiendas núms. 56, 57 y 58 del Grupo Popular, 68 del G. P. Cataluña y 80 del Grupo IU-IC, B. O. C. G., Congreso de los Diputados, IV Legislatura, Serie B, de 9 mayo 1990, núm. 14–6). Sin embargo, tales alegaciones fueron rechazadas en el Pleno de la Comisión, argumentándose que era motivo suficiente de pérdida el hecho de utilizar exclusivamente una nacionalidad extranjera, ya que se trata de personas que ya poseen una nacionalidad y que residen habitualmente en el extranjero. Asimismo, se mantuvo que la pérdida por no uso de la nacionalidad española no es equiparable a una privación a los efectos del artículo 11 de la C. E., y, por tanto, no es contraria a este precepto, toda vez que lo único que se hace es adecuar un supuesto de pérdida conforme a la ley, a partir de la reserva legal establecida en el mencionado precepto (vid. debate del Pleno de la Comisión de 26 junio 1990, especialmente la intervención del Sr. García Espinosa. Vid. también las reflexiones de M. I. Felú Rey, «Notas a la Proposición de Ley de reforma del Código civil en materia de nacionalidad», en *Actualidad jurídica*, núm. 31, septiembre 1989, págs. 2469 y ss., especialmente pág. 2483); J. M. Espinar Vicente, «La proposición de Ley de reforma del Código civil en materia de nacionalidad», en *La Ley*, Revista semanal de legislación, 1989–1, págs. 133–141; Id., «Aproximación crítica a la Proposición de Ley de Reforma del Derecho de la Nacionalidad», en *Revista de Economía y Sociología del Trabajo*, núm. 8–9, septiembre 1990, págs. 70 y ss.

(53) Cfr. A. Álvarez Rodríguez, «Pérdida y recuperación de la nacionalidad española», en *Jornadas sobre nacionalidad y extranjería*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España–Centro de Estudios Registrales, 1994, pág. 45.

(54) Sobre la distinción entre situaciones de doble nacionalidad reconocidas y situaciones de doble nacionalidad simplemente toleradas por el ordenamiento español, vid. A. Álvarez Rodríguez, «Binacionalidad...», loc. cit., págs. 47 y ss.

(55) Aunque bien es verdad que, como señala J. M^a Espinar Vicente, la distinción entre situaciones previstas y no previstas, más que clarificar, perturba, dado que la mayoría de las situaciones previstas son posteriores a 1978 y la reforma del Título Preliminar se produjo en 1974 («Aproximación crítica...», loc. cit., págs. 70 y ss., especialmente pág. 72).

(56) Vid., al respecto, las consideraciones de M. Virgos Soriano, «Nationality...», loc. cit., págs. 223 y ss., y 251 y 253.

(57) La contundencia de esta conclusión puede observarse en las decisiones de la D. G. R. N. en materia de nombre y apellidos. Por ejemplo, la Resolución de 19 febrero 1988, con ocasión de una rectificación de errores en la inscripción de una hija de padre español y madre brasileña respecto de la aplicación imperativa de la ley española en materia de apellidos. El Organismo Directivo estimó a partir del artículo 9, 10.º, del Código civil que éstos, tratándose de españoles, se regían por la ley española, «siendo indiferente que en el momento del nacimiento la interesada ostentara, además de la nacionalidad española por *ius sanguinis*, la brasileña por *ius soli*, pues en estos casos de doble nacionalidad originaria de hecho no prevista en Tratados internacionales ni en nuestras leyes ha de prevalecer en todo caso la nacionalidad española» (B. I. M. J., núm. 1487, 1988, págs. 1547–1550, y R. E. D. I., vol. XLI, 1989–2, págs. 642 y 643). En el mismo sentido, vid. entre otras, la Resolución de 22 septiembre 1988 (B. I. M. J., núm. 1509, 1988, páginas 4912 y ss.); de 19 febrero 1988 (ibíd., núm. 1487, 1988, págs. 1547 y ss.); de 17 enero 1989 (R. A. J., 1989, núm. 185, y R. E. D. I., vol. XLII, 1990–1, pág. 261), y de 25 junio 1992 (B. I. M. J., núm. 1649, 1992, págs. 132 y ss., con nota de M. A. Lara Aguado en R. E. D. I., vol. XLV, 1992–2, págs. 653 y ss.); de 4 agosto 1993 (B. I. M. J., número 1685, 1993, págs. 4638 y 4639), y de 10 mayo 1994 (ibíd., núm. 1713, págs. 3920 y 3921).

