

CIUDADANÍA ITALIANA

LA ADQUISICION DE LA CIUDADANÍA IURE SANGUINIS PARA LOS DESCENDIENTES DE ITALIANOS EN LINEA MATERNA

Profesor Dr. Horacio Guillén

Con la colaboración del Abogado Marco Pepe

- **La pérdida de la ciudadanía de la mujer por el matrimonio contraído con un extranjero.**
- **El supuesto límite del 1º de enero de 1948 para la adquisición de la ciudadanía por vía materna.**
- **El problema de los italianos que han tomado la ciudadanía de otro país. La posibilidad de la readquisición y la transmisión a sus hijos.**
- **Nueva orientación de la Casación.**

Prefacio I.

Desde los principios de las repúblicas latinoamericanas, los inmigrantes de origen italiano comenzaron a llegar, primero por miles, luego por millones.

Italia, ya integrada después de la mitad del siglo XIX, no poseía un territorio que diese posibilidades a todos sus pobladores, y muchos tuvieron que emigrar. El resto de los países europeos, Oceanía, fundamentalmente Australia, y América fueron sus destinos preferidos.

En el continente americano es posiblemente la Argentina el país que mayor número de italianos recibió. Más que Estados Unidos de Norteamérica. El motivo de esta preferencia se debió a que en los albores del siglo XX, Argentina aparecía como un país con posibilidades similares a Estados Unidos, con un territorio despoblado, y necesitaba mucha mano de obra. La tierra no estaba ocupada y era dada a los colonos en parcelas de cien cuadras (144 hectáreas), en los mejores lugares de la pampa húmeda. En Buenos Aires y otras grandes ciudades apenas llegados los italianos conseguían trabajo, y en poco tiempo, y gracias a su capacidad laboral accedían a la vivienda propia, muchas veces levantada con sus propias manos.

Entre ambas guerras mundiales arribaron a la Argentina dos millones y medio de italianos. Hoy puede decirse que el ochenta por ciento de los argentinos tiene, al menos un abuelo italiano.

Muchos hicieron una gran fortuna, y otros llegaron a viejos y fallecieron sin volver a su amada tierra. Como dice la canción de Eladía Blázquez, dedicada a la ciudad de Buenos Aires: *“En las doradas rosas de tu progreso, hay un poco de sangre de mis abuelos, que llegaron soñando con el regreso, y eligieron morirse bajo este cielo...”*.

Los hijos de los inmigrantes italianos, si bien comprendían la lengua de sus progenitores, la hablaban mezclada con el español, demasiado parecido para no confundirse, y muchas veces no se interesaban por una tierra donde sus padres no habían tenido la posibilidad de progreso y habían debido dejar para siempre.

Pero el inmigrante, ya abuelo, tomaba su dulce venganza con sus nietos a quienes le trasmitía el amor por la patria lejana, la lengua, la comida y las leyendas de su tierra. Es elocuente el tango de Astor Piazzola “Adiós Nonnino”: *“Soy la raíz, del país, que él forjó con su arcilla, soy sangre y piel del tano aquel que me dio su semilla...Adios nonino que triste sin ti el resto del camino...”*.

Fundamentalmente desde los años ochenta, los argentinos, y otros latinoamericanos comenzaron a buscar la posibilidad de obtener la ciudadanía italiana, muchos por la hipotética posibilidad de buscar mejores horizontes en Europa, con la consolidación de la Unión Europea.

Ese mismo hecho, paralelamente, tiene para Italia una importancia geopolítica enorme. En los próximos cuarenta años Europa necesitará decena de millones de habitantes, y en tanto la ciudadanía italiana sea la más extensa de todas,

todos los países europeos se verán poblados por ítalo-argentinos, e italianos nacidos en otros países del mundo.

Más allá de esto, algunos buscaron la nacionalidad italiana por mero sentimentalismo. Este último fue mi caso: podía acceder a la ciudadanía española, por mis abuelos paternos, pero habiendo vivido con los padres de mi madre desde que ella muriera, cuando contaba yo solo doce años, había sido educado como un italiano. Es así que junté todos los documentos y me dirigí al Consulado Italiano. Allí se me hizo saber que no me correspondía la ciudadanía, de acuerdo al criterio del Consejo de Estado, ya que había nacido en 1944. Pregunté como era que dos hijos de la misma madre podían tener un distinto *status* en relación a un tema tan importante de la ciudadanía, sobre todo cuando el nacido antes de 1948 era aún menor el primero de enero de ese año, y porqué se había sentado ese criterio si ello atentaba contra la unidad de la familia, pero no hubo respuesta.

Así fue que decidí emprender la lucha para hacerme reconocer como ciudadano italiano. Después de analizar las sentencias, que en este trabajo desmenuzaré, decidí emprender la litis. También escribir este libro, que espero que sirva para otros, si la vida no me alcanza para lograr este objetivo.

Al egregio Presidente de la República Italiana, y a los honorables miembros de los Tribunales, y del Congreso, como a los del Consejo de Estado, humildemente quiero demostrarles que deben cambiar este criterio, pues irrita principios constitucionales, y viola la igualdad ante la ley.

