

El principio de unidad jurídica de la familia y la nacionalidad

LUIS DIEZ-PICAZO

La consagración doctrinal del principio de «unidad jurídica de la familia» en materia de nacionalidad se debe al profesor De Castro, cuya memoria quiero honrar en estos momentos, que lo expone magistralmente en el tomo II del *Derecho Civil de España* (Madrid, 1952, págs. 422 y ss.) del siguiente modo.

De los debates suscitados en derredor de la nacionalidad —dice Castro— ninguno tan acalorado y confuso como el de la relación entre vínculos familiares y nacionalidad. Causados por el chocar de encontradas ideas sobre la vida, no cabe proponer una solución generalmente aceptable, y al tratar de esta cuestión sólo queda la esperanza de aportar un poco de claridad a la discusión, aparte de decir el porqué de la opinión propia.

Las direcciones seguidas pueden encajarse en uno de los siguientes esquemas:

a) El vínculo familiar tiene valor primario; por ello, la unidad familiar ha de ser respetada y reforzada por la legislación. Los vínculos familiares, como de Derecho natural, están fuera del poder arbitrario del Estado. La Nación está basada en la unión de familias, su misma estructura e interna solidez dependen de la de cada familia; así, la familia es también el sostén del Estado nacional.

La unidad familiar requiere que los miembros de la familia (y sus mutuas relaciones) estén sometidos a las mismas leyes y que formen parte de un mismo Estado. Unificación jurídica de la familia, que significa apretar los lazos de cada familia, incluso de las que tienen miembros de distinto origen, y el evitar las familias jurídicamente divididas.

Es la concepción basada en la idea de la familia cristiana y a la que ha podido denominarse la tradicional europea.

b) Los vínculos familiares, como los que existen entre ciudadano y Estado, dependen de la voluntad de los individuos, ellos los crean libremente y del mismo modo los pueden desatar. La nacionalidad y el matrimonio nacen por el contrato, y lo mismo una que otro pueden disolverse por el querer individual; nada importa que para respetar ese querer los miembros de una familia resulten con distinta nacionalidad.

Es una concepción difundida por el liberalismo individualista, e influyó mucho en los ideólogos de principio de siglo.

c) El interés del Estado prima sobre la voluntad individual y sobre los vínculos familiares. La unidad familiar no tiene por qué ser atendida cuando el respetarla contraría los propósitos del Estado de controlar la entrada de extranjeros (o personas de determinado origen racial) en su territorio o de impedir la disminución de sus súbditos. Para conseguir este resultado se procede en una doble dirección: desconociendo influencia al vínculo familiar sobre la familia, o prohibiendo el matrimonio con extranjeros.

Esta es la concepción absolutista del Estado, que ha tenido diversas manifestaciones: reciente, en la monarquía francesa borbónica, y actual, en distintos regímenes políticos.

La distinción de concepciones recordada importa tenerla presente, porque mientras la primera de las indicadas se ha mantenido con una relativa pureza, las dos últimas, no obstante lo contradictorio de sus fundamentos, se confunden en la doctrina, utilizándose promiscuamente sus argumentos; quizá por coincidir en la desvaloración de la familia.

La exposición de Castro hizo fortuna y ha sido después incansablemente repetida. La Ley de 2 de mayo de 1975 fue criticada precisamente porque introdujo una quiebra o una ruptura en esa idea, que, a esas alturas, se consideraba como un principio casi inmovible: el «principio de unidad jurídica de la familia». Ocurre empero que la idea de «unidad jurídica de la familia» no había recibido nunca una explicación totalmente satisfactoria. Podía valer como rótulo bajo el que agrupar algunas normas jurídicas concretas o como regla tras la cual explicar el fundamento de esas normas. Como principio general del Derecho, me temo que no ocurre lo mismo. Porque, ¿qué se quiere decir cuando se habla de una unidad jurídica de la familia? Se habla de una «unidad de la familia» y que se la moteja o se la apostilla como jurídica. Me parece que ni por una ni por otra línea —la de la unidad, la de lo jurídico— alcanzamos resultados satisfactorios. No es fácil hablar de una unidad de la familia. La idea de familia —familia extensa; familia linaje— como grupo que recibe una dosis de unidad no pasa de ser metafórica. En el Derecho moderno la familia no puede adscribirse ni a los grupos asociativos ni a los grupos comunitarios. En el Derecho moderno bajo el rótulo de familia se están escondiendo plurales relaciones jurídicas de carácter interindividual y segmentario —padre-madre-hijo; abuelo-nieto; hermano-hermana; tío-sobrino; primos—. Naturalmente, colocando delante la relación jurídica conyugal que es la que sirve de fundamento, como acto fundacional, a la familia o a un prototipo de familias.