(58) Artículo 22.2 de la Ordenanza argelina de 1975 o parágrafo 11.2 del Decreto–Ley húngaro de 1979 sobre Derecho internacional privado.

(59) C. L. J. C, mayo 1968, núm. 415. Vid., en torno a esta decisión, E. Pérez Vera, «Un caso reciente de Derecho internacional privado: la sucesión de un argentino domiciliado en España. Nota a la sentencia del Tribunal Supremo de 27 mayo 1968», en R. E. D. I., vol. XXII, 1969, págs. 561 y ss.; L. Díez–Pícazo, Estudios sobre la jurisprudencia civil, vol. I, 2.a ed., Madrid, Tecnos, 1973, págs. 83–91; E. Pecourt García, Derecho internacional privado español. Jurisprudencia sistematizada y comentada, vol. I, Pamplona, Eunsa, 1976, págs. 379–398; J. Puente Egido, Derecho internacional privado español: Doctrina legal del Tribunal Supremo, Barcelona, Eunibar, 1981, págs. 575–578.

(60) Con la notable excepción de la Ley suiza de Derecho internacional privado de 1978, que tipifica la nacionalidad efectiva en todo caso, es decir, aunque una de las nacionalidades en presencia sea la suiza (Rev. crit. dr. int. pr., 1988, págs. 409 y ss.).

(61) El artículo 3 de la Convención elaborada por la SdN y hecha en La Haya el 12 abril 1930, sobre ciertas cuestiones relativas a los conflictos de leyes sobre nacionalidad (Rev. crit. dr. int. pr., 1930, págs. 337 y ss.), establece que si un individuo posee dos o más nacionalidades podrá ser considerado por cada uno de los Estados cuya nacionalidad tiene como nacional propio. Según P. Lagarde, la utilización del tiempo verbal «podrá» expresa que el Estado es libre para adoptar la solución inversa e incluso para alterarla en función del interés práctico del asunto. Por el contrario, cuando concurran dos nacionalidades extranjeras (art. 4), el individuo «deberá» ser tratado en un tercer Estado como si no tuviera más que una nacionalidad (cfr. «Vers une approche fonctionnelle...», loc. cit., págs. 29 y ss., especialmente págs. 31 y ss.).

(62) Así lo entiende G. Beitzke al afirmar que, a pesar de que este caso no constituya un supuesto de colisión de derechos –Derecho aplicable–, también entra en juego el criterio de la nacionalidad efectiva, bien es verdad que siempre referida a la nacionalidad del foro, pues se trata de determinar un goce de derechos en el Estado del que se es nacional (cfr. «Das Personalstatut...», loc. cit., págs. 23 y 24).

(63) Y esta formalidad no sólo es criticable en detrimento de la nacionalidad del foro; otro tanto puede afirmarse cuando de ella se derive la aplicación de una ley extranjera, como ocurrió en el asunto «Boch c. Campomar», donde, a pesar del domicilio del interesado en España, se aplicó la ley argentina debido a unos índices de sujeción del individuo tan poco efectivos como pudieron ser el alistamiento en el servicio militar y un asiento registral.

(64) Vid. el planteamiento de J. Samtleben a partir de las reflexiones de G. Beitzke («Das Personalstatut...», loc. cit., págs. 20 y ss.).

(65) Artículo 11.1 de la Ley de 15 julio 1982 (Rev. crit. dr. int. pr., 1983, pág. 355).

(66) Artículo 11, párrafos segundo y tercero, del Decreto-Ley núm. 13/1979 (ibíd., 1981, pág. 661).

(67) Vid. los artículos 27 y 28 de la Ley de nacionalidad 37/1981, de 3 octubre (ibíd., 1982, pág. 796).

