AÑO XX JULIO - DICIEMBRE DE 1969 Nos 3 - 4

REVISTA
DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

DIRECCIÓN:
SAGUNTO F. PEREZ FONTANA, HECTOR L. ODRIOZOLA y RAFAEL VARELA

MONTEVIDEO
REPUBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY
1969

NACIONALIDAD Y CIUDADANIA

por el

Dr. ROLANDO FRANCO

Aspirante a Profesor Adscripto de Derecho Constitucional

SUMARIO

tividades moralmente deshonrosas. - F) *Organizaciones sociales o políticas que, por medio de la violencia o de propaganda que incitase a la violencia, tienden a destruir las bases fundamentales de la nacionalidad.* - G) *Falta superviniente de buena conducta.* - H) *Causales de suspensión suprimidas.* - I) *Desaparición de la causal de suspensión.* - BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.

SECCIÓN I

NACIONALIDAD

§ 1. EL INSTITUTO DE LA NACIONALIDAD Y SU REGULACION POR DIFERENTES RAMAS DEL DERECHO

A) *Planteamiento.*

La nacionalidad es un instituto regulado tanto por el legislador internacional como por el nacional y del que se ocupan autores de Derecho internacional público y privado, de Derecho constitucional e, incluso, de Derecho civil.

Ante este panorama, cualquier acercamiento al tema debe comenzar con el deslinde de la competencia que sobre la regulación de la nacionalidad tienen las normas internacionales, por un lado, y las normas de Derecho interno, por el otro. Inmediatamente, sería conveniente ver a qué rama del Derecho interno corresponde entender en materia de nacionalidad.

B) *La nacionalidad y su regulación.*

Es actualmente incontrovertible la competencia de cada Estado para la fijación de las normas que determinan el estatuto de la nacionalidad y que, por tanto, adjudican a algunas personas la condición de ser sus nacionales y, *a contrario sensu,* consideran a otros, como extranjeros (1).

Pero, sin que desaparezca esta libertad normativa estatal, el legislador interno está obligado a acatar algunos principios muy generales establecidos por la comunidad internacional. Los mismos no contienen una regulación directa de esta institución pe-

(1) *Cf.* CORREA MEYER RUSSOMANO, Gilda Maciel, *A nacionalidade e a condição juridica do estrangeiro como pressupostos do Direito internacional privado,* (pág. 22). Los demás datos necesarios para la identificación de las publicaciones que se mencionan pueden encontrarse al final de este trabajo bajo el título *Bibliografía consultada.*

ro se interesan en ella porque "La nacionalidad, en cuanto título que permite realizar un reparto de los individuos entre los diversos Estados, resulta así un título de carácter internacional. Las leyes de nacionalidad tienen... una primera finalidad que es de carácter internacional: la determinación de la población del Estado, la designación de la base personal de una organización política relevante desde el punto de vista internacional. Lógicamente, las reglas para su adquisición y pérdida pertenecen a este orden jurídico" (2).

a) COMPETENCIA DEL DERECHO INTERNACIONAL. — Corresponde analizar el campo de actuación del Derecho internacional público en cuanto dispone quién otorga la nacionalidad y qué efectos tiene esa designación y, por otro lado, en qué aspectos son competentes las normas de Derecho internacional privado. Además, se verá someramente la aplicación de las normas internacionales por parte de algunos organismos nacionales, en especial, la Corte Electoral.

1. *Quién otorga la nacionalidad y qué efectos tiene esa asignación.* — El Derecho internacional público se limita a establecer los principios que regulan la competencia para asignar la nacionalidad y los efectos que ese acto soberano tiene respecto de los demás Estados de la comunidad internacional. En este sentido se estableció en el Artículo 1º de la *"Convención concerniente a ciertas cuestiones relativas a los conflictos de leyes sobre nacionalidad",* suscrita por 47 países el día 12 de abril de 1930 durante la Conferencia de Codificación del Derecho Internacional Público, celebrada en La Haya, que:

1. *"Es privativo de cada Estado determinar por su propia legislación quiénes son sus nacionales".*

2. *"Esta legislación debe ser admitida por los demás Estados siempre que esté de acuerdo con los tratados internacionales, la costumbre internacional y los principios generales del Derecho generalmente admitidos en materia de nacionalidad".*

A su vez del análisis de la costumbre internacional y los principios generalmente admitidos se puede extraer —siguiendo a Gilda Maciel CORREA MEYER RUSSOMANO— un conjunto de principios de carácter supraestatal:

a. *Cada persona debe tener una nacionalidad.* Cuando no acontece así surge una situación anómala: la de los apátridas, los *heimathlos,* esto es, los que no tienen patria.

(2) CABALEIRO, Ezequiel, *Los tratados internacionales. La importancia de la nacionalidad de sus destinatarios,* (pág. 42).

b. *Cada persona debe tener una nacionalidad desde su nacimiento.*

c. *Cada persona no debe tener más que una nacionalidad.* La inobservancia de ese principio lleva a la *polipatridia,* esto es, al hecho de que un individuo pertenezca, al mismo tiempo, a más de una nacionalidad.

d. *Cada persona puede renunciar a su nacionalidad para adquirir otra.* Durante cierto período histórico rigió, plenamente, el principio de *sumisión,* esto es "la obligación de fidelidad y obediencia que incumbe a una persona a los ojos de la nación de la que es miembro y del soberano al que está sujeta". "La sumisión en cambio, tiene hoy un significado meramente histórico". "La antigua idea de que el lazo de la nacionalidad debe ser perpetuo perdió su fuerza, la que se consumió ante la doctrina y la vida. La posibilidad de mudar de nacionalidad es una consecuencia del principio de la libertad del hombre..." (3).

Pero no siempre los Derechos nacionales respetan esos principios de Derecho internacional y, cuando regulan la nacionalidad, es común encontrar abiertas violaciones de la norma que establece la imposibilidad de otorgar la nacionalidad a quien ya posee una, si no hay un lazo adecuado que autorice a ello.

En este sentido pueden mencionarse los ejemplos siguientes:

Brasil en 1891 naturalizaba tácitamente a todos aquéllos que no hicieran una manifestación de voluntad contraria en cierto lapso; Venezuela en 1857 daba carta de naturalización a los inmigrantes en el momento de desembarcar en sus puertos; Chile en 1843 consideró que todos los colonos que poseyeran tierras eran chilenos; México en 1886 dispuso que quienes tuvieran propiedades e hijos nacidos en su territorio serían considerados mexicanos a menos que hicieran expresamente una manifestación de voluntad contraria.

Por su parte, el Perú dispuso, en 1852, que la mujer casada con un extranjero adquiría la nacionalidad de su marido, con lo cual el Estado peruano se atribuía el derecho de conceder una nacionalidad ajena (4).

En estos casos, el Derecho internacional libera a los Estados de la obligación de respetar la norma que da efectos extraterritoriales a la regulación de la nacionalidad.

(3) Correa Meyer Russomano, Gilda M., (pág. 22).

(4) Ejemplos tomados de Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *La nacionalidad.*

2. *El Derecho internacional y la Corte Electoral.* La Corte Electoral, cuando determina la nacionalidad de extranjeros peticionantes de cartas de ciudadanía, lo hace en función de los principios y reglas vigentes en el sistema constitucional uruguayo, aunque contradigan los imperantes en el país cuya nacionalidad atribuye. Así considera que el hijo de padres italianos nacido en Alemania es alemán, aunque tanto para Italia como para el país de su nacimiento sea italiano.

Esta atribución "no está de ningún modo justificada" y "significa desconocer o no admitir en nuestro territorio la eficacia de las leyes de nacionalidad de los demás Estados", contrariando la ya citada Convención de La Haya que establece claramente el deber de cada Estado, siempre que no esté en juego su propia nacionalidad y no contradiga normas de Derecho internacional, de "aceptar y dar efecto en su territorio a las leyes de nacionalidad de los demás Estados" (5). Esta norma, por otra parte, no hacía más que expresar una costumbre internacional firmemente arraigada y seguida por todos los Estados. La doctrina en la materia llega a igual conclusión.

En cambio una posición correcta ha sido seguida por la Jefatura de Policía de Montevideo, en resolución del 26 de setiembre de 1944, adoptando un dictamen de su asesor, Dr. Alberto R. Real.

3. *Campo de actuación del Derecho internacional privado.* La nacionalidad es utilizada como *punto de conexión,* esto es, como cierta característica jurídica (establecida por una norma *formal* e *indirecta* de Derecho internacional) que se utiliza para determinar en abstracto, el Derecho (nacional) aplicable a una determinada situación (6).

Pero, como se vio, al utilizar los Estados diferentes criterios para determinar quiénes son sus nacionales, se producen conflictos positivos *(doble nacionalidad)* o negativos *(apatridia),* que niegan algunos de los principios de Derecho internacional y que dificultan, consecuentemente, la utilización de la nacionalidad como punto de conexión, por lo cual, esta misma rama del Derecho (el internacional privado) encara la solución de dichos conflictos.

(5) Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *Reglas para la determinación de la nacionalidad de los extranjeros.* En igual sentido, Jiménez de Aréchaga, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 184).

(6) Ver ampliamente en Alfonsín, Quintín, *Teoría del Derecho privado internacional,* especialmente el Capítulo XV, "Determinación del Derecho aplicable", (págs. 410 y ss.).

b) COMPETENCIA DEL DERECHO INTERNO. — Se admite de modo general que cada Estado tiene competencia exclusiva en materia de nacionalidad, siempre que respete ciertos principios básicos y esenciales del Derecho de gentes y las convenciones y tratados internacionales (7). Pero no existe una sistematización uniforme de las reglas sobre nacionalidad en los sistemas legislativos de los diversos Estados. Así, mientras algunos establecen las normas atinentes a dicha materia en la propia Constitución, otros, en cambio, la regulan por la legislación ordinaria y en este último grupo se pueden hallar regulaciones de Derecho público —aunque fuera del texto constitucional— o incluso de Derecho privado, como sucedía en el caso del Código Napoleón antes de ser modificado en este aspecto (8).

Pese al desorden imperante en cuanto a la regulación por los diferentes Estados es evidente que:

—la nacionalidad es materia de Derecho público, porque en ella se juega una cuestión de soberanía;

—dentro del Derecho público es el Derecho constitucional el que regula esta materia ya que a él corresponde fijar las bases de la organización del Estado.

Sobre el primer punto dice CABALEIRO: "Corresponde al Derecho público interno, en defecto de una norma internacional que distribuya los individuos entre los distintos Estados, establecer las reglas relativas a la adquisición, pérdida y posesión de la nacionalidad"; mientras que, en cuanto al segundo aspecto, DARDEAU DE CARVALHO afirma que en el Derecho constitucional "se encuentran determinados sus fundamentos (los del Estado) o mejor, en él se adentran las raíces de su formación. Preliminarmente, pues, le corresponde decir cuáles son los individuos que constituyen, por la ligazón político-jurídica, su dimensión personal, elemento básico de la vida del Estado. En el Derecho constitucional, por lo tanto, deben establecerse las normas de adquisición y pérdida de la nacionalidad" (9).

Si bien esto es así, resulta evidente por otra parte, que la nacionalidad tiene también efectos de Derecho privado, por cuanto muchas legislaciones atienden a la posesión o no de la calidad mencionada a los efectos del otorgamiento de ciertos derechos.

(7) CORREA MEYER RUSSOMANO, Gilda Maciel, (pág. 22); cf. CABALEIRO, Ezequiel, (pág. 48).

(8) CORREA MEYER RUSSOMANO, Gilda Maciel, (pág. 22).

(9) CABALEIRO, Ezequiel, (pág. 43) y DARDEAU DE CARVALHO, en *Nacionalidade e ciudadania* (cit. por CORREA MEYER RUSSOMANO, pág. 26).

Además, algunos países aplican a personas que se hallan dentro de su territorio, pero que no son sus nacionales, disposiciones de Derecho civil de sus respectivos países de origen en casos en que está en juego el estado civil de las personas o la capacidad de las mismas. Es el caso de Francia, España, Italia, Costa Rica y Venezuela entre otros Estados.