Si no resulta fácil hablar de unidad familiar, menos todavía lo es hablar de «unidad jurídica». De unidad jurídica se podrá hablar cuando una unidad real o social reciba una traducción jurídica. No es este evidentemente el sentido que nuestra expresión tiene. Unidad jurídica puede equivaler también a unidad de ordenamiento jurídico. Significa,

entonces, que el conjunto de las relaciones jurídicas familiares referidas a una misma familia queda regido por un mismo ordenamiento jurídico. Puede, efectivamente, considerarse como un *desideratum* esta unidad de ordenamiento, sobre todo por la certidumbre y por la coherencia que puede prestar, por las desarmonías que evita, por la necesidad de que los principios rectores sean los mismos. Sin embargo, la unidad jurídica, entendida como unidad de ordenamiento, sólo es problemática, cuando, en presencia de una pluralidad de ordenamientos y de posibles puntos de conexión, sea preciso tomar alguna decisión. Así vista, la cuestión es de Derecho internacional privado o de Derecho interregional. El problema de la nacionalidad sólo se proyecta de manera indirecta, en la medida en que la ley personal es la ley nacional y en que, procurando que las nacionalidades sean las mismas, el conflicto deja de plantearse o se palía. Sin embargo, si en sentido jurídico —con independencia de lo que puede pensarse en el terreno de los sentimientos o en el terreno de las actitudes sociales— familia son sólo plurales relaciones interindividuales, la justificación de la unidad de ordenamiento para regular todas las relaciones derivadas de una común ascendencia, no es fácilmente inteligible. Y lo es menos todavía en aquellos casos en que, como ocurre en los tiempos modernos, las situaciones sociales aparecen muy impregnadas por un espíritu de universalismo y en que en cualquier caso son frecuentes las relaciones entre personas de diferente nacionalidad y se quiere llegar a la supranacionalidad.

En la doctrina de nuestros manuales, la llamada unidad jurídica de la familia como criterio inspirador de la nacionalidad había ido recibiendo sucesivas restricciones. Es quizá el punto en el que más clara se ve la reducción de la familia linaje a la familia conyugal o familia estricta. Ya en la primitiva redacción del Código civil, la de 1889, en el título relativo a la nacionalidad estaban contemplados únicamente los vínculos marido-mujer-padre-hijo. Por eso, la eficacia del principio que analizamos quedaba limitada a determinar la unidad de nacionalidad entre marido y mujer y entre padre (o genéricamente titular de la patria potestad) e hijos sometidos a ella. Lo cual significa que nunca ha sido puesto en cuestión que miembros de una misma familia pueden tener nacionalidades diferentes si vamos más allá de las estrictas cotas antes citadas. Por ejemplo: los hijos una vez que salían de la patria potestad (V. gr., el que emigraba a un país lejano en el que se asentaba, situación muy frecuente en una sociedad como la nuestra que es de emigrantes). Es igualmente claro que podía ser distinta la nacionalidad de los hermanos y *a fortiori* la de las personas ligadas por vínculos familiares más lejanos (nieto-abuelo; tío-sobrino, etc.).