Aunque la Justicia no quiera reconocerlo lo que no podrán hacer es que deje de sentirme como he sido educado: como un ítalo-argentino nacido en Buenos Aires.

Por último quiero dedicar este libro a mi familia, a quienes se encuentran en la misma situación, y a todos los italianos del mundo. También, especialmente a Nicosia de Sicilia, de donde provienen mis ancestros.

Dr. Horacio Guillén

Prefacio II.

Leyendo el prefacio del Colega Horacio Guillén, no puedo menos que agradecerle ya que sin su esfuerzo este libro no habría ciertamente visto la luz. Bajo sus directivas de profesor de derecho, yo solo he provisto el material y he hecho las correcciones al estilo lingüístico, tratando de explicar su pensamiento a nuestros conciudadanos. Con los años he recogido centenares de voces de todo el mundo, pero en particular de Sudamérica, voces que pedían el reconocimiento de la ciudadanía italiana y no podían obtenerlo porque eran nacidos antes de 1948 de mujer italiana casada con el ciudadano de otro Estado. Este problema ha sido hasta ahora afrontado solo en las aulas de los Tribunales, pero no por nuestros legisladores que probablemente no ha tenido suficiente información de esta problemática, sea porque la comprensión de la cuestión jurídica no fácilmente asible y necesita de atenta profundización, sea porque la memoria de situaciones de sufrimiento es siempre incómoda para todos nosotros. De hecho, el problema de nuestros emigrantes no es más actual y existe una tendencia subterránea a ocultar aquella lucha por la supervivencia y contra la miseria que ha visto a todos los italianos, sea del Norte como del Sur, empeñados por cerca de doscientos años, o más. Sin embargo los italianos en el exterior han llevado con honor nuestra cultura, la nuestra civilización a nuestra educación, bienes que se comprenden solo cuando se está lejos de nuestro País. Yo mismo no conocía bien esta realidad antes de afrontarla en las aulas de la Justicia y he comprendido cuanto es importante para cerca de 60 millones de italianos, Yo mismo no conocía bien esta realidad, antes de afrontarla ante la Justicia y he comprendido la importancia que tiene para cerca de 60 millones de italianos que han esparcido por el mundo sus orígenes, y como esta problemática se enraíza en la mente y el corazón de nuestros conciudadanos. Aún cuando hayan dejado Italia hace mas de 100 o 150 años, la fuerza de la tradición de país y de la región de origen, como también el dialecto ha sido mantenida siempre viva y aún he encontrado mas elementos de "italianidad" entre quienes no viven ya en la península que en nuestros propios conciudadanos que, en tanto estamos todos inmersos en la modernidad y las nuevas tendencias, hemos olvidado fácilmente sea un pasado doloroso, sea a todas aquellas personas que, en esa época, no tuvieron nuestras mismas posibilidades.

También las remesas de nuestros emigrantes han servido en modo determinante para reconstruir Italia empeñada por las guerras. Ni siquiera se conocen las historias de aquellos que, partidos de Italia, a denudo no han logrado ni siquiera integrarse con la nueva patria y han desarrollado los trabajos mas humildes.

Muchísimos se han afirmado con aquel espíritu de conquista que anima solo a quien ha perdido la tierra de origen. Ninguno de ellos se ha olvidado nunca de Italia y cada ocasión era buena para reencontrarse juntos en asociaciones, fiestas, reuniones, cantos y bailes tradicionales. La familia italiana es aún fortísima en los italianos en el exterior y cada pariente, aún lejano, es saludado como un hermano y por lo tanto

no es concebible como algunos hermanos o primos (o la madre) poseen el pasaporte italiano, que viene hoy enarbolado como la tricolor, mientras otro hermano o primo (o los hijos de estos) se encuentran excluidos de este “beneficio”. Así he visto personas llorar y otras enojarse por tal exclusión, mientras aumenta en estos últimos el sentimiento de abandono de parte del nuestro Estado, hoy tan lejano y olvidado de sus destinos. Solo pocos se dirigen a la justicia, la mayor parte sufre en silencio o remueve de sus pensamientos esta última injusticia. Pero en Italia nosotros no sabemos nada de todo estos, salvo quienes estuvieron involucrados personalmente en estos eventos históricos, y también en Tribunales. Si he encontrado interés en los Jueces por una problemática no frecuente e estimada “nueva”, prevalece también en el ámbito de la Justicia un sentimiento so de resignación ante una ley injusta, “*che nunca nadie podrá cambiar*”. Incluso, he visto en los últimos decenios la tendencia a ensanchar el concepto de ciudadanía italiana, extendida hace algunos años a las poblaciones de los territorios perdidos con la guerra 1915-18, a los ciudadanos de las colonias, a todos aquellos que tuviesen ánimo italiano y que por cualquier razón histórica habían perdido su ciudadanía. Es por esto que confío en una intervención del legislador que ponga fin a esta injusta exclusión de unos pocos, que restituya a nuestros conciudadanos la ciudadanía((solo aparentemente) perdida no por su culpa, rindiendo finalmente justicia e igualdad entre todos los descendientes de italianos, sin distinción de fecha de nacimiento (antes o después del 1.1.1948) y sin penalizar a quien ha nacido de mujer italiana (que no transmitía la ciudadanía) frente a su hermano de la misma madre (que sí ha recibido la ciudadanía de su madre, y la ha transmitido a sus herederos). Resabios de otros tiempos, es ahora ausplicable una reforma de la ley sobre la ciudadanía que acoja estas justas reclamaciones.