§ 2. EL ESTATUTO DE NACIONAL

A) *Concepto.*

En general, los autores coinciden en definir la nacionalidad como el *vínculo o relación jurídica* existente entre un determinado individuo y una cierta comunidad política (10). Sin embargo, abandonando la posición tradicional, parece más adecuado entender que la nacionalidad es el *estatuto jurídico* (conjunto de poderes, derechos y obligaciones) que poseen determinados individuos como consecuencia de hallarse en la situación prevista por la norma para conferirlo (11).

El contenido material del estatuto de nacional es variable de un Estado a otro, ya que las normas que lo regulan no son comunes a todos los países. Por ello sólo es posible hablar de un *status* de nacional con validez universal, mediante la abstracción de un conjunto de características comunes de la pluralidad de regulaciones del mismo existentes en los diversos Estados.

La posesión del estatuto de nacional por parte de un individuo lo convierte en titular de determinados derechos y, al mismo tiempo, le obliga al cumplimiento de ciertos deberes para con el Estado del cual es nacional.

a) DEBERES. — Se considera generalmente que la obligación principal que surge para el nacional respecto del Estado de su nacionalidad es el *deber de lealtad* que tendría su manifestación positiva, por ejemplo, en la obligación de prestar el servicio militar cuando el Estado así lo requiere y su aspecto negativo, en la necesidad de abstenerse de determinados actos, so pena de incurrir en traición a la patria.

(10) En este sentido puede citarse, a título de ejemplo, a MONTES DE OCA, M. A., en *Lecciones de Derecho constitucional*, (pág. 310) y LINARES QUINTANA, Segundo, *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional* (pág. 501). Sostienen la misma posición Eduardo JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, *rep. cit.*, y Charles G. FENWICK, en *Derecho internacional*, (pág. 288).

(11) JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, *La Constitución Nacional*, dice que "la sección III de la Constitución oriental regula los *status* jurídicos del nacional y del ciudadano". *Cf.* CABALEIRO, *op. cit.*, (pág. 78).

b) Derechos. — El Estado de la nacionalidad, por su parte, se compromete a protegerle en dos fases: una *interna*, consistente en no expulsarlo y acogerlo en su territorio cuando sea expulsado por otros Estados, y otra *internacional* que es conocida como "amparo diplomático", siendo de competencia del Derecho internacional el "establecer los límites de la protección que el Estado debe en el exterior a sus nacionales, así como los casos, formas y condiciones en que ella habrá de ejercerse" (12).

c) Dificultades. — Pero en el análisis comparativo de los diferentes Derechos se encuentran casos que complican la fijación con carácter genérico del contenido de la nacionalidad. Así hay países que exigen que los extranjeros presten el servicio militar obligatorio, con lo que aquello que aparecía como corolario lógico del deber de lealtad, propio de los nacionales, deja de ser una característica que les pertenezca con exclusividad. Por su parte, otros Estados niegan amparo diplomático a sus nacionales que han residido por un prolongado lapso fuera del territorio nacional.

d) Conclusión. — En definitiva, entonces, si bien es el Derecho internacional el que define las potestades que el Estado de la nacionalidad posee respecto de aquéllos que son sus nacionales (13), habrá que analizar el Derecho vigente en cada Estado a fin de determinar exactamente la extensión que en el mismo, con efectos internos, se da a los derechos y deberes componentes del estatuto de nacional.

§ 3. ADQUISICION DE LA NACIONALIDAD

Hay dos formas de ser nacional de un Estado: la vinculación originaria o genuina y la adquisición de esa nacionalidad en forma derivada.

A) *Vinculación originaria o genuina.*

En los casos normales no se plantea la necesidad de optar por uno u otro criterio porque lo común es que se nazca en el país del cual son oriundos los padres y se trabaje en el mismo. Es decir, cada individuo reuniría en sí todos los criterios que se utilizan usualmente para asignar una nacionalidad. Pero como las poblaciones no son estáticas y los hombres se trasladan de

(12) *Cf.* Jiménez de Aréchaga, Justino, *Sobre nacionalidad y ciudadanía*, (pág. 225).

(13) *Cf.* Jiménez de Aréchaga, Justino, en *La Constitución Nacional*, (pág. 184).

un país a otro, se producen situaciones en que esos criterios no se dan de consuno, lo que lleva a que los Estados se vean en la obligación de optar por uno de ellos y utilizarlo como el legítimo para asignar su nacionalidad.

Esos criterios entre los que cada Estado elige el que considera más apto a sus necesidades, están establecidos por la costumbre internacional. Los más importantes, por ser los comúnmente utilizados, son el *ius soli* y el *ius sanguinis*, aunque también se ha usado el *ius labori*.

a) El "ius soli". — Es el criterio según el cual la nacionalidad se determina teniendo en cuenta la vinculación existente entre un individuo y el Estado en cuyo ámbito territorial nace. Se tiene en cuenta el *lugar de nacimiento*.

Ha sido adoptado principalmente por los países de inmigración, como lo fueron los americanos, que tenían necesidad de integrar lo más rápidamente posible a los grandes contingentes humanos que llegaban a sus tierras. Pero no puede afirmarse lo anterior con carácter absoluto por cuanto un Estado europeo, como Gran Bretaña, adoptó el *ius soli* a los efectos del otorgamiento de su nacionalidad, mientras que varios países americanos adhirieron al *ius sanguinis* (caso de Costa Rica, Haití, Honduras, Nicaragua y Panamá) y otros han aceptado ambos criterios (como es el caso de Uruguay).

El otorgamiento de la nacionalidad por nacimiento ha adoptado diferentes variaciones que han quedado reflejadas en la legislación de los países que lo adoptaron. Así, en algunos casos no se considera suficiente el hecho del nacimiento y se exige, además, algún otro requisito como ser que el padre extranjero se encuentre domiciliado en el país en que su hijo nace (y del cual será nacional) o que tenga residencia, cuando menos, en él. En otros, el nacimiento da sólo la posibilidad de optar por esa nacionalidad, al cumplir la mayoría de edad, inscribiéndose en el registro por propia voluntad, opción que, a veces, se permite realizar a los padres mientras el hijo es menor. Por su parte, otros Estados —afiliados en general al *ius sanguinis*— sólo reconocen la nacionalidad por nacimiento a los individuos de una cierta raza (africana en el caso de Haití). Por su parte en México a principios de siglo, se establecía que sólo eran ciudadanos los nacidos en territorio mexicano de padres mexicanos. Pero, concomitantemente, se declaraba mexicano a todo extranjero que adquiriera bienes en la República o tuviera hijos mexicanos, siempre que no manifestara voluntad de mantener su nacionalidad de origen. Ello llevaba a que los hijos de extranjeros fueran nacionales mexicanos o no, según que sus padres hubieran optado o no por conservar su nacionalidad genuina.

b) EL "IUS SANGUINIS" O FILIACIÓN. — Es el criterio en que prima la relación que surge entre un individuo y el Estado del cual es o son oriundos uno o ambos padres. Tiene en cuenta la *sangre,* la vinculación parental.

Es un criterio adoptado principalmente por los países de emigración que de esa manera buscan mantener vinculados a quienes abandonan su territorio.

Durante el siglo pasado, las potencias europeas, buscando no perder su poder sobre los contingentes emigrados, realizaron muchos intentos a fin de que también los países americanos adoptasen el *ius sanguinis* (14).

Por su parte algunos prohombres americanos, como Juan Bautista ALBERDI, buscaban que las nuevas naciones surgidas de la independencia aceptaran los requerimientos de los países europeos, pensando que de no hacerlo así, no habría quiénes vinieran como inmigrantes a estas tierras ante el temor de que sus hijos perdieran la nacionalidad que ellos traían y, sin inmigrantes, se perdería el único medio para civilizar estas regiones, el poblarlas (15).

También el Derecho comparado da múltiples muestras de este criterio aplicado a la concesión de nacionalidades. El *ius sanguinis* aparece puro, es decir, sin cortapisas, sin ningún otro requisito, en algunos países, mientras que en otros se lo hace depender de inscripción o de manifestación de voluntad o de fijar domicilio o residencia en el territorio del Estado.

La adopción, la legitimación y el reconocimiento de la paternidad que, a veces, aparecen enumerados como modos de adquirir la nacionalidad, no son sino derivaciones de este *ius sanguinis.*

c) EL "IUS LABORI". — Establece que serán considerados nacionales todos aquéllos que trabajen regularmente en el espacio territorial del Estado en cuestión.

VENTAJAS E INCONVENIENTES DE LOS DIVERSOS CRITERIOS. — No son los principios de Derecho internacional los que presentan dificultades o inconvenientes en materia de regulación de la nacionalidad, sino que ellas derivan de la existencia de ciertas circunstancias sociales o políticas que llevan a que los Estados opten por uno u otro de los criterios en juego. Así se verá que según sea el país y la época en que se legisla esta cuestión, variarán los criterios adoptados.

(14) Ver más extensamente en CAMPISTEGUY, Juan, *Breves consideraciones sobre nacionalidad y ciudadanía,* (págs. 60 y ss.).
(15) Ver CAMPISTEGUY, Juan, (págs. 55-59).

Los defensores del *ius sanguinis* sostienen que "Es en el seno del hogar, entre sus padres, donde el niño empieza a recibir las primeras impresiones, que se graban en su espíritu; es en medio de la familia y por su influencia, como va modelándose su espíritu al tenor de las tradiciones, usos y costumbres que imperan en ella. Acostumbrado a ver diariamente a sus padres, que mantienen vivo el culto por una tierra extraña, el adolescente aprende también a quererla". "Por otra parte ... el genio de la raza se transmite en la sangre; así en el hijo de un inglés nacido en los confines más apartados del mundo, preponderará el carácter inglés, con todas sus manifestaciones y tendencias, cualquiera sea el clima y el medio en que se desarrolle. Además, se dice, el hecho del nacimiento puede ser accidental y lo es frecuentemente. Nace ... un hijo en tierra extranjera, abandonada por los padres del niño, para nunca volver a ella. ¿Qué vínculos pueden atraerle al que jamás conoció el lugar de su nacimiento, en completa ignorancia de sus hábitos, costumbres y hasta del idioma que allí se habla?" (16).

Por su parte, en favor del otorgamiento de la nacionalidad por el nacimiento sostiene un autor como CAMPISTEGUY, que en su tesis de graduación se dedicó a defender la conveniencia de este criterio para los países americanos: "No es posible negar la influencia de la familia y de la sangre en el carácter del que va creciendo y aproximándose a la edad en que se llega a ser hombre. Pero por poco que profundicemos esta materia encontramos que las diversas influencias combinadas del medio en que se desarrolla y desenvuelve el individuo, modifican y hasta transforman esos mismos caracteres que nos han legado nuestros antecesores por los vínculos de la sangre y del origen" (17). Y agrega: "Numerosísimos son los extranjeros que llegan a nuestras playas, en busca de trabajo. Todos ellos llegan a tener hijos en la República y si bien la influencia de la raza de la familia, alcanza a dominar en los primeros años de la vida del niño, los caracteres de origen van desapareciendo merced a la influencia contraria del medio en que se vive, obedeciendo a la ley psicológica que nos demuestra que la intensidad de las leyes de la herencia va disminuyendo a medida que va aumentando la influencia de las leyes de adaptación..." (18). "De los vínculos de la raza, nada o poco queda, sometido como se halla a la influencia y permanencia del medio" (19).

CAMPISTEGUY concluye que "la teoría del *ius soli*... debe ser unánimemente aceptada, por ser ella el principio constitutivo y salvador de las nuevas nacionalidades" (20). Son "razones ... enteramente políticas" las que "hacen imprescindible la aplicación

(16) CAMPISTEGUY, Juan, (pág. 46).
(17) CAMPISTEGUY, Juan, (pág. 46).
(18) CAMPISTEGUY, Juan, (pág. 47).
(19) *Idem,* (pág. 48).
(20) *Idem,* (pág. 50).

del sistema territorial, si queremos evitar el desquicio y desbaratamiento de nuestra sociabilidad" (21).