Por consiguiente, el problema de la relación entre nacionalidad y vínculo familiar se plantea en estos estrictos términos:

1.º La mujer debe o no seguir la nacionalidad del marido en el momento de contraer matrimonio y, si con posterioridad al matrimo-

nio el marido adquiere una nacionalidad distinta, la mujer debe o no seguir esta nueva nacionalidad.

La respuesta afirmativa comportaba una traducción de esta idea en la regla, según la cual si el marido perdía la nacionalidad española, la mujer debía perderla también y que si un extranjero casado adquiría la nacionalidad española la adquisición de nacionalidad se extendía a su mujer.

Las reglas indicadas, en las cuales es evidente que el factor determinante era el sexo masculino, presentaban alguna excepción en los casos de matrimonios separados legalmente. Aun cuando en este caso la relación conyugal no había desaparecido, la unidad jurídica de nacionalidad no se producía ya.

2.º La segunda regla se encontraba en la relación entre el padre y los hijos sometidos a la patria potestad. Se producía la unidad jurídica atribuyendo desde el nacimiento a los hijos la nacionalidad del padre y estableciendo que en caso de pérdida de nacionalidad española por el padre, los hijos la perdían también y que en caso de adquisición española por un extranjero con hijos menores o de recuperación por un español originario, la nacionalidad adquirida o recuperada se extendía a esos hijos menores.

De las premisas que hemos establecido, se deduce que el problema que tenemos planteado ha de contemplarse fundamentalmente en la relación conyugal y en la relación paterno-filial.

a) En la edición primitiva del Código civil se establecía el principio de que la mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido (cfr. art. 22). De acuerdo con la concepción patriarcal de la familia, el varón es el factor dominante y su nacionalidad arrastra la nacionalidad de la mujer. En ese momento de la codificación, se permite sólo que, una vez disuelto el matrimonio, esto es, cuando ya no existe vínculo conyugal, la mujer española que hubiera perdido la nacionalidad española por casarse con extranjero, pueda recobrar su nacionalidad originaria, si bien «reuniendo los requisitos establecidos en el artículo anterior», es decir, todos los requisitos necesarios para cualquier forma de recuperación de la nacionalidad.

El principio del antiguo artículo 22 de que la mujer casada sigue la nacionalidad del marido presentaba una doble vertiente. Podía referirse a la situación de una mujer extranjera que contraía matrimonio con varón español y podía referirse a la mujer española que casara con extranjero. La primera de las situaciones descritas no planteaba especiales problemas; la extranjera casada con español se hacía española por matrimonio, sin necesidad de ningún otro requisito y con independencia del régimen jurídico que estableciera el ordenamiento correspondiente a su nacionalidad de origen. Más complicado era el caso de la española que casaba con extranjero. De acuerdo con la ley española debía seguir la condición de su marido y por consiguiente perder la nacionalidad española, ya que la nacionalidad española se perdía por la adquisición de una nacionalidad extranjera. El problema en este caso estribaba en que la ley española no podía disponer la adquisición de la nacionalidad

del marido, pues es éste un efecto jurídico correspondiente sólo al ordenamiento jurídico del marido. Podía así ocurrir que la española perdiera la nacionalidad al casarse, porque así lo ordenara la ley española, y que no adquiriera la del marido por no permitirlo la ley de nacionalidad de éste. La consecuencia paradójica de una hipótesis de este tipo era la apátrida.

Esta situación fue remediada por la reforma que en el Código introdujo la Ley de 15 de julio de 1954. En el artículo 21, tras esta reforma, se decía que «la extranjera que contraiga matrimonio con español adquirirá la nacionalidad del marido», añadiéndose después que «a los efectos de la nacionalidad, la declaración de nulidad del matrimonio queda sujeta al régimen del artículo 69». Por su parte, el artículo 23 establecía el efecto de pérdida de nacionalidad española para la mujer española que contraía matrimonio con extranjero, mas ahora condicionándolo a la condición de «si adquiere la nacionalidad de su marido».