Avv. Marco Pepe

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

Dos obstáculos se oponían, según el criterio transmitido por los Consulados italianos en todo el Mundo, recogido del criterio del Consejo de Estado Italiano, al otorgamiento de la ciudadanía italiana a quienes procedían de ese origen por vía materna.

El primero se encontraba en la pérdida de la ciudadanía por parte de las mujeres que se casasen con extranjeros, prevista en el período en que estaba en vigor la ley 555 del año 1912. En realidad esto solo alcanzaba a aquellas que se casasen con extranjeros cuando la ley del país del esposo les “comunicase” la ciudadanía del mismo. Muchas veces los Tribunales confundieron este criterio, no distinguiendo lo que la ley distingue: la mujer solo pierde la ciudadanía italiana siempre y cuando: “...*el marido posea una ciudadanía que por el hecho del matrimonio a ella se comunique*” (art. 10, apartado tercero, ley 555 de 1912). Entonces por mucho tiempo no se realizó la distinción legal, y se creía que toda italiana casada con un extranjero perdía su condición de ciudadana. Por otra parte, por la discriminación a la que la mujer se encontraba sometida, en muchas legislaciones, solo podía transmitir la ciudadanía italiana el hombre, y no aquella. Estos dos obstáculos fueron removidos por decisiones pretorianas, y por vía de reformas legales.

El segundo consistía en el límite de aplicación de la sentencia que declaró la inconstitucionalidad de la norma que impedía que la mujer ciudadana pudiese transmitir la ciudadanía a sus hijos, como lo podía el hombre ciudadano. Estos dos obstáculos fueron removidos por las sentencias de inconstitucionalidad de la Corte Constitucional y por la sucesivas leyes de reforma en materia de ciudadanía.

Las sentencias y la legislación que removieron los obstáculos antes indicados.

La transmisión de la ciudadanía por parte de padre o madre ciudadanos.

La ley 555 de 1912 establecía, en su art. 1º, que era ciudadano italiano “*el hijo de padre ciudadano*”. La exclusión de la esposa -madre, del derecho de transmitir la ciudadanía a sus hijos finalmente fue remediada por la ley 123 del 21 de abril de 1983, que estableció, en su art. 5º, que es ciudadano italiano **el hijo menor de edad** de padre ciudadano o de madre ciudadana.

Contemporáneamente la Sentencia N° 30 del 9 de febrero de 1983 declaró constitucionalmente ilegítimo, en oposición al art. 3, inciso 1º y al art. 29, inciso 2º de la Constitución, el art. 1º de la citada ley 555 de 1912, en la parte en la cual no preveía de antemano que es ciudadano italiano, por nacimiento, no solo **el hijo** de padre de ciudadano, también **el hijo** de la madre ciudadana.

He remarcado la palabra **hijo** que figura tanto en el nuevo texto legal como en la sentencia citada, por oposición al **nacido** de padre o madre ciudadana, que como veremos otorga efectos diversos al *status* de ese hijo.

Con la ley del 21 de abril de 1983, n° 123, art. 5, se estableció que es ciudadano italiano el hijo menor de padre ciudadano o de madre ciudadana. La obligación de optar en la hipótesis de doble ciudadanía fue suprimida por el art. 26, inc. 2° de la ley n° 91 de 1992.

La pérdida de la ciudadanía por parte de la ciudadana italiana que se casase con un extranjero cuya ley nacional la hiciese ciudadana de ese otro país.

El art. 10° de la misma ley 555 de 1912 contemplaba la pérdida automática de la ciudadanía italiana para la mujer que había contraído matrimonio con persona de otra nacionalidad, cuando la ley del País del marido le comunicase dicha ciudadanía a su mujer.

Aquí debemos detenernos en analizar en que sentido la ley citada utiliza el verbo “comunicar”, ya que resultará importante para los desarrollos que luego haremos de este tema.

La voz se encuentra definida y traducida al castellano en el diccionario Hoepli, italiano-español, español-italiano como: *comunicar, transmitir, informar, notificar, contagiar, comulgar, entender, extender, propagar*. De todos estos significados es evidente que la ley ha querido darle los de transmitir o extender la ciudadanía. En consecuencia la mujer a la que alcanza la norma es aquella a la que la ley del País de origen de su marido le extienda o transmita la ciudadanía de esta.

Todavía podría discutirse si dicha comunicación debe ser automática, o debe haber una petición de parte de la mujer. En este último caso debe estar previsto en la ley del País del marido que la mujer pudiese petitionar la nacionalidad de su esposo, al contraer matrimonio o luego de su celebración.