"A medida que vaya engrosándose la corriente inmigratoria que se dirige a estas playas, la teoría del *ius sanguinis* será más peligrosa para el Derecho americano" (22). "Llegaría un momento en que con una población numerosa contaríamos con un insignificante número de nacionales, sobre quienes recaerían todas las cargas públicas junto con todo el peso de la responsabilidad nacional. El servicio militar ... chocaría con un inconveniente gravísimo; y es que esa carga la costearía un pequeño número de ciudadanos, quedando excluida la mayor parte de la población, que usufructuaría del sacrificio de unos pocos y de la paz y garantías que asegura la fuerza pública..." (23). "Y... esos hombres sin deberes cívicos en el suelo de su nacimiento, tampoco los tendrían para con la patria de origen" (24).

La tesis *"ecléctica"* que combina ambos criterios tratando de aprovechar todas las ventajas fue defendida por Martín C. MARTÍNEZ (25).

B) *Adquisición derivada.*

El Derecho internacional establece, como ya se vio, que toda persona puede renunciar a su nacionalidad para adquirir otra y es por ello que todo Estado prevé determinados procedimientos a través de los cuales, ciertos individuos que no poseían originariamente la condición de nacionales, pueden obtenerla.

a) LA NATURALIZACIÓN. — Sobre este punto, aparte de intentar dar un concepto del mismo, se hace imprescindible analizar los diferentes tipos y regulaciones que el instituto recibe según los países, al igual que los modos de obtención y las condiciones necesarias para acceder a ella.

1. *Concepto.* La naturalización puede definirse como un acto soberano y discrecional del poder público por el cual una persona adquiere la calidad de nacional de un Estado (26).

Se trata de un acto irretroactivo, es decir, con efectos sólo para el futuro (*ex tunc*).

(21) *Idem,* (pág. 50).
(22) *Idem,* (pág. 51).
(23) *Idem,* (pág. 51).
(24) *Idem,* (págs. 51-52).
(25) MARTÍNEZ, Martín C., *Ante la nueva Constitución,* (págs. 58-60).
(26) *Cf.* WEISS, en *Traité théorique et pratique de Droit international privé* (cit. por MELÉNDEZ RUIZ, Rafael A., *La nacionalidad adquirida,* pág. 1).

2. *Regulación y tipos.* Este instituto carece de una regulación uniforme en los diferentes Derechos y ello permite clasificarla de diversas maneras. Así sus efectos pueden ser individuales, cuando recaen sólo sobre la persona en cuestión, o *colectivos,* cuando incluyen también a sus hijos y demás personas que vivan bajo su potestad (27). Y, además, varían por la cantidad de derechos que asignan, distinguiéndose una naturalización *perfecta,* merced a la cual el sujeto queda en una situación idéntica a la que es propia de los nacionales originarios, de una naturalización *imperfecta,* en la cual los derechos a que se hace acreedor son inferiores a los que poseen los vinculados genuinamente al Estado (28). Por ejemplo, en algunos países se exige la condición de nacional para ocupar determinadas magistraturas y, en muchos casos, la naturalización, si bien adjudica cierta cantidad de derechos, no permite aspirar a las mismas, es decir, no atribuye el voto pasivo respecto de ellas.

3. *Modos de obtención y condiciones necesarias.* La naturalización se concede, en general, por un acto del Estado que otorga su nacionalidad a un sujeto que cumple con determinadas condiciones, que varían de un ordenamiento jurídico a otro, pero que pueden agruparse en requisitos de residencia, capacidad, manifestación de voluntad y publicidad. También puede ser concedida por *gracia especial,* en virtud de los méritos del sujeto o de los servicios que ha prestado al Estado y que se consideran relevantes.

Francisco DURA (29) recuerda que "El primer acto... de verdadero imperio sobre ciudadanía y naturalización" que llevaron a cabo los gobiernos americanos cuando su independencia de la metrópoli, fue "el otorgamiento de carta de naturalización *honoris causa* al súbdito inglés don Roberto Billinghurst en premio de señalados servicios y siendo ya sargento mayor en el ejército de la Banda Oriental, por decreto del 29 de noviembre de 1811".

b) OTRAS FORMAS DE ADQUISICIÓN DERIVADA. — El Derecho internacional prevé otras formas para la adquisición derivada de la condición de nacional, como ser la *anexión territorial* y el

(27) En este sentido según CAMPISTEGUY, la naturalización del marido trae consigo la de su mujer y de sus hijos menores: "Parece un absurdo que la nacionalidad de la mujer, lo mismo que la de los hijos menores, esté sometida a los cambios de voluntad del jefe de la familia" (pág. 67), pero "creo que la unidad de la familia justifica la trasmisión de la nacionalidad del marido a la mujer y a los hijos menores" (pág. 68).
(28) MELÉNDEZ RUIZ, Rafael A., (págs. 24 y 25).
(29) En *Naturalización y expulsión de extranjeros. Actos e intentos legislativos sobre estas materias con un estudio de legislación comparada* (pág. 16).

matrimonio (30) con un nacional del Estado. Además puede suceder que, cuando un territorio se desprende de un Estado para incorporarse a otro, sus habitantes pierden la ciudadanía del primero para pasar a poseer la del anexante, simplemente (de pleno derecho) o luego del cumplimiento de algún requisito (elección, concesión, según los casos).

§ 4. RELACIONES CON LA CIUDADANIA

No son unánimes las opiniones doctrinarias sobre la situación en que se encuentran la nacionalidad y la ciudadanía, pudiendo destacarse las siguientes posiciones:

A) *Nacionalidad y ciudadanía son conceptos sinónimos.*

Esta es la posición sustentada por algún autor argentino (31) que al analizar el texto constitucional de su país comprueba que el mismo distingue "ciudadanos" de "extranjeros" y que si bien éstos no están obligados a "ciudadanizarse", pueden hacerlo, por lo que concluye estableciendo que ciudadanía es lo mismo que nacionalidad, que nacionalización significa naturalización y que quienes no son ciudadanos tienen forzosamente que ser extranjeros y viceversa (32).

B) *Nacionalidad y ciudadanía son conceptos diferentes.*

La mayoría de la doctrina se inscribe en esta tesis, considerando a la *nacionalidad* como algo *natural* no creado por el Derecho, sino simplemente reconocido por él (33), "derivado del nacimiento, de la sangre o de un acto voluntario, que liga a un individuo con una comunidad estatal y que produce consecuencias de Derecho, especialmente en el orden internacional"; en tanto que la *ciudadanía* "es una calidad jurídica, que habilita al individuo para participar en la vida política del grupo otorgándole ciertos derechos especiales e imponiéndole ciertos deberes" (34). Entre quienes así opinan hay diferencias respecto a si la ciudadanía depende o no de la nacionalidad.

(30) CAMPISTEGUY (págs. 68-69) afirma que "El espíritu que predomina en ... las disposiciones relativas a los cónyuges consideran a éstos como un algo indivisible que forma una sola persona moral, representada por el esposo, en todos los actos civiles de la vida, me hace suponer de que la mujer sigue la nacionalidad del marido. De otro modo se corre el riesgo de interrumpir la unidad de la familia, introduciendo la división entre los esposos y la hostilidad en el seno del hogar, en vez de la armonía más perfecta que debe allí existir".

(31) GONZÁLEZ CALDERÓN, Juan A., *Derecho constitucional argentino*, (págs. 254-259, parág. 687-692) y *Curso de Derecho constitucional*, (págs. 301-304).

(32) Ver MACHADO DONCEL, Juvenal, *Ciudadanía y naturalización* (pág. 83).

(33) JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Justino, *Significación del vocablo "uruguayo"*, (pág. 41).

a) LA NACIONALIDAD ES UN REQUISITO INDISPENSABLE PARA LA ADQUISICIÓN DE LA CIUDADANÍA. — Sólo serían ciudadanos los nacionales y no podría haber ciudadanos que no lo fuesen, mientras que cabría la posibilidad de la existencia de nacionales no ciudadanos.

En este sentido, es conveniente citar algunas opiniones:

Según MONTES DE OCA, la ciudadanía "es el conjunto de derechos y obligaciones que a un nacional se conceden y se imponen. La nacionalidad existe sin distinción de sexos ni de edades: la ciudadanía, que supone el ejercicio de los derechos políticos *se reserva a un determinado número de nacionales* (35).

Rodolfo RIVAROLA, por su parte, establece que "de la nacionalidad es consecuencia legal la ciudadanía" (36).

Rodrigo BORJA (37) sostiene, con respecto al Derecho ecuatoriano, que "la nacionalidad es un título necesario para sufragar". "Nacionalidad es una especial condición de sometimiento político de la persona a un Estado determinado, sea por el hecho de haber nacido en su territorio, sea por descender de padres naturales de ese Estado, sea por haber convenido voluntariamente en sujetarse políticamente a él". La ciudadanía en cambio, *"es una calidad que sólo pueden tener los nacionales*, calidad que los habilita para ejercer los derechos políticos, es decir, para participar, mediante la manifestación de su voluntad, en la creación de las normas superiores del orden jurídico" (38). Y concluye: *"No hay ciudadanía sin nacionalidad*, puesto que ésta es condición necesaria para aquélla, pero sí hay nacionalidad sin ciudadanía, como en el caso del menor de edad o del mayor que no sabe leer y escribir. Para ser nacionales se exigen menos requisitos que para ser ciudadanos" (39).

(34) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (pág. 186).

(35) MONTES DE OCA, M. A., *Lecciones de Derecho constitucional* (pág. 310) (cit. por Segundo LINARES QUINTANA).

(36) RIVAROLA, Rodolfo, *Diccionario Manual de Instrucción Cívica y Práctica Constitucional Argentina*, (pág. 423).

(37) BORJA, Rodrigo, *Principios de Derecho político y constitucional*. (pág. 382).

(38) BORJA, Ramiro, *Derecho constitucional ecuatoriano*, (t. I, pág. 85, cit. por Rodrigo BORJA, pág. 384 en nota).

(39) BORJA, Ramiro, (pág. 385).

b) La nacionalidad no es requisito indispensable para la obtención de la ciudadanía. — El presupuesto de la nacionalidad no es indispensable. Si bien puede decirse con Aréchaga (40) que "en la generalidad de los Estados modernos y también en el nuestro, la nacionalidad atribuye a quien la posee cierta vocación jurídica a la ciudadanía", no es fundamental la posesión de la calidad de nacional para poder ser ciudadano. Evidentemente es natural que exista esa "vocación" a la ciudadanía en el nacional, ya que él más que ningún otro se encuentra ligado a esa comunidad estatal. Pero si bien nacionalidad y ciudadanía coinciden en el mismo individuo en gran parte de los casos, ambos institutos pueden subsistir independientemente sin que exista, de ninguna manera, razón jurídica alguna que haga de una la condición necesaria de la otra. En este sentido se expidió la Sección Derecho Constitucional del Instituto Argentino de Estudios Legislativos, integrada por los profesores Dres. Rivarola, Linares Quintana, Legón, Dana Montaño, Díaz de Vivar y Roncoroni, quienes establecieron:

"La nacionalidad y la ciudadanía son dos conceptos técnicamente diferentes. La primera afecta especialmente al Derecho Civil y es el vínculo que une a un individuo con una nación determinada como consecuencia de su nacimiento, en tanto que la ciudadanía es el vínculo jurídico-político que une al Estado con el individuo que reúne las condiciones fijadas por la ley de la materia". "Se puede perder la ciudadanía pero no se puede perder la nacionalidad porque ésta surge de un hecho independiente de la voluntad del sujeto". "Al nacional puede privársele de la ciudadanía por causas relacionadas con su vinculación a un país extranjero...; al ciudadano por naturalización se le priva de la ciudadanía por esas causales además de aquéllas consecuencia de su indeseabilidad para continuar manteniéndose en esa relación. Pero ni uno ni otro pierden su nacionalidad evitándose la creación de nuevos *heimathlos*".

c) Conclusión. — Se puede decir entonces que nacionalidad y ciudadanía son instituciones totalmente diferenciables, aunque existe entre ellas cierta relación que da a quienes son nacionales una vocación para la obtención de la ciudadanía (41).

(40) En *La Constitución Nacional*, (pág. 185).