(68) Vid., sobre este aspecto, J. C. Fernández Rozas, «Sobre la ley rectora del estatuto personal del apátrida», en Anuario de Estudios Sociales y Jurídicos, vols. VIII–IX, Escuela Social de Granada, 1979–1980, págs. 27 y ss.

(69) El que la residencia habitual sea una conexión válida para los supuestos de determinación de la ley personal del apátrida no tiene por qué suponer su necesaria acogida en los de doble nacionalidad. Sería preferible, según G. Beitzke, la búsqueda de una conexión tendente a la nacionalidad efectiva e, incluso en último término, la propia ley del foro (cfr. «Das Personalstatut...», loc. cit., págs. 20 y ss.).

(70) *Ibid.*, págs. 34 y ss.

(71) Cabe insistir en que no parece ser éste el caso de los Convenios de doble nacionalidad, desde el momento que hacen referencia de modo general a la circunstancia de domiciliación, lo cual hace prever el sustento fáctico de una residencia más o menos continuada en el país de la nueva nacionalidad.

(72) Vid. M. Virgos Soriano, «Nationality...», loc. cit., págs. 249 y 250.

(73) En los supuestos de concurrencia de nacionalidades extranjeras, el artículo 5.1 de la Ley alemana de 25 julio 1986 acoge la ley con la que la persona esté más vinculada, especialmente a través de los criterios de la residencia habitual o «centro de vida», (IPRax, 1986, págs. 322 y ss.; H. J. Sonnenberger, «Introduction générale à la réforme du droit international privé dans la République Fédérale d'Allemagne selon la loi du 25-7-1986», en *Rev. crit. dr. int. pr.*, 1987, págs. 1 y ss.). La misma previsión se recoge en la Ley suiza de 18 diciembre 1987, si bien su artículo 23 extiende esta solución de efectividad incluso cuando esté en juego la propia nacionalidad suiza, y no solamente cuando se trate de dos nacionalidades extranjeras (*ibid.*, 1988, págs. 409 y ss.). Por último, la Ley de nacionalidad portuguesa de 3 octubre 1981 (*ibid.*, 1928, págs. 796 y ss.) se dirige a la nacionalidad coincidente con la residencia habitual y, en defecto de ésta, a la nacionalidad que presente lazos más estrechos. En torno a esta legislación y cuando esté en juego la nacionalidad portuguesa, R. M. Moura Ramos considera que su preferencia puede llegar a lesionar el principio de efectividad (cfr. *Do direito português da nacionalidade*, Coimbra, Biblioteca jurídica Coimbra editora, 1984, págs. 226 y 227). Para un estudio paralelo de las legislaciones de Francia, Portugal y España, vid. B. Vilá Costa y L. Santos Arnau, «La doble nacionalidad en los Derechos.», loc. cit., págs. 363 y ss.

(74) Sobre lo inapropiado del predominio absoluto de la nacionalidad del foro, vid. J. P. Laborde, en *J. -Cl. dr. int.*, fasc. 502-1, núm. 102, pág. 16.

(75) Ejemplo de que la nacionalidad no se asumió como un dato de vinculación política con un Estado, sino como la expresión del arraigo del individuo en una comunidad jurídica (BVerfGE, 37, págs. 217 y ss.). Vid., al respecto, H. J. Sonnenberger, «Introduction générale à la réforme...», loc. cit., págs. 2 y ss.).

(76) B. I. M. J., suplemento al núm. 31, 1986, págs. 65-70; La Ley, 1987-2, págs. 887-900; A. C., 1986, núm. 39, págs. 2765-2768, y nota de A. Álvarez Rodríguez en R. E. D. I. 1988-I, págs. 152 y ss.

(77) Cfr. M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», loc. cit., pág. 101.