Por lo hasta aquí señalado, la "*fattispecie*" que determinaba la pérdida de la ciudadanía de la mujer no era el hecho de haberse casado con persona de otra nacionalidad, sino con persona, natural de un país, y ciudadano del mismo, en el que el derecho nacional comunique la ciudadanía del marido a la mujer. Como veremos mas adelante esto no ocurría con la ley argentina al 1° de enero de 1948, ni con las leyes de muchos países latinoamericanos, por lo que las ciudadanas italianas que se casaban con ciudadanos argentinos, o de esos países latinoamericanos, antes y después de esa fecha no perdían su ciudadanía de origen.

Tal causa de pérdida de la ciudadanía, para todas las mujeres italianas, ha quedado sin efecto desde el 1° de enero de 1948, fecha de la entrada en vigor de la nueva Constitución Italiana, según lo ha declarado la jurisprudencia. Se considera, pues, que la mujer no puede ser privada de su ciudadanía italiana, si no existe una manifestación en tal sentido de su parte, y no por el mero hecho de haber contraído matrimonio con un hombre al que el País del mismo le otorgase, *ope legis* la

ciudadanía a quien con él contrajera matrimonio. Este principio fue reafirmado por la sentencia N° 87, de la Corte Constitucional del 16 de abril de 1975, que declaró la ilegitimidad constitucional del art. 10, inciso 3° de la ley 555, del 13 de junio de 1912, en la parte en que prevé la pérdida de la ciudadanía italiana independientemente de la voluntad de la mujer, que se casa con un extranjero cuyo país le comunique la ciudadanía del marido, sin manifestación expresa de su parte.

El *temma decidendi* será, en consecuencia, si el hijo de una ciudadana italiana, nacido antes del 1.1.48, tendrá el *status* de ciudadano, desde la fecha de su nacimiento o, al menos, a partir del 1° de enero de 1948, como veremos más adelante.

Nuevas normas sobre la ciudadanía.

Con la ley del 21 de abril de 1983 n° 123, art. 5, se estableció que es ciudadano italiano el hijo menor de padre o de madre ciudadana. La obligación de opción en la hipótesis de doble ciudadanía fue suprimida por el art. 26, inciso 2°, de la ley n° 91 del año 1992.

Con las nuevas normas sobre ciudadanía dictadas por la ley del 5 de febrero de 1992, ley n° 91, art. 1, letra a, se dispone que es ciudadano por nacimiento el hijo de padre y de madre ciudadanos; esta ley excluye en el art. 20 los efectos retroactivos de la nueva disciplina.

Por lo tanto, para los nacidos antes del 1° de enero de 1948, la "*fattispecie*" está regulada por el abrogado art. 1°, inciso primero, número 1 de la ley 555 de 1912, el texto resultante de la sentencia de ilegitimidad constitucional n° 30 de 1983.

El problema a resolver es, entonces, si la declaración de inconstitucionalidad puede producir efectos en la hipótesis en que el reclamante de la ciudadanía italiana, haya nacido en época anterior a la entrada en vigencia de la Constitución (1° de enero de 1948), y si puede ser considerado ciudadano italiano desde el nacimiento, o al menos, a partir del 1° de enero de 1948.

La oposición entre la ley y la Constitución.

La ley 555 del 13 de junio de 1912, en el art. 1°, preveía la adquisición de la ciudadanía en la virtud de la relación de filiación de padre ciudadano.

Posteriormente, las sentencias de la Corte Constitucional, en especial la sentencia N° 30 del 9 de febrero de 1983 declaró constitucionalmente ilegítimo, en oposición al art. 3, inciso 1° y al art. 29, inciso 2° de la Constitución, el art. 1° de la citada ley 555 de 1912, en la parte en la cual no preveía de antemano que es ciudadano italiano, por nacimiento, no solo el hijo de padre ciudadano, sino también el hijo de madre ciudadana.

Efectivamente el artículo 3, de la vigente Constitución Italiana establece la igualdad ante la ley, sin distinción del sexo, raza, religión, etc., de las personas. Agrega que es deber de la República remover los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad e igualdad de las personas, impidan el pleno desarrollo de estas y la efectiva participación de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del País. Va de suyo que esto implicaba la

necesidad de adaptar las leyes a la nueva constitución, aunque pasaron treinta y cinco años para que primero una sentencia de la Corte Constitucional, y luego una ley del Congreso igualaran a las mujeres con los hombres en lo concerniente a la transmisión de la ciudadanía italiana.

Por su parte el artículo 29 de la nueva Constitución, en su inciso 2º, establece la igualdad moral y jurídica de los cónyuges, con el siguiente texto: *“La República reconoce los derechos de la familia como sociedad natural fundada sobre el matrimonio. El matrimonio está ordenado sobre la igualdad moral y jurídica de los cónyuges, con los límites establecidos por la ley en garantía de la unidad familiar”*

Como veremos más adelante la interpretación restrictiva en relación a los nacidos con anterioridad al 1º de enero de 1948 viola este principio constitucional: la unidad de la familia, establecida en el artículo 29 citado.

Las leyes reguladoras y las sentencias de inconstitucionalidad. Retroactividad de la declaración de inconstitucionalidad.