(41) Resumiendo su concepción de qué es nacionalidad, decía Justino Jiménez de Aréchaga (en *Nacionalidad y ciudadanía...*, pág. 226): "El nacional puede o no ser ciudadano; no lo es el que no ha cumplido 18 años. Y pierde su ciudadanía el que es suspendido en su nacionalidad. El extranjero puede o no ser ciudadano, pero no adquiere la nacionalidad de oriental por el hecho de obtener nuestra ciudadanía".

Habría tres situaciones posibles en cuanto a las relaciones de existencia o no existencia de nacionalidad y ciudadanía en un mismo sujeto:

1. *Se puede ser nacional y ciudadano a la vez.* — Este caso que según algunos autores es "el común" no es, sin embargo, tan común por cuanto se hallará gran cantidad de nacionales que no son ciudadanos, por no tener aún la edad mínima exigida por la legislación para adquirir dicho estatuto. Y este contingente puede tener un volumen apreciable en especial en el caso de países de elevada tasa de natalidad.

2. *Se puede ser nacional sin ser ciudadano.* — Es el caso de los menores de edad, de los incapaces, de las mujeres en aquellos países que no les otorgan la ciudadanía y de las personas que no saben leer y escribir o que no cumplen con algún otro de los requisitos que, algunas legislaciones, establecen con la finalidad de limitar el cuerpo de ciudadanos.

3. *Se puede no ser nacional y ser ciudadano.* — Este caso estaría representado por los extranjeros que, en Uruguay, obtienen carta de ciudadanía.

§ 5. CONDICION JURIDICA DEL EXTRANJERO

La regulación de la nacionalidad, como se vio, establece una división de la población del Estado entre nacionales y extranjeros. De ello deriva un nuevo problema cual es el de determinar la situación jurídica en que se encuentran esos sujetos que habitan un país al cual no los une el lazo político de la nacionalidad. ¿Qué derechos pueden invocar y ejercer en el territorio de dicho Estado y cuáles son las obligaciones que deben al mismo? (42).

Cada Estado tiene libertad para determinar los derechos de que gozarán los extranjeros en su territorio. El Derecho comparado enseña que existen grandes diferencias entre los regímenes jurídicos en cuanto al modo de regular este punto. Así, antiguamente, no se les concedían ni derechos civiles, situación que fue cambiando con el correr de los tiempos, especialmente debido a la movilidad de grandes contingentes de población, como consecuencia del desarrollo de más modernos medios de transporte. Actualmente, algunos países han llegado incluso a conceder a los extranjeros residentes en su territorio, el derecho político a participar en la elección de autoridades, en general, a nivel local.

(42) Una exposición histórica sobre la condición de los extranjeros puede encontrarse en Campisteguy, Juan, (págs. 9-37).

§ 6. LA NACIONALIDAD EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL ORIENTAL

A) *Introducción.*

Como se vio, cada Estado por delegación del Derecho internacional público determina quiénes son sus nacionales, optando por uno o más de los criterios establecidos por la costumbre internacional.

Y dentro de las normas de Derecho público interno, corresponde al texto encargado de regular la organización del Estado, el determinar la forma de otorgar la nacionalidad, esto es, fijar cuáles son los sujetos que componen el ámbito humano sobre el cual ejercerá su poder el Estado en cuestión.

Pero, en el caso de Uruguay, cuando se analiza el texto constitucional que debería cumplir con dicha función, *aparentemente*, no hay disposiciones que establezcan a quiénes se dará la calidad de nacionales.

B) *Evolución histórica del tratamiento de la nacionalidad en el texto constitucional.*

a) La Constitución de 1830. — El primer texto constitucional del Uruguay independiente no conoció diferencias entre los institutos de la nacionalidad y de la ciudadanía. Cuando definió a los que llamaba ciudadanos *naturales*, concomitantemente, estaba indicando quiénes eran los nacionales orientales.

1. *Quiénes eran nacionales.* — En su Art. 7º establecía que eran ciudadanos naturales "todos los *hombres libres*, nacidos en cualquier punto del territorio del Estado".

2. *Hombres libres.* — La doctrina entendió, mayoritariamente, que la expresión utilizada excluía de la nacionalidad a toda persona que no fuera *hombre libre*, esto es, tanto a las mujeres (por lo de "hombres") como a los hombres no libres que aún los había en la época de dictarse la Carta (43).

Sin embargo, algunos autores entendían que ésa no era la interpretación correcta del texto, sosteniendo que la mujer podía ser ciudadano aunque estaba excluida de la función electoral, no siendo electora ni elegible. La Constitución, al hablar de *hombres*

(43) Jiménez de Aréchaga, Justino, *La Constitución Nacional*, (págs. 186-187).

libres, se refería "al odioso régimen de manumisión que pesaba sobre una clase de seres mirados como cosas y no como hombres". Y se agregaba: "No pudo (el constituyente) referirse a la mujer a la que no excluye por ninguna de las causales que taxativamente enumeran los Arts. 11 y 12 y en consecuencia a la que no desconoció en el concepto jurídico de *hombre libre*, a pesar de no haberle acordado prerrogativas electorales". Además, "... la expresión *hombre* se ha empleado en el sentido de individuo de la especie humana, cualquiera sea su texto, de acuerdo con la Ley 152 Título 16, Libro 50 del Digesto, que prescribe que en el lenguaje legal la palabra *hombre* es también extensiva al otro sexo, a no ser que el contenido de la ley exprese lo contrario. Lo mismo dice la Ley 6, Título 31, Partida 7" (44).

3. *El "ius soli".* — El texto de 1830 consagraba asimismo, en forma clara, el principio del *ius soli* ya que sólo integraban la categoría de "ciudadanos naturales" —y, consecuentemente, eran los únicos nacionales— quienes "nazcan en el *territorio* del Estado".

4. *Territorio.* — El fijar el contenido de la expresión "territorio" es tarea del Derecho internacional.

Así lo entendía Justino Jiménez de Aréchaga (45) cuando decía: "Consideramos que a los efectos de determinar quiénes son orientales por el lugar de nacimiento, *el territorio debe ser definido según las normas del Derecho internacional*. Lo serán, pues, quienes nazcan en nuestras naves de guerra, en barcos mercantes de pabellón nacional fuera de las aguas territoriales de otro Estado, etc.". En cambio, el mismo autor, en su *Curso de Derecho constitucional* (46) agregaba, equivocadamente, "en las legaciones del Uruguay en el extranjero", reincidiendo en este error en la misma página al entender que no estaba avecindado "en el país", aquél que viviera "en la Legación uruguaya en Londres", como si aún el Derecho internacional aceptara la tesis de la extraterritorialidad de la embajada. En cuanto a qué debe entenderse por "territorio", la doctrina sostiene principalmente dos criterios, que serán analizados más adelante.

5. *Nacionalidad irrevocable.* — Por otra parte, en 1830, la posesión de la condición de nacional era irrevocable, ya que no aparecen previstas circunstancias que hagan pasible de la pérdida de la misma.

(44) Lerena, Andrés, *Sobre otorgamiento de carta de ciudadanía legal a la mujer*, (pág. 433).
(45) Jiménez de Aréchaga, Justino, *Sobre nacionalidad...*, (pág. 224).
(46) Ver *La Constitución Nacional*, (pág. 199).

b) La Constitución de 1918. — Las modificaciones introducidas en 1918 dejaron subsistir confusiones, pero introdujeron algunas modificaciones para ajustar el texto a los nuevos tiempos.

1. *Nacionales.* — Justino Jiménez de Aréchaga (47) entendió en un principio que se mantenía la confusión e identificación entre los nacionales y los ciudadanos naturales. Sin embargo, más adelante, cambió de posición (48) sosteniendo que "a partir de la reforma de 1918 ya no se puede señalar tal vicio al texto constitucional".

2. *Hombres.* — Siguen siendo ciudadanos naturales los *hombres* nacidos en el territorio de la República, pero ya no se les adjetiva *libres* como, según se ha visto, sucedía en el texto anterior.

3. *"Ius soli y "ius sanguinis".* — Al mismo tiempo, se ensancha el campo de los nacionales orientales ya que se acepta, junto al *ius soli,* que venía desde 1830, el *ius sanguinis,* aunque no en su forma pura, sino moderado por la exigencia del avecindamiento en el *país* y la inscripción en el Registro Cívico (Art. 7º).

4. *País y territorio.* — Sobre cómo definir ambos conceptos, la doctrina se encuentra dividida, siendo la base de discusión la extensión que se dé a la noción de "territorio".

Así algunos, siguiendo a Kelsen, quien define el *territorio* como "el ámbito de aplicación de las normas jurídicas del Estado", sostienen que *país es* un concepto *diferente de territorio.*

Por otro lado, se sostiene que *país y territorio son dos términos que expresan el mismo concepto.* En esta posición se encuentra Eduardo Jiménez de Aréchaga (49) quien critica la definición de "territorio" suministrada por Kelsen por cuanto "En Derecho internacional, la expresión 'territorio del Estado' es constantemente aplicada *stricto sensu* para designar el territorio circunscripto dentro de las fronteras del Estado que, como tal, no admite interpenetración con el territorio de los demás Estados. La fórmula de Kelsen define otra cosa —la extensión del orden jurídico del Estado más allá de sus fronteras—, pero no define el *territorio* del Estado".

(47) En *La Constitución Nacional,* (pág. 187-188).
(48) En *Significación del vocablo...,* (pág. 41).
(49) En *Curso de Derecho internacional público,* (pág. 376).

"Avecindamiento en el país" implica, indudablemente, la necesidad de radicación dentro del espacio geográfico enmarcado por los límites de la República. Quien nace en un barco mercante de bandera uruguaya en alta mar, —según la primera de las dos tesis mencionadas precedentemente—, nace en el *territorio* del Estado, es decir, se convierte en nacional por el lugar de nacimiento; pero, quien habiendo nacido de padre o madre oriental en el extranjero, vive navegando en barco oriental no está *avecindado en el país* y, por lo mismo, no puede obtener la nacionalidad por filiación.

En cambio, para la segunda tesis, aquélla que identifica "país" y "territorio", sólo nacen en territorio oriental y, por tanto, son los únicos que adquieren la nacionalidad por el lugar de nacimiento, quienes nacen dentro de los límites geográficos del Estado oriental.

El Proyecto elaborado por el Seminario de Derecho internacional establecía en su Artículo 1º:

"Son orientales:

a) los hombres y mujeres nacidos en el territorio de la República definido según las normas del Derecho internacional.

b) los hijos de padre o madre oriental, cualquiera haya sido el lugar de nacimiento si se avecindaran en el país".

Y sobre el mismo decía Justino Jiménez de Aréchaga: "Consideramos que, a los efectos de determinar quiénes son orientales por el lugar de su nacimiento, el territorio debe ser definido según las normas del Derecho internacional. Lo serán pues, quienes nazcan en nuestras naves de guerra, en barcos mercantes de pabellón nacional y fuera de las aguas territoriales de otro Estado, etc. Las reglas de Derecho internacional serán las vigentes al tiempo de producirse el nacimiento" (50). Como se puede apreciar, este autor distinguía entre *país* y *territorio,* adhiriendo a la primera de las tesis mencionadas.

Y ésta es la posición acertada por cuanto dentro de la economía del texto constitucional por alguna razón se están utilizando dos términos diferentes, como son *país* y *territorio.* No tiene sentido pensar que el constituyente quiso decir lo mismo con ambos, sino, por el contrario, de la simple lectura del artículo surge claramente que ambos están expresando conceptos que son diversos.

(50) Ver *Sobre nacionalidad...,* (cit., pág. 224).

5. *Nacionalidad de la mujer.* — El texto elaborado en 1918 al agregar el criterio del *ius sanguinis* para otorgar la nacionalidad oriental, da un nuevo argumento para la polémica que se arrastró durante la vigencia de la Constitución de 1830 respecto a la situación de la mujer frente a la nacionalidad. El Art. 7º (actual 74º) hace referencia a que serán ciudadanos naturales también "los hijos de padre o *madre orientales*". La mujer, entonces, es "oriental" y esta expresión es reservada por el Derecho patrio —al igual que "uruguayo"— para referirse a la nacionalidad (51).

c) La Constitución de 1934. — En esta oportunidad se acuña el texto que rige hasta hoy y que subsistió a través de las diversas reformas constitucionales (Arts. 65º de 1934 y 1942 y 74º de 1952 y 1967).