Por consiguiente, debemos establecer desde ahora que la primera brecha en el monolítico principio de la igualdad jurídica, referida a la relación conyugal, se produjo en la Reforma de 15 de julio de 1954, que admitía un matrimonio en el que cada uno de los cónyuges podía poseer una nacionalidad distinta. Lo que ocurre seguramente es que en la hipótesis apuntada la nacionalidad del marido es extranjera y las relaciones familiares debían regirse por la ley del marido, de suerte que la unidad de ordenamiento quedaba preservada.

Otro punto digno de mención es el relativo a la recuperación de la nacionalidad. En la edición primitiva del Código, la española, casada con extranjero, sólo podía recobrar la nacionalidad española tras la *disolución* del matrimonio (antiguo art. 22). Como el sistema era de disolución por muerte, sólo en los casos de viudez el efecto se producía. No estaba claro en ese momento si a la disolución del matrimonio podía equipararse la nulidad aunque hubiera razones en favor de la aplicación de la regla de matrimonio putativo. En la Ley de 15 de julio de 1954 las posibilidades de recuperación se ampliaron: la mujer española que hubiera perdido la nacionalidad por razón de matrimonio podía recobrarla, una vez disuelto o declarada la separación judicial a perpetuidad. En los casos de separación judicial no hay obviamente extinción del vínculo matrimonial. La simple posibilidad legal de las vidas separadas permitía la dualidad de nacionalidad. El legislador era sumamente estricto en ese momento y exigía una separación que fuera judicial y a perpetuidad, con un calificativo que no encontraba después reflejado en el resto del ordenamiento jurídico.

En esta fase de nuestra legislación que estamos ahora examinando, había otra situación que contemplar: la del extranjero casado, que adquiría la nacionalidad española de manera sobrevenida. En la edición primitiva del Código no había para esta hipótesis ninguna norma especial. Se aplicaba la regla de que la mujer casada sigue la nacionalidad del marido, de suerte que los extranjeros naturalizados determinaban un efecto adquisitivo que se extendía a sus consortes. Tras la

Ley de 15 de julio de 1954, el problema pasó a ser expresamente contemplado y a tener una norma que sólo exceptuaba el caso de separación. El artículo 19, párrafo 1.º, decía que la nacionalidad obtenida por carta de naturaleza o por residencia por el marido se extiende a la mujer no separada legalmente.

La modificación sustancial en la materia que estamos estudiando se produjo en la Ley de 2 de mayo de 1975. A partir de este momento se escinden matrimonio y nacionalidad. El artículo 21, tras la Ley de 2 de mayo de 1975, decía así:

«El matrimonio por sí sólo no modifica la nacionalidad de los cónyuges, ni limita o condiciona su adquisición, pérdida o recuperación por cualquiera de ellos con independencia del otro. El cónyuge español sólo perderá su nacionalidad por razón de matrimonio con persona extranjera si adquiere voluntariamente la de ésta. El cónyuge extranjero podrá adquirir la nacionalidad española por razón de matrimonio si expresamente opta por ella».

En la alternativa que se le ofrecía al legislador, que había roto ya con el principio de unidad de nacionalidad del matrimonio, los dos polos eran permitir la perdurabilidad de la dualidad de nacionalidad sin propiciarla o fomentar o hacer tendencialmente fácil la reunificación de las nacionalidades. El legislador español de 1975 favoreció la reunificación. Para ello existían, todavía, dos vías: que el cónyuge extranjero casado con consorte español adquiriera la nacionalidad española por residencia, que podía ser una residencia de tiempo reducido o que la adquiriera de otro modo más expeditivo. En la reforma de 1975 se prefirió este sistema y se otorgó el derecho a adquirir por opción la nacionalidad. Sin embargo, esta opción de nacionalidad permitía, curiosamente, la excepción de motivos de orden público, lo que la convertía en una opción *sui generis*.

Fue consecuencia de la reforma de 1975 que el extranjero que adquiría la nacionalidad española por naturalización o residencia no extendía esta adquisición a su mujer. Concorde con el principio, el artículo 19 decía simplemente: «la nacionalidad así obtenida se extiende a los hijos que se encuentran bajo la patria potestad».