(78) La incidencia del criterio de efectividad en este sector puede observarse en la jurisprudencia norteamericana del Tribunal de diferencias irano-norteamericanas, admitiendo las demandas contra Irán interpuestas por los dobles nacionales irano-norteamericanos. Se declaró la competencia del Tribunal una vez demostrado que la nacionalidad efectiva y dominante era la de los EE. UU., con la excepción o reserva de los supuestos de fraude, es decir, cuando el uso abusivo de la nacionalidad secundaria en detrimento de la dominante impide el acceso al Tribunal. Sobre esta interpretación, vid. la «Decisión de la Comisión de Conciliación italo-norteamericana» de 10 junio 1955 (Strunsky-Mergé) (Riv. dir. int., 1956, págs. 77 y ss., y A. F. D. I., 1956, págs. 430 y ss.). Vid. esta decisión a la luz de las consideraciones de P. Mayer, *Droit international privé*, París, Montchrestien, 1987, núm. 855. En relación con la problemática de la protección diplomática, debe mencionarse la sentencia del T. 1. J. de 6 abril 1955 (Nottebohn), que consagra al principio de efectividad como una exigencia del concepto de nacionalidad (C. I. J. Recueil, 1955, pág. 23). Vid. también sentencia de la Sala 2ª del Tribunal de Diferencias irano-norteamericanas de 29 marzo 1983 («Sphahanian c. Banque Tejarat») (Rev. crit. dr. int. pr., 1985, págs. 301 y ss.) y sentencia de la Asamblea Plenaria del mismo Tribunal de 6 abril 1984 (Asunto A 18, República Islámica de Irán c. los EE.UU., ibíd., pág. 310. Vid., sobre estas cuestiones, B. Laurent, *Problèmes soulevés par les demandes des double nationaux devant le Tribunal des différends irano-américains*, ibíd., págs. 273 y ss.

(79) Vid. el Convenio en B. O. E. de 25 agosto 1987 y las consideraciones en el sentido expresado de P. Lagarde, «Vers une approche fonctionnelle...», loc. cit., págs. 29 y ss., especialmente págs. 40 y 41.

(80) Vid. el texto de la sentencia en Rev. crit. dr. int. pr., 1988, págs. 85 y ss. Se trataba de la guarda de un menor que enfrentó a un matrimonio polaco que, una vez instalados en Francia, adquirieron la nacionalidad francesa sin perder por ello la polaca. Tras la separación conyugal la madre regresó a Polonia en compañía del menor, igualmente nacional franco-polaco. El marido continuó en Francia, donde obtuvo una sentencia de divorcio, posteriormente reconocida en Polonia, que le otorgaba la guarda del menor. Años más tarde, una decisión polaca modificó esta situación en favor de la madre, que solicitó el exequátur de la misma en Francia. Los Tribunales franceses estimaron, ante esta petición de reconocimiento, que a pesar de que todas las partes fueran francesas, el espíritu del Convenio aplicable al caso no era otro que el de regular las relaciones jurídicas internacionales, debiendo ser aplicable toda vez que el litigio afectaba a nacionales polacos, aun cuando también tuvieran la nacionalidad francesa.

(81) Cfr. P. Lagarde, «Vers une approche fonctionnelle...», loc. cit., págs. 43 y ss.

(82) Cfr. M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», loc. cit., pág. 101.

(83) Refiriéndose a los artículos 22 y ss. de la L. O. P. J., gráficamente, M. Virgos Soriano sostiene que los foros basados en la nacionalidad no se refieren a la nacionalidad en

general, sino a la nacionalidad española de la persona, de modo que los nacionales españoles tienen acceso a nuestros Tribunales independientemente de que posean otra nacionalidad o no (cfr. «Nationality...», loc. cit., pág. 257).

(84) Recuérdese en este punto la posición de M. Virgos Soriano, «Artículo 9, 9.º», loc. cit., pág. 101.

(85) Conclusión que se extiende a los Tratados internacionales en general (cfr. N. Bouza i Vidal, «El ámbito personal de aplicación del derecho de establecimiento», en R. I. E., vol. 20, 1993–2, págs. 563 y ss., especialmente pág. 574).

(86) Cfr. J. C. Fernández Rozas, Derecho español de la nacionalidad, op. cit., páginas 28–30.

(87) Cfr. A. Álvarez Rodríguez, «Binacionalidad en el ordenamiento español...», loc. cit., págs. 88, 89 y 92. Vid. también la nota de A. Álvarez Rodríguez y B. Tomás Carrasco, en R. E. D. I., vol. XLV, 1993–2, págs. 430 y ss.