1. *Nacionales.* — Hace referencia a "todos los *hombres* y *mujeres* nacidos en cualquier punto del territorio de la República", con lo cual aclara totalmente, en sentido positivo, el problema de la nacionalidad de la mujer en Derecho constitucional uruguayo. A igual conclusión debía llegarse con el texto anterior, ya que el significado lógico de la expresión *hombre* es "individuo del género humano", que abarca al sexo femenino tanto como al masculino y no la interpretación restringida que lo considera sinónimo de "varón". En este sentido, parecen concluyentes las apreciaciones de Lerena transcriptas anteriormente.

Pueden recordarse ciertas resoluciones de nivel internacional (algunas de ellas adoptadas en la misma época de esta reforma) que aconsejaban a los países soluciones de esta especie.

> La IIIª Conferencia Internacional de Estados Americanos, reunida en Montevideo (1933), tomó el siguiente Acuerdo Sobre la Nacionalidad de la Mujer:
>
> "I) No se establecerán distinciones concernientes a la nacionalidad, basadas sobre el sexo, tanto en la legislación como en su práctica".
>
> En 1957, la Organización de las Naciones Unidas propició un Acuerdo sobre la Mujer Casada, en el que se reconoce la igualdad de sexos. De ello deriva que la mujer no pierde su nacionalidad por el casamiento con un extranjero, ni obtiene la de su esposo. Pero la Convención citada recomendó, por otra parte, que se estableciera un procedimiento de naturalización preferente para que la mujer pudiera adquirir la nacionalidad de su esposo más fácilmente si así lo deseare.

(51) Ver *Significado del vocablo...*, (cit., pág. 41).

2. *Nacionalidad y ciudadanía.* — Por otra parte, también en 1934 surge el actual Art. 81º (igual en 1951; 71º en 1934 y 1942) que diferencia claramente la nacionalidad de la ciudadanía.

3. *Nacionalidad irrevocable.* — Del artículo citado surge que la nacionalidad oriental es *irrevocable* y que no se pierde "ni aun por naturalización en otro país". Como consecuencia lógica puede inferirse que el Derecho oriental acepta la posibilidad de que haya individuos en posesión de *doble nacionalidad.*

Un caso interesante que dice atinencia con este asunto se da en el tratado que, en 1908, el gobierno uruguayo firmó con los Estados Unidos de América y que todavía se encuentra en vigor. Por el mismo se consideran nacionales del otro Estado a los nacionales propios, naturalizados en aquél. Es decir, que el oriental que se traslada a los Estados Unidos de América y adquiere la nacionalidad americana es considerado por el gobierno uruguayo como nacional norteamericano. Como se ve, dicho acuerdo internacional es contrario a la norma establecida en el Art. 81º que establece expresamente que la nacionalidad oriental no se pierde ni siquiera por la naturalización en otro país, lo que obligaría al gobierno uruguayo a seguir considerando como oriental al sujeto nacionalizado estadounidense. Pero este tratado ya era inconstitucional durante la vigencia del texto anterior, es decir, desde el momento en que se firmó, porque ya en esa época la nacionalidad uruguaya era irrevocable. La aplicación o no del tratado, a consecuencia de dicha inconstitucionalidad, es tema de Derecho internacional público que no corresponde dilucidar en este trabajo.

Sección II

CIUDADANIA

§ 1. CONCEPTO DE CIUDADANIA

Si bien la ciudadanía es definida por muchos autores como un vínculo entre un individuo y el Estado, es más exacto decir que se trata de una *situación estatutaria de Derecho objetivo especialmente protegida y disciplinada* (52). Es erróneo, por tanto, considerar a la ciudadanía como un derecho, sea individual o social.

En la concepción definida en primer lugar se encuentra, por ejemplo, Segundo Linares Quintana (53) para quien "la ciudada-

(52) Jiménez de Aréchaga, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 196).

(53) Linares Quintana, Segundo, (pág. 501).

nía es el nexo jurídico-político que une al Estado con el individuo que satisface los requisitos exigidos por la ley para ser considerado ciudadano".

Posiciones similares sustentan Joaquín V. GONZÁLEZ (54) y Rafael BIELSA (55).

Salvador DANA MONTAÑO (56) entiende que "la ciudadanía es el vínculo jurídico-político que une (al individuo) a la sociedad políticamente organizada, al Estado". Pero, más adelante en la misma obra concluye que se trata de *"un status,* una determinada posición jurídica del individuo en el Estado, que resulta del nacimiento o de otros hechos jurídicos y que le confiere una individualidad política que sirve de sujeto a una capacidad política determinada por la organización del Estado".

§ 2. SOBRE EL ESTATUTO DE CIUDADANO

A) *Concepto.*

Todo estatuto es un complejo de deberes y derechos e, incluso, de privilegios. Pero cuando se trata de identificar lo que abarca el estatuto de ciudadano, surgen problemas graves, por lo menos, en lo que hace referencia al Derecho constitucional oriental.

B) *Contenido.*

a) AMPLITUD. — El ser ciudadano implica ser miembro de la asociación política activa, pero el conjunto de los ciudadanos de la República Oriental no es el conjunto de la asociación política activa, ya que ésta se encuentra integrada también por no ciudadanos.

Tampoco puede decirse que los ciudadanos constituyan la asociación política, porque —de acuerdo al Art. 1º del texto constitucional— ella está constituida por el conjunto de todos los habitantes. En el texto de 1830, en cambio, la formaban los ciudadanos, lo que permitía un concepto coherente de ciudadanía.

Y no cabe sostener que el conjunto de los ciudadanos sea la base donde se asiente la soberanía —como dice el Art. 77º—, por

(54) GONZÁLEZ, Joaquín V., *Manual de la Constitución argentina,* (pág. 216) (cit. por Segundo LINARES QUINTANA).

(55) BIELSA, Rafael, *Derecho constitucional,* (págs. 145-146).

(56) DANA MONTAÑO, Salvador, *Ciudadanía y nacionalidad,* (págs. 581 y 590-591).

cuanto ella "existe radicalmente en la Nación" (Art. 4º) y *nación* debe entenderse como una expresión más amplia, ya que abarca también a los nacionales que no son ciudadanos.

No es posible, por fin, considerar que los ciudadanos constituyen el cuerpo electoral, por cuanto no son ellos los únicos miembros del mismo.

b) EL ESTATUTO Y SUS DERECHOS. — El texto constitucional uruguayo no establece un estatuto jurídico del ciudadano oriental, sino que pueden encontrarse dos: uno que es propio de los llamados ciudadanos *naturales,* que son los únicos que pueden aspirar a ocupar determinados cargos públicos y otro, que sería el correspondiente a los ciudadanos legales.

En general, los derechos son a ejercer la función que le es otorgada por la Constitución y a ejercerla con entera independencia y libertad. Hay el derecho a cumplir con la función electoral (*ius sufragi*).

Los privilegios derivan de que los ciudadanos tienen vocación para el ejercicio de los cargos públicos *(ius honori)* y de los empleos también. Y esto es un privilegio y no un derecho, porque ningún ciudadano puede considerarse habilitado por su condición de tal para reclamar del Estado un empleo público.

§ 3. ADQUISICION DE LA CIUDADANIA

Como se vio, los Estados deben guiarse por criterios propios del Derecho internacional para el otorgamiento de su nacionalidad. En cambio, para la determinación de quiénes son sus ciudadanos, el Derecho interno no debe ceñirse a exigencias similares teniendo plena libertad el legislador nacional en la elección de los criterios que considere pertinentes.

Las exigencias que se fijan para el otorgamiento de la ciudadanía varían enormemente según el Estado y la época que se analice. Así hubo una etapa en la evolución de las instituciones políticas en que era corriente se exigiera la propiedad de un bien inmueble o una determinada renta (sufragio censitario) o un determinado grado de instrucción.

Estos requisitos van siendo abandonados poco a poco y el común de los Estados sólo exige, en general, una determinada edad, la ausencia de incapacidades de diverso tipo y, para quienes no poseen la nacionalidad del Estado, algún requisito de residencia y manifestación de voluntad en el sentido de desear asumir su ciudadanía.

§ 4. DERECHOS Y PRIVILEGIOS QUE CONFIERE LA CIUDADANIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL ORIENTAL

El Derecho constitucional oriental establece un conjunto de derechos y privilegios que integran el estatuto del ciudadano oriental. Serían los siguientes: sufragio activo y pasivo; vocación a los empleos y cargos públicos y preferencia en el mercado de trabajo. Los mismos plantean algunas peculiaridades y no pertenecen en igualdad de condiciones a los ciudadanos naturales y a los legales. A continuación se hará un estudio de los mismos con mayor detalle.

A) *Sufragio activo y pasivo.*

Todo ciudadano es potencialmente elegible para los cargos públicos y es elector de los mismos (Art. 77 inc. 1º).

En 1830, el texto constitucional (Art. 9º) concedía a los ciudadanos el doble voto, activo y pasivo. BAUZÁ (58) entiende que "*voto activo* es la intervención directa que toma todo ciudadano en la elección de los funcionarios populares; y *voto pasivo,* la intervención que toma en los negocios públicos, por medio de la palabra hablada o escrita, manifestando su opinión en la prensa o en las reuniones populares sobre la marcha política o administrativa del gobierno".

B) *Empleos públicos. Profesor en la Enseñanza Superior.*

Todo ciudadano puede ser llamado a los empleos públicos (Art. 76 inc. 1º) y sólo los ciudadanos pueden ser llamados a ellos, salvo en el caso del desempeño de funciones de profesor en la Enseñanza superior (Art. 76 inc. 2º).

Esta salvedad proviene de la Constitución de 1952 y fue colocada a solicitud de la Universidad de la República que, a consecuencia del texto constitucional vigente con anterioridad, se veía privada del concurso de valiosos elementos extranjeros. Esto había sido obviado en parte y a espaldas del texto constitucional, mediante el expediente de la "contratación" de dichos docentes.

(57) BAUZÁ, Francisco, *La ciudadanía uruguaya,* (pág. 137).
(58) BAUZÁ, (pág. 141).

Es necesario, por cuanto constituye la única excepción existente a la regla en análisis, determinar qué se entiende por "desempeño de funciones de profesor en la enseñanza superior" (59).

a) EL CONCEPTO DE PROFESOR. — En primer lugar, deben distinguirse las expresiones "docente" y "función docente", por un lado, que son las más genéricas en la especie, de algunas otras, tales como "Decano", "Catedrático" o "Profesor", que son de índole más específica y no abarcan todas las funciones docentes.

A partir del Art. 200 inc. 1º es obligatorio entender que el texto constitucional se está refiriendo a funciones distintas, ya que habla de "catedrático o profesor" y dice a continuación "... el cargo de Decano o funciones docentes" y es sabido que la conjunción "o" se utiliza para indicar que los casos antecedente y posterior a dicha partícula son diferentes. Así, se puede entender que "Decano" es el jefe de una repartición docente más amplia que una cátedra, mientras que "Catedrático" sería el jefe de una cátedra. "Profesor", por su parte, es un término que no implica necesariamente la jefatura de una dependencia sino *el ejercicio personal de la enseñanza* (60).

De lo expuesto se deduce que:

—pueden haber profesores que no sean catedráticos, esto es, que no tengan la responsabilidad por el funcionamiento integral de la cátedra;

—pueden haber, excepcionalmente, catedráticos que no enseñen, es decir, que tengan la responsabilidad por el funcionamiento de una cátedra, orientando sus funciones, solamente.

Cabe concluir entonces, que el "desempeño de funciones de profesor" indica la tarea de impartir, personalmente, enseñanza a alumnos.

b) EL CONCEPTO DE "ENSEÑANZA SUPERIOR". — Cuando se habla de "enseñanza" es necesario distinguir la "superior" de la "universitaria" y esto aun cuando se haga referencia a la enseñanza pública. (Ver Arts. 71, 76, 202 y 251 de la Constitución actual).