Tras esta somera exposición, podemos pasar ya a estudiar la reforma introducida por la Ley de 13 de julio de 1982. En la reforma de 1982 desaparece el artículo 21 de la Ley de 1975. No desaparecen, sin embargo, sus principios rectores. En 1975 el precepto fue necesario para enmarcar un cambio de rumbo en la legislación española, aunque tratándose de normas negativas —las de los párrafos 1.º y 2.º, por supuesto— su carácter innecesario resultaba manifiesto. Por eso ahora desaparecen del texto del Código. No porque cambien las situaciones legales, sino porque no requiere tal regla la economía legislativa. Como he dicho, las soluciones legislativas de los párrafos 1.º y 2.º del antiguo artículo 21 continúan siendo las del ordenamiento actual. Así: a) el hecho de la celebración del matrimonio por sí solo

no modifica la nacionalidad de los contrayentes; b) el matrimonio por sí solo no limita ni condiciona la posibilidad de que cada uno de los cónyuges adquiera, pierda o recupere la nacionalidad española con independencia del otro; c) el cónyuge español sólo pierde su nacionalidad española por razón de matrimonio con persona extranjera, cuando adquiera la nacionalidad de su consorte y esta adquisición se realice voluntariamente, es decir, no proceda de manera automática o *ipso iure*.

En la reforma de 1982 hay, sin embargo, un importante cambio en lo que antes he llamado la tendencia a la reunificación de las nacionalidades conyugales. La alternativa posible era la facilitación mediante la opción de nacionalidad o mediante la residencia abreviada. El legislador de 1975 prefirió la opción. El legislador de 1982 ha preferido la residencia abreviada. Así, el nuevo artículo 22 permite la adquisición de la nacionalidad por residencia de un año a «quien se haya casado con español o española».

Debo decir que en este punto la reforma me merece plácemes. Cuando se elaboraron los trabajos previos de la Ley de 2 de mayo de 1975 fui personalmente partidario de esta solución que ahora se consagra. La solución de la opción —que se produjo un poco contra natura de la opción— estaba impulsada por el carácter más vehemente que se quería atribuir a la reunificación de nacionalidades. La residencia abreviada presenta algunas ventajas. Impone el arraigo del extranjero que adquiera de esta suerte la nacionalidad española, pues en el derecho anterior podía ocurrir que fuera español sin haber pisado nunca el suelo patrio, y justifica mejor la denegación por motivos de orden público.

La cláusula que permite la adquisición de la nacionalidad española mediante la residencia abreviada de un año al que casa con español, añade la coletilla «aunque el matrimonio se haya disuelto». Esta coletilla podría inicialmente suscitar alguna crítica, pues si el matrimonio está disuelto, no se ve ninguna razón especial para fomentar la reunificación. Sin embargo, la verdad es que bajo la cobertura de la residencia de un año se ha incluido tal cantidad de supuestos que no es disparatado introducir también la hipótesis del matrimonio.

b) El segundo capítulo del tema que nos hemos propuesto desarrollar, abandona la relación conyugal y se sumerge en la relación paterno-filial. En este campo, los problemas que hay que examinar son básicamente tres: la relación entre nacionalidad y patria potestad; la relación entre nacionalidad y filiación; y la relación entre nacionalidad y adopción.

En la edición primitiva del Código civil, el artículo 18 consagraba de manera rotunda la regla de que «los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la nacionalidad de los padres». El principio de unidad de nacionalidad entendida como unidad jurídica de la familia, se manifestaba claramente en la relación paterno-filial dotada de patria potestad. Como la patria potestad por regla general correspondía al padre, es evidente que la nacionalidad paterna era la

definitiva. Aplicado el artículo 18 a los hijos nacidos dentro de matrimonio y puesto en conexión con las reglas que estudiamos más arriba, significaba sin duda la identidad de nacionalidad de padre-madres e hijos.