Los límites de retroactividad para la sentencia de inconstitucionalidad están regulados por los arts. 136, inciso primero de la Constitución y 30, inciso tercero de la ley 87 de 1953, normas que disponen que la declaración de ilegitimidad constitucional resta eficacia a la norma declarada inconstitucional, desde el día sucesivo a la publicación e la decisión. El artículo 136 de la Constitución dice: *“Cuando la Corte declama la ilegitimidad constitucional de una norma legal o de un acto que tenga fuerza de ley, la norma cesa de tener eficacia desde el día siguiente a la publicación de la decisión”*

En consecuencia, en base a una lectura lógica de la disposición constitucional, desde el día de la sentencia de inconstitucionalidad de la normativa in cuestión, o sea desde el 17 de febrero de 1983, todos los nacidos de madre ciudadana debieron haber adquirido *ex lege* la ciudadanía italiana *iure sanguinis* por descendencia materna.

Todavía, la jurisprudencia ha limitado tales efectos solo a los nacidos en fecha sucesiva a la entrada en vigencia de la Constitución (Cas. N° 1707/1963; Cas. S.U. n. 2702/1963 y N° 3226/1963; Cas. N° 1959/1969; Cas. N° 2222/1971; Cas. N° 903/1978).

Con la circular N° K 60.1 el Ministerio del Interior (“Ley 05.02.1992, N° 91 - Nuevas normas en materia de ciudadanía”) ha reafirmado en sede interpretativa (de conformidad con el Dictamen N° 105 Sec. V, del 15.04.1983 del Consejo de Estado) que es posible atribuir la ciudadanía solamente a las personas nacidas a partir del día 01.01.1948 de mujer ciudadana, ya que la eficacia de la sentencia constitucional no puede accionar retroactivamente mas allá del momento en que se ha verificado el contraste entre la norma legal y el principio constitucional.

El principio constitucional establecido en época sucesiva a la norma (ley 555 de 1912), que precisamente contrata con esa norma, ha entrado en vigencia en fecha 1º de enero de 1948, y de tal consideración se ha querido hacer derivar que antes de docta fecha no existía ningún contraste con el precepto constitucional.

CAPITULO II.

Las sentencias sobre la ciudadanía de los hijos legítimos de madre italiana, casada con un ciudadano no italiano antes de la entrada en vigencia de la constitución (1.1.48).

Es necesario hacer un análisis de las sentencias dictadas por la Casación, y por otros tribunales, para examinar las motivaciones a favor y en contra de la posibilidad de reconocer la ciudadanía italiana a los hijos de mujer ciudadana nacidos antes del 1º de enero de 1948. En este capítulo se consignan las partes más importantes de las sentencias, con algunos comentarios sobre nuestras opiniones en mérito a este problema.

1) La sentencia de la Corte de Casación, Sección I, del 10 de julio de 1996 N° 6297.

Esta sentencia ha reconocido el *status* de ciudadano italiano *jure sanguinis* al hijo legítimo de madre ciudadana, nacido antes de la entrada en vigencia de la Constitución italiana.

Esto es posible, según la Suprema Corte, por efecto de la sentencia del 9 de febrero de 1983 N° 30 de la Corte Constitucional, que ha declarado ilegítimo el art. 1, inciso 1, de la Ley sobre ciudadanía del 13 de junio de 1912 N° 555.

La cuestión, que con esta sentencia se remitía por vez primera al examen del Supremo Colegio, se refería al caso del hijo de madre italiana y de padre argentino, nacido en el año 1940, en fecha anterior a la entrada en vigencia de la Constitución (1.1.1948). Si proponía el problema de la retroactividad de la sentencia de la Corte Constitucional N° 30 de 1983 que declaraba la ilegitimidad del art. 1, inciso 1, N° 1, de la Ley sobre la ciudadanía italiana N° 555 del 13 de junio de 1912, que preveía la posibilidad de transmitir la ciudadanía italiana exclusivamente por vía paterna, y no por parte de la madre italiana.

En la motivación, los jueces señalaban el Acuerdo sobre la ciudadanía, celebrado entre Italia y Argentina, y ratificado en Italia con ley 18 mayo de 1973 N° 282, ley que tiene por objeto facilitar la adquisición de la ciudadanía de uno y de otro País, conservando plenamente la otra ciudadanía.

La Corte de Casación, entonces, precisa que el modo de adquisición de la ciudadanía “por nacimiento”, definido como “originario” o “de origen”, está constituido no ya por el evento-nacimiento, sino por la relación de filiación de progenitor ciudadano. Ahora, según el Supremo Colegio, la declaración de inconstitucionalidad contenida en la sentencia N° 30 de 1983, habría en realidad “agregado” un distinto título de adquisición de la ciudadanía italiana (la descendencia materna) respecto al título de la descendencia paterna, que era el único criterio de atribución del *status civitatis*.

La Casación analiza entonces el problema de los efectos en el tiempo de la declaración de inconstitucionalidad de una ley. Sobre el punto, la Corte pone de relieve que, según la jurisprudencia consolidada de la misma Corte (incluso para casos diferentes del *status civitatis*) encontrarían aplicación los principios de la sucesión de las leyes en el tiempo y que la eliminación de una norma es equiparable

a su “*abrogación*”, con la consecuencia que los efectos de la ley no podrán actuar retroactivamente mas allá del límite temporal representado por el día en que se produjo el conflicto entre la normativa de la Ley 555 de 1912 y la Constitución, esto es el 1.1.1948.