(59) A los efectos del análisis de dicho tema, se siguen los lineamientos expuestos por Horacio CASSINELLI MUÑOZ, en *Ciudadanía y Enseñanza Superior.*

(60) ARÉCHAGA, en el mismo sentido, dice que "el precepto solamente se refiere a quienes cumplen una tarea estrictamente docente. Un preparador de laboratorio no es un profesor, un director de trabajos prácticos, tampoco es un profesor o puede no serlo" (*La Constitución de 1952,* pág. 71).

En el texto constitucional no hay una definición que determine qué debe entenderse por "enseñanza superior", pero los caracteres que comúnmente se atribuyen a ella son los siguientes:

—que la enseñanza superior exige una preparación cultural media para poder ser aprovechada;

—que orienta hacia la búsqueda de una capacitación del estudiante para la creación independiente, o sea, para la solución de los problemas que surjan del ejercicio profesional o de la investigación desinteresada;

—que preponderan en ella los aspectos intelectuales de los estudios.

La Constitución de 1952 incorporó una norma (que hoy lleva el nº 203), que menciona a la Universidad de la República, lo que obliga a determinar qué se entiende por "universitario", es decir, si es o no identificable dicho término con el de "Enseñanza superior". Formalmente, es universitario lo que pertenece a la Universidad de la República (Art. 204 inc. 1º); sustancialmente, es "universitario" lo que está comprendido dentro de los cometidos inherentes al concepto de Universidad de la República.

Así, no puede confundirse el "profesorado en la Enseñanza superior" —que menciona el texto en análisis— con el profesorado universitario. En la Universidad no sólo se imparte "enseñanza superior"; también se cumplen otras enseñanzas que si bien son "universitarias" en sentido formal, no son formas de "enseñanza superior".

C) *Preferencia para los nacionales en el mercado de trabajo.*

A texto expreso (Art. 53), el constituyente estableció la obligación de la colectividad de procurar ofrecer con preferencia a los ciudadanos, la posibilidad de ganar su sustento mediante el desarrollo de una actividad económica.

§ 5. CATEGORIZACION DE LA CIUDADANIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL ORIENTAL

En Derecho oriental hay dos tipos de ciudadanos, los naturales y los legales.

A) *Ciudadanía natural.*

a) TITULARES. — De acuerdo a lo que establece el texto constitucional vigente (Art. 74) se puede obtener la calidad de ciudadano natural por dos circunstancias diferentes: una, el nacimiento en el territorio nacional y, la otra, ser hijo de padre o madre orientales una vez que se avecinde (o "avecine", según el texto actual) en el país y se inscriba en el Registro Cívico.

Ya se estableció que el texto constitucional realiza la identificación entre ciudadanos naturales y nacionales. Por ello no hay que abundar en consideraciones al respecto de los titulares de la ciudadanía natural ya que no se haría más que repetir lo dicho al analizar "La nacionalidad en el Derecho constitucional uruguayo" (Sección I, § 7).

b) ESTATUTO JURÍDICO DE LOS CIUDADANOS NATURALES. — La Constitución crea prerrogativas especiales para el ciudadano natural, que no otorga al ciudadano legal. Sólo los primeros van a poder ser Presidente y Vicepresidente de la República (Art. 151 inc. 3º).

1. *Acceso a las primeras magistraturas. Evolución.* — Ya la Constitución de 1830 establecía (en su Art. 74) la exigencia mencionada y creaba una sensible diferencia entre ambos tipos de ciudadanos. En el texto de 1918 (Art. 89) no existía la exclusividad para la integración del Consejo Nacional de Administración, pudiendo ser ciudadano natural o legal. En 1934 (Art. 149 inc. 2º) y en 1942 (Art. 148 inc. 2º) se establecía también la exigencia de la ciudadanía natural en ejercicio. Y, del mismo modo, para ser miembro del Consejo Nacional de Gobierno bajo la Constitución de 1952 (Art. 152).

Durante la vigencia de las Constituciones de 1934 y 1942 esta tradicional limitación para acceder a las primeras magistraturas se acentuó. A consecuencia de la posibilidad que existía, de acuerdo al sistema de suplencias, de que el Presidente de la Suprema Corte ejerciera la Presidencia de la República, ambos textos (en Arts. 211 y 208 respectivamente) establecieron la exigencia de la ciudadanía natural para ser miembro de la Corte. En 1952 y 1967 (Art. 235 Ap. 2º) se eliminó esta exclusividad permitiendo el acceso de los ciudadanos legales al máximo órgano del Poder Judicial oriental.

2. *Una inconsistencia y su superación parcial.* — Tanto la Constitución de 1934 (Art. 151) como la de 1942 (Art. 150) perdían la coherencia en este punto, al no exigir la ciudadanía natural como requisito para ser segundo Vicepresidente de la República. El mismo era electo al comienzo de cada legislatura por la Asamblea General en reunión de ambas Cámaras, mediante un quórum especial (que era de 2/3 en 1934 y mayoría absoluta en 1942).

En este aspecto, la Constitución actual es más perfecta por cuanto establece que las suplencias al Presidente y al Vice serán desempeñadas por el senador, primer titular de la lista más votada del lema más votado (Art. 153), *siempre que posea las condiciones que se exigen* (por el Art. 151) *para ejercer la Presidencia,* pero al no exigir la ciudadanía natural exclusivamente para ser miembro de la Suprema Corte de Justicia, cabe que un ciudadano legal ejerza la primera magistratura en el caso previsto en el Art. 156.

c) Irrevocabilidad de la ciudadanía natural. — En 1830 se establecían varias causales para la pérdida de la ciudadanía (Art. 12), las que, durante la vigencia de la Constitución de 1918, se redujeron a sólo una que era la naturalización en otro país (Art. 13). Esta causal también fue eliminada durante el período 1934-1942 (Art. 71), momento en que se estableció la norma actual (Art. 81).

La misma establece que los derechos de ciudadanía quedan suspendidos en caso de naturalización en otro país, pero no se pierden, bastando el "avecinamiento" en el territorio estatal y la inscripción en el Registro Cívico, para que se vuelva a su pleno ejercicio (61).

Se podría intentar derivar de la utilización en este artículo del término "nacionalidad", que sólo ésta es la que no se pierde, mientras que la ciudadanía sí se perdería. Y esto porque la causal prevista, la redacción de la misma y el modo por el cual se recupera la ciudadanía es el mismo establecido en el texto de 1918, en que sí se perdía y así se decía expresamente. Pero la observación demuestra que mientras en 1918 se hablaba de que "La ciudadanía se pierde... bastando para recobrarla", esto es, para recobrar la ciudadanía, ahora se dice "bastando simplemente, *para recuperar el ejercicio de los derechos de ciudadanía*" y no para recuperar la ciudadanía.

B) *Ciudadanía legal. Carta de ciudadanía.*

a) Modos de obtener la ciudadanía legal. — "El extranjero —según palabras de Bauzá— puede obtener la ciudadanía uruguaya de dos modos: o a pedimento suyo que acredite estar en los casos generales...; o por gracia de la Asamblea" (62).

1. *Otorgamiento gracioso.* — Esta forma de obtención de la ciudadanía legal deriva de un acto de la Asamblea General, la que, teniendo en consideración los servicios notables prestados

(61) Jiménez, *La Constitución Nacional,* (pág. 200).
(62) Bauzá, Francisco, (pág. 138).

al país o los méritos relevantes del favorecido por tal acto, decide ponerlo en situación de obtener la ciudadanía uruguaya. (Art. 75 Ap. C). Se la llamó "ciudadanía legal beneficio" (63).

La Constitución de 1830 establecía que se considerarían ciudadanos legales "los extranjeros que, en calidad de oficiales, han combatido y combatieren en los ejércitos de mar o tierra de la nación; ...los que obtengan gracia especial de la Asamblea, por servicios notables o méritos relevantes" (Art. 8º, per. 3 y 7).

En 1918 se incluye la norma que, con leves variantes, es la vigente. No se exige ninguno de los requisitos que se verán son necesarios para obtener la ciudadanía según los Apartados A y B del mismo Art. 75. Y esto es así por cuanto el acto por el cual se tiene derecho a obtener la ciudadanía —de acuerdo a este Apartado C— es un acto gracioso, de homenaje (64).

Cierta doctrina considera que los individuos así favorecidos por la Asamblea General obtienen la ciudadanía como consecuencia de la resolución de este órgano. Pero hay que recordar que dicha condición no puede ser impuesta. Se requiere una manifestación de voluntad en el sentido de querer incorporarse al conjunto de los ciudadanos. Esta es la interpretación que surge claramente de la redacción del Art. 75.

La gran diferencia entre los ciudadanos legales, estriba en el modo de ingreso al ejercicio de los derechos inherentes a la calidad de ciudadano. Mientras que los ciudadanos legales por beneficio o gracia adquieren ese ejercicio inmediatamente del otorgamiento, los otros (Ap. A y B) deben esperar el cumplimiento del plazo de 3 años, ya para el ejercicio de cualquiera de los derechos derivados de la ciudadanía legal, ya para el ejercicio de los derechos "inherentes" a la misma, según sea la tesis que al respecto se sostenga. Y esa diferencia entre los dos tipos de ciudadanos legales surge claramente de que los ciudadanos legales que acceden a tal condición por gracia de la Asamblea General no aparecen enumerados en la norma que crea la exigencia del referido plazo (Art. 75 inc. 6).

2. *Obtención de la ciudadanía legal de acuerdo a los apartados A y B del art. 75. Naturaleza jurídica del acto.* — Sobre las condiciones necesarias para este tipo de ciudadanización se hablará más adelante. Aquí sólo se hará referencia al problema de

(63) Jiménez, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 212).
(64) Jiménez, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 214).

la naturaleza jurídica del acto. Se ha discutido por la doctrina, si en estos casos hay un otorgamiento discrecional por parte del Estado o si, en cambio, una vez solicitada por el extranjero y comprobada la existencia de los requisitos necesarios, existe un derecho a que la misma sea concedida automáticamente.

En 1830 (en el Art. 8º) se decía "Los ciudadanos legales *son*" y ello dio lugar a grandes discusiones entre los defensores de las tesis precedentemente citadas. En 1918 (también en el Art. 8º) aparece la disposición actual, que establece la existencia de un *derecho* subjetivo público a la ciudadanía legal. El establecimiento de la ciudadanía no es una concesión del poder público, sino que es una obligación derivada del texto constitucional, salvo en el caso del Apartado C.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA (65) establece, refiriéndose al Proyecto elaborado por el Seminario que "Esta disposición en cuanto consagra en favor de los extranjeros con todas las calidades exigidas por la misma el Derecho subjetivo público a obtener la ciudadanía, se mantiene fiel a nuestra tradición constitucional y se aparta de la línea dominante en el Derecho extranjero. La generalidad de las constituciones consideran que el reconocimiento de la ciudadanía a los extranjeros o, para emplear un lenguaje más preciso, la naturalización, constituye un beneficio, un honor que el Estado dispensa o niega discrecionalmente, o una verdadera concesión de Derecho público que puede ser rehusada por consideraciones de conveniencia. Esta fórmula ha sido ampliamente criticada, en particular en los últimos tiempos, por entenderse que priva al Estado de un poderoso medio de "defensa política". No obstante mantenemos nuestra adhesión al sistema nacional. Creemos que es extremadamente peligroso dejar librada la posibilidad de que un extranjero honesto pueda adquirir el *status* de ciudadano a consideraciones de oportunidad".

En otro texto (66), el mismo autor entendía que "establecido que un extranjero cumple los extremos requeridos por el Art. 66 inc. 4º (de la Constitución de 1942), la Corte Electoral carece del poder discrecional de conceder o no la ciudadanía legal, estando jurídicamente obligada a expedir la carta. Es discrecional, dentro de ciertos límites, la apreciación de las pruebas producidas por el peticionante pero no el otorgamiento o la denegación de la ciudadanía legal. Ello constituye un derecho reconocido por el Estatuto Fundamental a favor de los extranjeros que se encuentran en las circunstancias previstas por el texto".

b) AUTORIDAD ENCARGADA DE CONCEDER LA CARTA DE CIUDADANÍA. — La Constitución no estableció qué órgano estatal sería el

(65) En *Nacionalidad y ciudadanía...*, (págs. 226-227).