(88) Rec, 1992–7, págs. 1–4239 y ss. (Asunto C–369/90: M. V. Micheletti contra Delegación del Gobierno en Cantabria). El interesado, doble nacional italo–argentino, obtuvo la tarjeta provisional de residente comunitario y previamente la homologación de su título universitario. Con posterioridad, solicitó la tarjeta definitiva de residente comunitario para establecerse en España como odontólogo, solicitud denegada por la Delegación del Gobierno de Cantabria sobre la base de que, conforme al artículo 9, 9.º y 10.º, del Código civil, la nacionalidad operativa era la correspondiente a la residencia habitual inmediatamente anterior a su llegada a España, esto es, la argentina. Planteada cuestión prejudicial ante el T. J. C. E. —en el sentido de si era posible aplicar una legislación interna que no reconociese los derechos comunitarios (derivados de la libertad de circulación y establecimiento) inherentes a la condición de nacional de otro Estado miembro, por el hecho de ser nacional de un país tercero en el que hubiese tenido su residencia habitual, su última residencia o su residencia efectiva—, éste afirmó que «... No corresponde a la legislación de un Estado miembro limitar los efectos de la atribución de nacionalidad de otro Estado miembro, exigiendo requisitos adicionales para reconocer dicha nacionalidad en orden al ejercicio de libertades fundamentales previstas en el Tratado... No se puede admitir una interpretación del artículo 52 del T. C. E., según la cual, cuando un nacional de un Estado miembro ostenta al mismo tiempo la nacionalidad de un tercer Estado, los demás Estados miembros pueden subordinar el reconocimiento de su condición de ciudadano comunitario a requisitos tales como la residencia habitual del interesado en el territorio del tercer estado» (vid. J. L. Iglesias Buhigues, «Doble nacionalidad y Derecho comunitario..», loc. cit., págs. 953–967).

(89) Cfr. N. Bouza i Vidal, «El ámbito...», loc. cit., págs. 567 y 568. Según la autora, el fundamento de esta disposición, a la que denomina «norma material de Derecho comunitario para resolver los conflictos positivos de nacionalidad», es la necesidad de garantizar una delimitación uniforme del ámbito de aplicación personal del derecho de establecimien-

to y evitar, de este modo, que en los supuestos de doble nacionalidad se produzca un trato discriminatorio, como resultado de la distinta percepción de los Estados miembros respecto de la nacionalidad preferente u operativa.

(90) Atentaría a los fundamentos del Derecho comunitario y al pleno desarrollo de las libertades comunitarias que los Estados miembros pudieran ignorar la condición de nacional de otro Estado miembro por el hecho de ostentar también la nacionalidad de un tercer Estado (vid. las consideraciones al respecto de A. Borrás Rodríguez en comentario a la sentencia Miccheletti, en R. J. C, núm. 2, 1993, págs. 290 y ss., especialmente pág. 293).

(91) «El Tratado y el Derecho derivado son, en última instancia, Derecho español de fuente comunitaria y, por ende, tales situaciones de doble nacionalidad son situaciones previstas por las leyes españolas y habrá de estarse a lo dispuesto, expresamente o por integración, en el Derecho español de fuente comunitaria.» (Cfr. J. M. Espinar Vicente, «La resolución...», loc. cit., pág. 4).

(92) El único requisito que, a lo que se refiere a la nacionalidad, puede exigirse a cualquier persona que quiera hacer uso del derecho de establecimiento y de la libre prestación de servicios previstos en el T. C. E. es la posesión de nacionalidad de un Estado miembro, acreditada mediante la simple presentación de una tarjeta de identidad o de un pasaporte válido, aunque ostenten también la nacionalidad de un tercer Estado, que prevalezca sobre la del Estado miembro en virtud de la legislación del Estado de acogida (cfr. A. Calot Escobar, «Crónica de Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», en Cuadernos Europeos de Deusto, 1993-8, págs. 67 y ss., especialmente pág. 73).

(93) Se trata, según el autor, de una norma especial contenida en una Directiva del Consejo e incorporada a nuestro sistema por medio del mecanismo de recepción previsto en el artículo 93 de la C. E. (cfr. «La resolución...», loc. cit., pág. 3).