Sin embargo la Corte non comparte esta orientación, ya que, antes que nada, se verifica un voto de tutela para las situaciones anteriores a aquella fecha. Por otra parte, prosigue la sentencia, el art. 134 de la Constitución, en su interpretación, no preveía la sindacabilidad de las leyes posteriores a la entrada en vigor de la Constitución y el único límite que encuentra la ley está en las relaciones denominadas “agotadas”, o sea aquellas que han sido objeto de tratamiento judicial. En cambio, la Corte pone de relieve que, posteriormente, la doctrina y la jurisprudencia han individualizado un efecto asimilable a la *anulación* y no a la *abrogación*. Difatti, l’anulación presupone un vicio de la norma, mientras l’abrogación prescinde del vicio; además, la abrogación opera *ex nunc* o sea desde ahora en más, efecto que es mas similar a una provisión de ley o a una sentencia de mérito de cualquier juez, mientras el efecto de la anulación es propio solo de las sentencia de la Corte Constitucional. Finalmente, la aplicación de la ley no obstante su declarada inconstitucionalidad, colisiona con la prohibición de aplicación de las leyes constitucionalmente ilegítimas, declaradas por el art. 136, inciso 1, de la Constitución y art. 30, inciso 3, de la ley 87 de 1953.

Sobre la base de tales razonamientos la Corte de Casación ha interpretado que los efectos de la sentencia N° 30 de 1983 de declaración de ilegitimidad constitucional del art. 1, inciso 1, de la ley sobre ciudadanía de 1912 pueden actuar retroactivamente anterior al 1.1.1948.

2) La Sentencia de la Casación N° 10086 del 19 noviembre de 1996.

En el mismo sentido la sentencia N° 10086, del 18 de noviembre de 1996, citando al anterior, recoge el principio que: “...*los efectos de la declaración de ilegitimidad constitucional que tiene por objeto una ley o un acto con fuerza de ley, anterior a la entrada in vigencia de la Constitución (1° de enero de 1948), actúan con retroactividad mas allá de esa fecha con el único límite constituido por la irretrattabilità de la situación o de la relación regulada por la ley declarada inconstitucional, en base a los principios fundamentales del sistema di sindacato incidental di legittimidad constitucional*”.

El caso concernía a una ciudadana italiana, nacida en Venecia en 1924, que había contraído matrimonio con un ciudadano suizo en fecha 27 de mayo de 1950.

La sentencia fue relevante ya que, en todo caso, admitía que la declaración de inconstitucionalidad pudiese tener efectos retroactivos, en tal caso, sino al 1.1.1948. Tale efecto era da relacionarse con las dos sentencias declarativas de inconstitucionalidad de los arts. 1, inciso 1, de la ley 555 de 1912 (por efecto de la sentencia de la Corte Constitucional N° 30 de 1983) y del art. 10, inciso tercero, numero 1, de la ley 555 de 1912 (por efecto de la sentencia de la Corte Constitucional

Nº 87 del 9 de abril de 1975). El art. 10 de la Ley 555 de 1912 fue declarado ilegítimo “*en la parte en que prevé la pérdida de la ciudadanía italiana independientemente de la voluntad de la mujer*” .

El vacío legislativo creado por tal declaración fue llenado posteriormente con el art. 219 de la ley de reforma del Derecho de familia, el cual entre otras cosas prevé: “*la mujer que por efecto del matrimonio con un extranjero ...ha perdido la ciudadanía italiana antes de la entrada en vigencia de la presente ley, la readquiere con declaración ante la autoridad competente*”. En conclusión, la Corte de Casación ha puesto de relieve que en el caso propuesto a su atención la sentencia declarativa de inconstitucionalidad pudiese actuar retroactivamente, mas allá del 1.1.1948 y que la “*declaración de readquisición*” de la ciudadanía no tuviese ninguna eficacia constitutiva, sino que constituía solo una modalidad del ejercicio del derecho y que, entonces, la ciudadana italiana no había perdido nunca la ciudadanía por efecto del matrimonio.

3) La sentencia del Tribunal de Torino del 12 abril de 1999

(el caso Lucero).

Esta sentencia es importante porque ha delineado la diferencia entre el evento – nacimiento e el evento-filiación, relacionando a este último la transmisión de la ciudadanía italiana, aún para los nacidos antes del 1.1.1948.

El Juez de Torino reconoce que la ciudadanía no está relacionada al evento (y al momento) del nacimiento, sino a la relación de filiación legítima, relación que era y es existente aún en el año 1948 y, por estos motivos, fue reconocida la ciudadanía al actor Lucero.