(66) En *Ciudadanía legal y divorcio*, (pág. 7). Un desarrollo similar presenta en *La Constitución Nacional*, (pág. 208).

que tomaría a su cuidado la comprobación de la existencia de los requisitos necesarios para considerar a un extranjero con derecho a la ciudadanía legal, pero la ley Nº 8.196 de 2 de febrero de 1928 reguló la intervención de la Corte Electoral en materia de otorgamiento y revisión de las cartas de ciudadanía.

c) REQUISITOS EXIGIDOS. — Los requisitos que deben poseerse para optar a la ciudadanía legal aparecen expresamente en el texto constitucional y pueden sintetizarse en residencia, buena conducta, arraigo y familia (67).

1. *Residencia habitual en la República por un lapso* que variará según se posea "familia constituida" o se carezca de ella. La prueba deberá fundarse indispensablemente en instrumentos público o privado de fecha comprobada (Art. 75 inc. 5º). Hubiera sido más técnico hablar de "fecha cierta", expresión que tiene un alcance más definido en Derecho positivo oriental.

2. *Buena conducta,* la que se prueba por declaración testimonial y por el certificado de la Jefatura de Policía del Departamento de la residencia. Si cometió delito debe presentarse con certificado judicial que pruebe cómo terminó la causa y si el delito fue cometido dentro de los plazos legales en que se exige la residencia en el país, debe rechazarse la solicitud. Sólo interesa la conducta tenida "en la República".

3. *Arraigo,* que puede definirse como el afincamiento con ánimo de permanecer en la República y que, de acuerdo al texto constitucional, se demuestra "poseyendo algún capital en giro o propiedad en el país, o profesando alguna ciencia, arte o industria".

4. *Familia constituida.* La posesión de este requisito hace que el extranjero se encuentre en una situación con menores exigencias para obtener la carta, ya que se le reduce el plazo de residencia en el país a sólo tres años.

El texto de 1830 hablaba de "los extrangeros... casados con hijas del país" (Art. 8º per. 4º). En 1918 (Art. 8º per. 1º) se tenía en cuenta a los "extranjeros casados", al igual que en 1934 y 1942 (Art. 66).

(67) Ver BRUNO, José Luis, *El otorgamiento de la carta de ciudadanía en el Derecho uruguayo.* Sólo a los efectos del trámite administrativo de inscripción en el Registro Cívico Nacional o de obtención de la carta de ciudadanía puede consultarse el trabajo de César LÓPEZ MORANDI, *Cómo se adquiere la ciudadanía.*

Esta disposición daba lugar a una serie de problemas de interpretación como el de resolver si el extranjero viudo debía considerarse o no casado.

En 1952 el constituyente decidió solucionar el problema y al efecto modificó el artículo introduciendo la expresión "familia constituida" (68). La reforma fue para peor. El nuevo texto plantea más dificultades que el anterior:

— "familia constituida en la República" puede interpretarse de dos maneras: familia formada, integrada en la República o familia existente en la República, aunque formada en otro lado (69).

— "familia" es un término que en Derecho constitucional no tiene una definición exacta. La Constitución cuenta con dos artículos más que hacen referencia a la familia (Arts. 40 y 49). Pero no hay un concepto de qué debe entenderse por ella. Y las normas de Derecho civil que le hacen referencia no tienen jerarquía como para permitir la interpretación de una norma de grado superior. ARÉCHAGA entiende que debe recurrirse al Diccionario de la Lengua para entender la palabra en el sentido natural y obvio, es decir, como "el conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines" (70).

La nueva norma, en algunos aspectos, es más amplia que la anterior, mientras que en otros es mucho más estrecha. Así, —de acuerdo a lo expresado por la Comisión de que "el mero vínculo matrimonial no le ha parecido bastante para presumir la voluntad de radicación", puede hacer entender que los que sólo tienen cónyuge en el país no tienen "familia constituida". Los viudos, divorciados o separados de hecho ya no podrán obtener la ciudadanía en el plazo de tres años" (71).

Por otro lado, se puede no estar casado y tener familia constituida.

La Corte entendió (en Circular Nº 3.071 de 18/II/1953) que se da el requisito en el caso de que el solicitante tenga cónyuge, hijos, padre o hermanos a su cargo.

---

(68) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución de 1952*, (págs. 65 y ss.). La Comisión consideró que "es mucho mayor el motivo de arraigo que significa tener familia constituida en el país, que el mero estado civil de casado".

(69) ARÉCHAGA expresa que debía haberse exigido que el extranjero "tenga en la República familia constituida" (*La Constitución de 1952*, pág. 66).

(70) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución de 1952*, (pág. 67).

(71) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución de 1952*, (pág. 69).

d) PROCEDIMIENTO PARA LA OBTENCIÓN DE LA CARTA. — El interesado se presenta ante la Corte Electoral. Si vive en el interior, lo hace por intermedio de la Oficina Electoral Departamental o el Juzgado de Paz que corresponde, los que se limitan a receptar la solicitud y a diligenciar la prueba, remitiendo luego el expediente a la Corte, que es la única habilitada para resolver.

Sustanciada la prueba, el expediente queda de manifiesto por el término de diez días a fin de que los delegados de los partidos políticos o el propio interesado puedan proceder al análisis del mismo y controlar la falta de algún requisito. Cabe recordar que la gestión administrativa es pública y no secreta y así lo ha entendido la Corte Electoral, en lo atinente al trámite de las cartas de ciudadanía (72).

Luego de este trámite, la Corte adopta resolución. De ser ésta, un acto de naturaleza administrativa, cabría recurrirlo ante el Contencioso Administrativo; en cambio, si se considera que se trata de una actividad jurisdiccional, la posibilidad de intentar modificar una resolución adversa, se agota en el recurso de reposición.

e) NATURALEZA DEL ACTO DE LA CORTE QUE OTORGA LA CARTA. — Hay dos posiciones sobre este punto: por un lado, se sostiene que se trata de un simple acto administrativo (73), mientras que, por otro, se afirma que "el acto por el cual la Corte atribuye a un extranjero la ciudadanía legal y le otorga la carta de ciudadanía, constituye una forma de ejercicio de la función jurisdiccional (74).

Se dice para defender esta segunda posición que "en el sistema constitucional uruguayo los extranjeros que se encuentran en determinadas situaciones de hecho expresamente previstas (Artículo 75) tienen derecho a la ciudadanía legal. Es decir, que la ciudadanía legal no se otorga en forma discrecional sino que, comprobado que un extranjero que solicita ser ciudadano cumple con las condiciones exigidas por la Constitución, debe meramente declararse esa circunstancia y, como consecuencia, otorgarle la ciudadanía ya que, al encontrarse en la situación constitucionalmente prevista, tiene un derecho subjetivo a la ciudadanía legal" (75).

---

(72) CASSINELLI MUÑOZ, Horacio, *El principio de publicidad de la gestión administrativa.*

(73) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución de 1952*, (pág. 69).

(74) GROS ESPIELL, Héctor, *La Corte Electoral*, (págs. 337-338).

(75) GROS ESPIELL, Héctor, (pág. 338).

f) ADQUISICIÓN DEL EJERCICIO DE LOS DERECHOS INHERENTES A LA CIUDADANÍA LEGAL. — "Los derechos inherentes a la ciudadanía legal no podrán ser ejercidos por los extranjeros hasta tres años después del otorgamiento de la respectiva carta" (Art. 76).

La conveniencia o no de la existencia de este plazo ha sido largamente discutida (76).

Se han planteado al respecto algunos problemas que es necesario aclarar.

1. *¿Desde qué fecha se computa el plazo de tres años?* ¿Desde la resolución de la Corte otorgando la carta o desde el día de la firma de la carta por el presidente del órgano? Debe entenderse que desde la fecha "de otorgamiento de la respectiva carta" —como claramente establece el texto constitucional— y ésta se otorga en el momento de la resolución de la Corte, siendo la firma del documento un mero acto administrativo, una constancia.

2. *¿Qué debe entenderse por "derechos inherentes a la ciudadanía legal"?* Al respecto se han sostenido por la doctrina nacional posiciones opuestas.

La norma apareció en el texto de 1934 como consecuencia de la tendencia que imperó en esa Constituyente, en el sentido de restringir la incorporación inmediata de los extranjeros a la vida política, para evitar en lo posible la adquisición de la ciudadanía con un fin electoral inmediato.

ARÉCHAGA (77) cree que no es posible distinguir entre derechos que son inherentes a la ciudadanía y otros que no lo son, por cuanto el texto constitucional no efectúa tal diferenciación. En este sentido puede mencionarse también la opinión de DANA MONTAÑO quien sostiene que, aunque "Frecuentemente... la ciudadanía lleva aparejada la atribución de los derechos políticos ... es inaceptable cualquier definición de la misma que tome por base dicha atribución. Estos derechos concernientes a la vida colectiva y a los intereses generales del Estado,... se atribuyen en general y preferentemente a los ciudadanos... (78). Pero no derivan de esta condición", es decir, no son *inherentes* a ella. Sin embargo, esta opinión carece de relevancia por cuanto el mencionado autor parte de sostener que en el Derecho argentino "no hay supuestos constitucionales sobre el concepto y contenido de la ciudadanía" (79). En cambio, el texto constitucional uruguayo habla expresamente de "derechos *inherentes* a la ciudadanía legal".

(76) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (págs. 212-213).
(77) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (pág. 213).
(78) DANA MONTAÑO, Salvador, (pág. 588).

Otra posición es sostenida por el Dr. GROS ESPIELL, quien, luego de analizar los antecedentes de la sanción de la norma en estudio, considera que la voluntad de los constituyentes fue restringir sólo el derecho al voto, pese a que reconoce que esa voluntad pasó por diferentes etapas (80).

Entiende que debe distinguirse entre los "derechos inherentes" que son sólo los derechos políticos (voto activo y pasivo) y otros derechos que no pueden considerarse "inherentes" a la condición de ciudadano legal. Como consecuencia de ello, para GROS, un extranjero que tenga carta de ciudadanía recién otorgada, podrá aprovechar este último tipo de derechos, concedidos por la legislación a los ciudadanos (tales como facilidades en los procedimientos de reválida de títulos, por ejemplo), mientras que para ARÉCHAGA, esos derechos recién se tendrán, al igual que todos los demás, una vez transcurrido el plazo de tres años.

Si bien no es muy convincente la argumentación del Dr. GROS ESPIELL en lo relativo a la voluntad de los constituyentes, ya que cuando la letra del texto constitucional es clara no corresponde dejarla de lado para realizar el análisis de la voluntad del legislador, es muy atendible, en cambio, el argumento de texto que formula. Por algo se dice "derechos inherentes a la ciudadanía"; tiene que haber, entonces, otros derechos no inherentes. Y esto porque siempre deben interpretarse los textos partiendo del supuesto de que todos los términos utilizados tienen una razón lógica de existencia. Y si se analiza qué derechos pueden ser *inherentes* a la ciudadanía parece evidente que se trata de los derechos políticos, siendo los demás derechos derivados de la legislación común, esto es, no inherentes.

g) RENUNCIA DE LA CIUDADANÍA LEGAL. — La ciudadanía natural no se pierde de ninguna manera, en cambio, la legal se pierde por naturalización en otro país (Art. 81 inc. 2). Es decir, que si el extranjero que ha obtenido la ciudadanía legal uruguaya obtiene más tarde la ciudadanía de otro Estado —que al igual que el nuestro no otorgue a los extranjeros la nacionalidad, es decir, que no los naturalice o nacionalice—, no perderá la ciudadanía legal uruguaya.

(79) DANA MONTAÑO, Salvador, (pág. 580).
(80) GROS ESPIEL, Héctor, *¿Cuáles son los derechos inherentes a la ciudadanía a que se refiere el apartado segundo del artículo 66 de la Constitución?*.

En este sentido es inexacto que el Derecho constitucional oriental no acepte la doble ciudadanía —como sostiene ARÉCHAGA— de los extranjeros ciudadanos legales.