El artículo 18 contemplaba las situaciones de patria potestad y por supuesto de filiación legalmente establecidas. Se aplicaba tanto a la filiación que entonces se llamaba legítima como a la filiación natural, con tal que hubiera patria potestad. La patria potestad era la del padre y sólo subsidiariamente la de la madre cuando la patria potestad del padre no hubiera existido nunca —caso de los hijos naturales no reconocidos por el padre— o hubiera desaparecido por muerte del padre o por privación de la patria potestad. La regla del antiguo artículo 18 se aplicaba a los hijos de extranjeros cuando sus padres adquirirían sobrevenidamente la nacionalidad española, lo que suponía una extensión de la adquisición a ellos y que los hijos de un español que perdía la nacionalidad española, la perdían también.

En la edición primitiva del Código, una excepción al rígido principio de unidad de nacionalidad padre-hijos se producía en los casos de opción por nacimiento en el territorio español. Se decía que la opción se realizaba mediante declaración de los padres llevada a cabo a nombre de los hijos (cfr. antiguo art. 18). Es verdad que se hablaba simplemente de padres y no de padres en el ejercicio de la patria potestad, mas es manifiesto que se permitía una dualidad de nacionalidades entre los padres que continuaban siendo extranjeros y los hijos que en virtud de la opción pasaban a ser españoles en su menor edad.

La Ley de 15 de julio de 1954 hizo desaparecer el principio de que los hijos bajo patria potestad tienen siempre la nacionalidad de sus padres. Sin embargo, en las aplicaciones concretas, mantuvo la misma línea, aunque introduciendo en ella algunas matizaciones. El párrafo 3.º del artículo 19, según aquella redacción, mantenía la regla de que la nacionalidad adquirida por carta de naturaleza o por residencia se extendía a los hijos que se encontraran bajo la patria potestad del adquirente. En cambio, en los casos de pérdida de la nacionalidad española por el padre español, el artículo 23-5.º limitaba el efecto de la repercusión. Los hijos bajo patria potestad perdían la nacionalidad española al perderla el padre, pero «siempre que les corresponda adquirir la nacionalidad del padre». Por esta vía, en beneficio de los hijos y de la nacionalidad española se paliaba el efecto extintivo y se rompía la unidad, pues había padre extranjero e hijos españoles que les correspondía adquirir la nacionalidad del padre, en cuanto condición, podía significar una de estas cosas: que si el padre no adquiría ninguna nacionalidad —v. gr., porque la pérdida le conducía a la apatridia—, los hijos continuaban siendo españoles; y que si el padre perdía la nacionalidad española por haber adquirido voluntariamente otra, los hijos sólo perdían la nacionalidad española si de acuerdo con la ley de la nueva nacionalidad del padre adquirían esta última. Por lo demás, como ya he dicho, la unión de nacionalidades en todos estos preceptos es consecuencia de la patria potestad y no del vínculo de

filiación. Faltando la patria potestad, la divergencia entre nacionalidad del padre y nacionalidad de los hijos, podía nítidamente producirse. En la reforma de 1954 desapareció, en cambio, el ejercicio de la opción de nacionalidad por los padres en representación legal de los hijos. El artículo 18 era muy claro en el sentido de que la declaración de opción correspondía a los interesados. Pasamos de esta suerte a la regulación de la Ley de 13 de julio de 1982, pues la Ley de 2 de mayo de 1975 no incidió en esta materia.