“Desde que el art. 1 de la ley 55 de 1912 (igual que el art. 1 de la ley del 5 de febrero de 1992) no incluye en la fattispecie de la adquisición de la ciudadanía el nacimiento sino solo la situación de filiación, considera que debe ser considerado ciudadano italiano el nacido de madre italiana anteriormente al 1º de enero de 1948, o sea desde la fecha en que dicha madre ha adquirido la idoneidad para transmitir la ciudadanía a sus propios hijos”

Se pregunta el Juez de Torino si “...la idoneidad adquirida por la mujer ciudadana italiana, de transmitir el status civitatis iure sanguinis , puede producir sus efectos, aún a los nacimientos avenidos en fecha anterior” y llega a la conclusión que *Es notorio que el único límite intrínseco a la eficacia retroactiva de la declaración de ilegitimidad constitucional está constituido por las relaciones cerradas en forma irrevocable, o relaciones agotadas (cfr. Corte Constitucional Nº 139 de 1984 e Nº 3 de 1996; Casación S.U. 806 de 1975), salvada, obviamente, la expresa derogación prefigurada por el art. 30, inciso 4, de la ley Nº 87 de 1953, en orden a la cesación de la ejecución de todos los efectos penales de la sentencia irrevocable de condena*”.

Prosigue el Juez de Torino: "... de forma tal que el Señor Lucero, hijo de madre italiana, ha adquirido el status de ciudadano italiano por descendencia materna; esta interpretación resulta avalada por su compatibilidad constitucional, ya que una interpretación que otorgue valor solo a la situación normativa existente en el preciso momento del nacimiento, podría llevar a una radical disconformidad de tratamiento entre *fattispecies* totalmente asimilables, disconformidad no sostenida por algún criterio razonable de discriminación, con la consiguiente lesión al art. 3 de la Constitución. No se ve en efecto sobre que base de consideraciones razonables, diversas del mero arbitrio de una causal de discriminación, sea posible negar la ciudadanía a sujetos que se encuentran en idéntica situación (nacidos de madre italiana y padre extranjero) según hayan nacido antes o después del 1º de enero de 1948.

Es principio interpretativo a esta altura pacífico que, en la duda, el Juez debe interpretar la ley ordinaria en modo conforme a la Constitución, privilegiando la lectura de la norma constitucionalmente compatible entre aquellas alternativas abstractamente posibles (cfr. Casación 5 de mayo de 1995 N° .4906).

*La tesis así acogida no está en contrate con la decisión de la Suprema Corte en sección unida de 1998, que se refería a una *fattispecie* sensiblemente diferente, caracterizada por la pérdida de la ciudadanía italiana da parte de la mujer italiana por efecto del matrimonio con un extranjero y por ello relativa a una hipótesis in la cual la madre del reclamante no era ciudadana italiana al momento del nacimiento del hijo, aún si la misma había recuperado posteriormente la ciudadanía en razón de la declaración de inconstitucionalidad del art. 10, inciso tercero de la ley 555 de 1912 y a la opción ejercitada en el sentido y por los efectos del art. 219, inciso 1º, de la ley del 19 mayo de 1975 N° 151. En el caso decidido por la Sección Unida, la Suprema Corte no ha tenido modo de examinar la segunda de las concurrentes "rationes decidendi" expresadas por la Casación N° 6297 de 1996 (o sea de la conexión por la atribución a título "originario" de la ciudadanía "iure sanguinis", no al momento instantáneo del nacimiento, sino mas bien por la situación de filiación), quedándose detenida en el reparo que en la *fattispecie* la madre del recurrente había perdido la ciudadanía italiana por efecto del matrimonio con un extranjero, sin que la declaración de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 555 de 1912 (debida a la sentencia de la Corte Constitucional N° 57 del 1975) le pudiese aprovechar por el obstativo reparo de la imposibilidad de hacerle producir los efectos mas allá de la fecha de entrada en vigencia de la Constitución. En el caso en examen, por el contrario, según o resulta, la señora Durando non había perdido la ciudadanía italiana no habiéndose unido en matrimonio con el Sr. Lucero.*

En consecuencia la demanda actora fue considerada fundada y acogida. Veremos ahora un caso donde se rechazó la demanda.

4) La decisión “contraria” de la Corte de Casación , en Secciones Unidas, sentencia del 27 noviembre de 1998 N° 12061 (El caso Hosri), che negó la posibilidad de reconocer la ciudadanía italiana al hijo de una ciudadana, nacido en 1942.

Con esta decisión el Supremo Colegio no ha reconocido la ciudadanía italiana al hijo de una ciudadana italiana, nacido antes de 1948 y cuya madre había contraído matrimonio con un extranjero.

MOTIVOS DE LA DECISIÓN.

Finalmente la Casación entiende que el caso a decidir es el siguiente: ”...la controversia que nos ocupa tiene como objeto principal la cuestión de si Fernand Antoine Hosri es – come sostiene – ciudadano italiano iure sanguinis en el sentido del art. 1, inciso primero N° 1 de la ley N°. 555 de 1912 en el texto resultante de la sentenza de la Corte Constitucional N° 39 de 1983 por ser nacido da madre que, a la fecha del nacimiento, era ciudadana italiana; o, cuanto menos, iure communicationis en el sentido del art. 12, inciso primero de la mencionada ley N° 555 de 1912 por haber la madre readquirido la ciudadanía italiana cuando él era aún menor”.