§ 6. ELECTORES NO CIUDADANOS

El texto constitucional uruguayo tiene una particularidad muy notable. Establece que tienen derecho al sufragio, sin necesidad de obtener previamente ciudadanía legal, los hombres y mujeres extranjeros que, teniendo los requisitos para obtenerla, posean una residencia de quince años, por lo menos, en la República (Art. 78 inc. 1º). Deben inscribirse en el Registro Cívico, luego de haber probado el lapso de residencia exigido (Art. 78 inc. 2º).

Es decir, que en el Derecho oriental, no sólo los ciudadanos son miembros del *cuerpo electoral,* sino que también son electores, algunos extranjeros no ciudadanos.

Hay antecedentes de soluciones de esta especie en el Derecho patrio. Así, ya bajo la vigencia de la Constitución de 1830, los extranjeros se presentaban a votar en las elecciones de Alcalde Ordinario (81).

En 1918 el tema reaparece (Art. 132 inc. 2º) y es desarrollado por la ley de gobiernos departamentales de 1919, que concede a los extranjeros el derecho al voto en materia municipal.

En 1934, para justificar la norma en estudio, catalogada de "órgano monstruoso" (84), "régimen descomunal" (85) o "insólito en el Derecho comparado" (86), se dice que había que contemplar la situación de los extranjeros radicados desde hace mucho tiempo en el país y que no obtenían la carta de ciudadanía, para no perder su nacionalidad originaria.

La extensión de los derechos que se le otorgan abarca no sólo el ejercicio del voto, sino también de la facultad de iniciativa, así como la interposición del recurso de referéndum y su resolución mediante el voto por sí o por no (ver Arts. 82, 79 inc. 2º y 305). De la única votación que están constitucionalmente excluidos es de la que corresponde a los plebiscitos establecidos por los incisos

(81) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 215).
(82) BAUZÁ, Francisco, (pág. 141).
(83) MARTÍNEZ, Martín C., *Ante la nueva Constitución,* (págs. 62-63).
(84) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 214).
(85) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional* (pág. 215).
(86) SEMINO, Miguel A., *Bases para la reforma constitucional,* (pág. 233).

A y B del Art. 331 a los efectos de la reforma constitucional, ya que en esos casos "se requerirá que vote por "Sí" la mayoría absoluta de los *ciudadanos*...", y no de los "habilitados" o "inscriptos" en el Registro Cívico Nacional. También estarían excluidos, por la misma razón antes mencionada, del recurso de apelación para ante la Cámara de Representantes, previsto por el Art. 303 del texto constitucional.

A partir de 1952, el ejercicio del voto se suspende por las causales enumeradas en el texto (Art. 80 inc. 10º). Las constituciones precedentes hacían dudar de la aplicación de la norma que suspendía los derechos cívicos a este caso concreto, pero a partir de este texto no cabe duda al respecto.

Esta norma que permite la existencia de electores no ciudadanos es evidentemente inconveniente desde dos aspectos: 1. formalmente, distorsiona cualquier intento de definir adecuadamente la ciudadanía oriental, lo que, en definitiva, no sería demasiado grave, si ella tuviera fundamentos empíricos adecuados, pero 2. sustancialmente, también es criticable por cuanto crea un grupo privilegiado que posee derechos sin las correspondientes obligaciones.

§ 7. SUSPENSION DE LA CIUDADANIA

La llamada "suspensión de la ciudadanía" produce, según la doctrina más aceptada (87) no la suspensión del estatuto de ciudadano, sino sólo la suspensión en el ejercicio de los derechos inherentes a esa calidad. Otros en cambio, entienden que del texto constitucional surge claramente que lo que se suspende es la "ciudadanía" que es un estatuto jurídico compuesto de derechos, obligaciones y privilegios.

El texto constitucional (Art. 80) define varias hipótesis de suspensión, la mayoría de las cuales se aplican a todos los ciudadanos, aunque dos de ellas están reservadas para los ciudadanos legales.

A) *Ineptitud física o mental.*

En 1830 la redacción era levemente diferente y, en lugar de ineptitud "mental" se decía *"moral"*, lo que dio pie para sostener que los "inmorales" estaban suspendidos en sus derechos de ciudadano.

(87) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional,* (pág. 217).

La doctrina entiende (88) que es la Corte Electoral el órgano encargado de establecer las aptitudes físicas de los presuntos incapaces, con los asesoramientos correspondientes. En cambio, para declarar la incapacidad mental se exigiría sentencia judicial, basándose en que el Derecho nacional ha fijado procedimientos para establecer la incapacidad (89).

B) *Procesado en causa criminal de la que pueda resultar pena de penitenciaría.*

"Pena de penitenciaría" es, según la legislación penal oriental, la que priva de la libertad por más de dos años.

A este concepto de "penitenciaría" quiso hacer referencia el texto constitucional, por cuanto es el usual en el Derecho oriental. Pero como no definió expresamente el concepto en el texto, éste sólo surge de la ley común, lo que permite que el legislador ordinario lo modifique en cualquier momento.

C) *Edad.*

Como consecuencia de la confusión en que incurrió al regular el instituto de la ciudadanía, que lo llevó a considerar que eran ciudadanos naturales todos los nacionales orientales, el constituyente debió recurrir al artificio de suponer que los menores de 18 años se encuentran con la ciudadanía suspendida.

D) *Pena de destierro, prisión, penitenciaría o inhabilitación.*

La ciudadanía se suspende temporalmente mientras dura el cumplimiento de la pena. También será aquí la autoridad electoral la encargada de declarar la suspensión cuando ella correspondiere, una vez que la autoridad judicial le haya comunicado la sentencia recaída en la causa (90).

E) *Actividades moralmente deshonrosas.*

Esta causal surgió en el texto de 1934, no existiendo concordancia en la Constitución de 1918, mientras que en 1830 podía ha-

(88) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (pág. 217).
(89) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (pág. 220).
(90) Puede verse un interesante análisis sobre el *Ejercicio de la ciudadanía en caso de suspensión de la condena a pena de prisión* formulado por Adela RETA, donde se concluye que "no podría aplicarse la suspensión" porque no hay condena impuesta y, por tanto hay "imposibilidad de determinar el tiempo de la condena", criterio éste compartido por la Corte Electoral.

llársela en las disposiciones que establecían la suspensión por la condición de notoriamente vago o por el hábito de ebriedad.

Se exige el "ejercicio habitual" de dichas actividades lo que debe ser probado.

Las *"actividades moralmente deshonrosas"* serán establecidas por una ley que se dictará al efecto, por dos tercios del total de componentes de cada Cámara.

F) *Organizaciones sociales o políticas que, por medio de la violencia o de propaganda que incitase a la violencia, tienden a destruir las bases fundamentales de la nacionalidad.*

Las *"bases fundamentales de la nacionalidad"* serían las que aparecen en las Secciones I y II del texto constitucional.

Esta norma proviene, obviamente, del texto de 1934. ARÉCHAGA, siguiendo el criterio de la sentencia de la Suprema Corte norteamericana *"Schneiderman c/EE.UU."* entiende que la simple participación formal en el grupo no da mérito para que se prive al afiliado de sus derechos políticos (91). Sólo cabe la sanción por actos propios y no por opiniones. Pero se exige "un acto en cualquiera de sus etapas de ejecución: bastará la concertación para actuar o el acto preparatorio, o el acto tentado pero siempre será necesario que haya una conducta y no simplemente una opinión o un pensamiento para que la sanción sea posible" (92).

En el texto actual se agregó *"o de propaganda que incitase a la violencia"*. Se criticó la fórmula sosteniendo que de esa manera se eliminaba el criterio precitado sobre qué era lo que se castigaba, para pasar a castigar la comunicación del pensamiento. Pero de ninguna manera puede darse a esta fórmula tal extensión. No basta con la emisión de una opinión, sino que es necesaria la realización de determinada propaganda, que incite a la violencia, procurando la destrucción de la nacionalidad.

"Hay diferencia entre sostener la opinión político-filosofica de que es preciso emplear la violencia para destruir el régimen democrático-republicano que nos rige y realizar una propaganda que en forma concreta incite a la violencia" (93).

(91) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (pág. 224).
(92) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (pág. 224).
(93) SANGUINETTI, Julio María y PACHECO SERÉ, Alvaro, *La nueva Constitución*, (pág. 78).

G) *Falta superviniente de buena conducta.*

La norma proviene de la reforma de 1952 (Art. 80 inc. 8º) que sustituyó la que regía desde 1934-42 (Art. 70 Nº 8) que establecía "la suspensión por falta superviniente de *cualquiera de las exigencias requeridas* ... para la concesión de la ciudadanía legal".

Ello planteaba gran cantidad de dificultades, por ejemplo, una persona que una vez obtenida la ciudadanía se divorciaba o enviudaba ¿perdía la exigencia de "familia constituida"? En un intento de evitar todo este conjunto de problemas, el constituyente prefirió limitar la causal de suspensión a la falta superviniente de buena conducta (94).

H) *Causales de suspensión suprimidas.*

En 1830 eran causas de suspensión de la ciudadanía la condición de *"sirviente a sueldo, peón jornalero, simple soldado de línea, notoriamente vago..."*. Pero la legislación electoral se orientó en sentido diferente al que había guiado al constituyente. Ello permitió eludir la norma mediante expedientes tales como el exigir para que se considerara a alguien peón jornalero o sirviente a sueldo, la presentación de un contrato de trabajo escrito, lo que era totalmente extemporáneo en el funcionamiento de las relaciones laborales de la época.

La Constitución de 1967 ha eliminado la suspensión de la ciudadanía que desde el origen del Estado se aplicaba al soldado de línea y que daba lugar a maniobras de los jefes de las fuerzas que convertían a todos sus hombres en músicos o soldados distinguidos o los daban de baja el día antes de la elección para readmitirlos al siguiente (95).

---

(94) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución de 1952*, (pág. 96).

(95) JIMÉNEZ, Justino, *La Constitución Nacional*, (págs. 220-221); SANGUINETTI y PACHECO, (pág. 74).

La jurisprudencia en repetidos fallos precisó que "simple soldado" es el "soldado general", en oposición a los soldados que, por tener alguna característica especial que los distingue dentro del conjunto genérico de los que no tienen ningún grado en la milicia son llamados "soldados". Así se excluía a los "tambores" (Jurisprudencia Abadie-Santos, casos 4.052 y 4.067), los "clarines", "soldados distinguidos", "cadetes" (*idem*, caso 4.067), los "músicos" (*idem*, caso 4.436) y los "cabos" (*idem*, caso 5.011).

Se opone a esta interpretación Oscar FERRANDO Y OLAONDO, *La inscripción cívica y los soldados distinguidos*, (págs. 544-548), en base a varios argumentos de peso: a) la tradición de una centuria que excluía a todo soldado (fuera raso, distinguido o cadete) y que interpretaba la expresión "simple" como colocada para separarlos de los soldados de la independencia a los que por especial deferencia se les permitía la inscripción; b) el pensamiento que inspiró al constituyente, esto es propender a la pureza del comicio e independencia del sufragio; c) la ley de jerarquías y situaciones militares de 1º-II-1919, Art. 1º, que no establece diferencias entre los soldados rasos y distinguidos, en materia de facultades disciplinarias, de contralor y de subordinación y jerarquía.

(96) BAUZÁ, Francisco, *ob. cit.*, pág. 139.

También en 1830 se incluía como causas de suspensión, las siguientes: el hábito de ebriedad; el que quienes entren al ejercicio de la ciudadanía a partir de 1840 no sepan leer ni escribir; el estado de deudor fallido; y el ser deudor del Fisco declarado moroso.

En 1918 se suprimieron algunas de las causales vigentes en el texto anterior. Las sobrevivientes serán recibidas en 1934, momento en que se agregarán otras nuevas.

I) *Desaparición de la causal de suspensión.*

Decía BAUZÁ (96) que "En caso de que carezca de cualquiera de estas condiciones (las que se exigen en el ciudadano), el ejercicio de la ciudadanía queda en suspenso hasta que sus defectos físicos o morales sufran enmienda, ...". "Realizado el hecho, vuelve sin más trámite al pleno goce de sus prerrogativas".

Agradezco a Carlos SACCHI y Daniel ALVAREZ su atenta lectura de este trabajo y las observaciones formuladas.