En la Ley de 1982 se desvanece, hasta casi borrar, la conexión entre nacionalidad y patria potestad. Es significativo que, tras las huellas de 1954, continúe omitiéndose la vieja regla de que los hijos de patria potestad continúan la de los padres. Además, son significativos algunos otros datos: No se dice en lugar alguno que la adquisición de nacionalidad española se extienda a los hijos en potestad del adquirente. Puede producirse una adquisición conjunta, pero no se produce la extensión automática o *ipso iure*. Lo denota así el artículo 21, que permite la solicitud de adquisición a los menores, desde que cumplen los catorce años «asistidos por su representante legal». El segundo dato lo constituye el artículo 25, según el cual «no perderá el hijo la nacionalidad española por quedar sujeto a la patria potestad de un extranjero o porque quienes la ejerzan pierdan la nacionalidad». El artículo 25 establece una manifiesta regla de conservación de la nacionalidad española, que es, además, independiente de lo que pueda disponer al respecto la ley extranjera de la nacionalidad del titular de la patria potestad. Como se ve, lo que he llamado el desvanecimiento de la conexión entre nacionalidad y patria potestad es paladino. No es consecuencia sólo de que la patria potestad haya pasado a ser conjunta después de la Ley de 13 de mayo de 1981. Más me parece consecuencia de la pérdida de su carácter autoritario y de su estructura de potestad de gobierno de la potestad familiar, con la consagración de su carácter tuitivo y siempre de beneficio del hijo como dice el actual artículo 154.

Por una curiosa paradoja, la patria potestad adquiere relevancia en materia de nacionalidad en otro sentido. Según el actual artículo 19, el hecho de que una persona quede sujeta a la patria potestad de un español, permite el ejercicio de la opción por la nacionalidad española, según literalmente se dice en supuestos previstos de los artículos anteriores. El problema es que quedar sujeto a la patria potestad de un español, que por hipótesis tiene que ser el progenitor, no determina fácilmente un supuesto de opción. Porque si el padre o la madre son originariamente españoles, los hijos son también originariamente españoles (cfr. art. 17). De esta suerte, el artículo 19 parece referirse a una de estas dos hipótesis: el hijo que con anterioridad tenía una nacionalidad extranjera —no originaria, sino derivativa— experimenta una modificación en el *status* de su patria potestad y queda sujeto a la potestad de un español (v. gr., por pasar de la patria potestad de uno de sus padres a la del otro); es el titular de la patria potestad quien adquiere la nacionalidad española. En este caso la relación entre

patria potestad y nacionalidad es tenue, pues, según el artículo 19 la misma consecuencia se produce en el caso de la tutela.

Las relaciones entre nacionalidad y filiación sin patria potestad no pertenecen en puridad a nuestro tema. La filiación es uno de los títulos de adquisición de la nacionalidad originaria, como se desprende de la vieja categoría del *ius sanguinis*, del linaje o de lo que dispone en concreto el artículo 17. Señalaré únicamente que el título es la filiación en cuanto hecho revestido *ex post* de una consideración jurídica y no, necesariamente, la intermediación de una específica relación jurídica paterno-filial. El párrafo final del artículo 17 es en este sentido significativo: la determinación legal de la filiación respecto del padre o madre españoles produce automáticamente la adquisición de la nacionalidad española de origen. Si por «nacionalidad española de origen» entendemos la primera nacionalidad que el individuo posee después de nacer, el precepto apenas plantea problemas. Desde que existe una determinación legal de la filiación, existe automáticamente nacionalidad española. Por ende, desde la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, desde el reconocimiento de la filiación, etc. Mayores dificultades suscita el problema si la determinación legal de la filiación ocurre en un momento posterior y después que se haya ostentado una primera nacionalidad. Este sería el caso en que el hijo ostentara la nacionalidad de uno solo de sus progenitores y después se determinara la filiación respecto del otro (p. ej., como consecuencia de un reconocimiento o de una sentencia firme). Puede ser el caso también de la hipótesis del artículo 17.4 en relación con las personas de filiación desconocidas, que por este hecho poseyeran la nacionalidad del lugar de nacimiento cuando después se produce una determinación de filiación. Pensar que en tales casos funciona la regla del artículo 17 puede resultar contradictorio con la regla.

Para concluir nuestro estudio se hace preciso hacer alguna referencia al problema de la relación entre nacionalidad y adopción, pues si ha de existir —o por lo menos nuestra tarea consiste en analizar hasta qué punto existe— una relación entre nacionalidad y vínculos familiares, los vínculos nacidos de la adopción no pueden estar ausentes. Hasta la Ley de 1954 el tema no era objeto de ninguna específica regulación legal. Se había planteado en la jurisprudencia y alguna sentencia del Tribunal Supremo se apresuró a consagrar la solución negativa, tal vez por el temor de que la adopción se convirtiera, sin límite ni freno, en nuestra vía fraudulenta de adquisición de la nacionalidad española. Esta situación se producía en un momento en el que la figura de la adopción poseía unos perfiles muy borrosos y no se encontraba nítidamente definida. La Ley de 1954 atacó por primera vez el problema y estableció un tiempo de residencia de dos años para la adquisición de la nacionalidad por este título, cuando se tratara «de extranjeros adoptados durante su menor edad por españoles». Significaba ello que si los extranjeros eran adoptados en otro momento, la adopción no producía ninguna incidencia en su *status* de nacionalidad. Después de esta nueva redacción del artículo 20 del año

1954, se introdujeron en el sistema del Código las modificaciones que en el régimen jurídico de la adopción comportaron las Leyes de 24 de abril de 1958 y de 4 de julio de 1970. Era dato crucial de estas leyes el hecho de que se estableciera una importante diferencia entre adopción plena y adopción menos plena y que, respecto de la primera, se buscara la mayor equiparación posible con la filiación por naturaleza. Dio ello lugar a que la adquisición de nacionalidad por hijos adoptivos fuera objeto de una resolución de la D. G. R. de 13 de julio de 1961. De esta suerte llegamos a la Ley de 1982. En la Ley de 1982 es decisivo el artículo 18. El artículo 18 dice así: «El extranjero menor de dieciocho años adoptado en forma plena adquirirá por este hecho la nacionalidad española cuando cualquiera de los adoptantes fuera español. Si alguno de los adoptantes era español al tiempo del nacimiento del adoptado, éste tendrá desde la adopción la condición de español de origen.

La primera parte del precepto es clara. Sólo hay conexión directa entre adopción y nacionalidad cuando se trata de adopción plena de persona menor de dieciocho años. Es de destacar que este último punto sólo exceptúa aquellas personas que hubieran estado viviendo antes de los catorce años en el hogar y en compañía de los adoptantes, pero respecto de los cuales la adopción no se hubiera formalizado por la necesaria conexión entre el artículo 18 y el artículo 178. La nacionalidad española se adquiere por el hecho mismo de la adopción y por consiguiente desde este momento. Y es suficiente que sea español un solo de los adoptante. Expresión ésta que tiene que referirse al caso de adopción por dos cónyuges, pues sólo en estos casos cabe la adopción conjunta (cfr. art. 172 *in fine*). Mayores dificultades de interpretación ofrece el párrafo 2.º del artículo 18. En él, se atribuye al adoptado la llamada condición de español de origen, aunque paradójicamente desde el momento de la adopción, lo que suscita dos órdenes de comentarios: que no hay una verdadera condición de español de origen diferente de otra condición de español, pues los españoles, en cuanto españoles son todos iguales; y que es paradójico atribuir la condición de español de origen, no desde el origen sino desde la adopción. No basta para eliminar la paradoja, según creo, la idea de que la ficción trate de impedir las sanciones que los nacionales no originarios pueden sufrir.

Que el efecto adoptacional sobre la nacionalidad se ligue al hecho de que alguno de los adoptantes fuera español en el momento del nacimiento del adoptado tampoco es comprensible. Literalmente significa que el párrafo 2.º es la regla general o el Derecho común, mientras que el párrafo 1.º se refiere a la adopción realizada por españoles que lo hayan sido sobrevenidamente.

Los comentarios que anteceden conducen a una conclusión somera: la relación entre nacionalidad y vínculo familiar parece irse borrando en favor de un principio de personalidad y de una pluralidad de nacionalidades, mientras que, paradójicamente, se refuerzan algunas consecuencias unitarias de la adopción.