Como resulta patente la cuestión a resolver está directamente subordinada a la aclaración del status civitatis de la Arrigoni, en el período comprendido entre el 20 de enero de 1942, (fecha del nacimiento del hijo Fernand Antoine) y el 20 de enero de 1963, fecha en que dicho hijo a adquirido la mayor edad, , siendo incontrovertido, e incontrovertible que como aquella había recuperado la ciudadanía italiana luego de esta fecha, sería automáticamente de excluir que el hijo se haya vuelto ciudadano italiano aún jure communicationis.

A este fin, habida cuenta que, sobre el plano formal, durante aquel período la Arrigoni era ciudadana libanesa, el tema para indagar viene a centrarse sobre el problema relativo a la identificación de los efectos de la reclamada sentencia de la Corte Constitucional N° 87 de 1975 sobre su status civitatis, con específica referencia a la circunstancia que esta sentencia ha declarado la ilegitimidad constitucional de una norma anterior a la vigente Constitución por su contraste con las normas y los principios introducidos por esta carta constitucional.

La orientación (que fué compartida por la Corte Constitucional en la sentencia N° 58 del 5 de mayo de 1967 y por la doctrina netamente mayoritaria, pero del que se han consabidamente apartado las sentencias de la I Sección civil, del 10 de julio de 1996 N° 6297 y 18 de noviembre de 1996 N° 10086) debe ser confirmado.

En otros términos, en referencia a un matrimonio – contraído antes del 1° de enero de 1948 – por una ciudadana italiana con un extranjero cuya ciudadanía se le comunique a la mujer, el matrimonio ha comportado: que la mujer hay perdido validamente la ciudadanía italiana, interrumpiendo así, definitivamente, el relativo status; que este efecto jurídico, en sí y por sí considerados, no ha sido inserto de ningún modo en la sentencia de la Corte Constitucional N° 87 de 1975; y, en consecuencia, que dicha sentencia, mientras no ha resuelto tamquam non esset la pérdida de la ciudadanía, ha producido el limitado resultado de atribuir a la mujer el derecho de "readquirir", cuando lo quiera, la ciudadanía italiana.

. Habida cuenta de su particularidad, en la especie no corresponde indagar si la readquisición de la ciudadanía italiana de parte de la Arrigoni consiguiente a su declaración en tal sentido, del 23 de marzo de 1982 produzca sus efectos a partir del 24 de marzo de 1983, así como prevé la combinación de las disposiciones de los arts. 219, inciso primero de la ley del 19 de mayo de 1975 N° 151 y 12, inciso primero de la ley N° 555 de 1912; o accione retroactivamente al 1° de enero de 1948 por fuerza de la eficacia retroactiva (aún limitada) de la sentencia de la Corte Constitucional N° 87 de 1975, así como sostienen los i recurrentes en la prospectiva subordinada.

Se deriva que a la fecha del 20 de enero de 1942 la Arrigoni era ciudadana libanesa, y por eso no se cumple el presupuesto previsto por el art. 1, N° 1 de la ley N° 555 de 1912 (haber nacido de madre que al momento del nacimiento sea ciudadana italiana). De forma tal que, no siéndolo, el hijo Hosri Fernand Antoine, nacido aquel día, para la Corte di Casación, no se ha vuelto ciudadano italiano *iure sanguinis*.

Por el momento, en mérito a esta sentencia, se puede observar que las Secciones Unidas han afrontado solo marginalmente la cuestión, expuesta en cambio en las otras decisiones favorables de la diferencia entre el evento-nacimiento y la relación de filiación. Esta última relación, en efecto, persiste aún después del nacimiento y justifica entonces el reconocimiento, aún cuando no jurídico, del origen italiano de la persona.

Sobre el punto, la ciudadanía desde la época de las grandes monarquías europeas era concebida como una concesión del Rey a los ciudadanos y podía serles siempre quitada con un acto unilateral y de imperio. Posteriormente la ciudadanía fue progresivamente sustraída al poder absoluto del monarca o del grupo dominante, hasta volverse uno de los derechos humanos fundamentales. De tal modo, la ciudadanía ha sido incluida en la misma Constitución Republicana como relación fundamental entre el Estado y los ciudadanos, por lo que no puede ser quitada al

ciudadano con un acto unilateral o de imperio. Bajo tal óptica, aún cuando las consideraciones de las Secciones Unidas de la Corte de Casación debiese ser considerada formalmente discutible, principalmente contrasta igualmente con las más recientes tendencias italianas e internacionales en tema de ciudadanía, receptadas también en la declaración universal de los Derechos del Hombre.

Las Secciones Unidas, entonces, aún siguiendo una lógica jurídica en las argumentaciones adoptadas en sostén de su decisión, han dado entonces una interpretación de carácter restrictivo de la sentencia declarativa de inconstitucionalidad del art. 1 e 10 de la Ley 555 de 1912, tendencia que aparece en contraste con la legislación que, al contrario, en años ha ampliado siempre más el concepto de ciudadanía conectándolo al origen natural de la persona y desvinculándolo de una impostación de carácter administrativo-concesorio. En tal sentido, se trae a colación la ley del 14 de diciembre de 2000 N° 379 que ha reconocido la ciudadanía a las personas ya nacidas y residentes en los territorios pertenecientes al Imperio Austro-húngaro antes de la guerra del 1915-1918 e a sus descendientes. Mas previsiones fueron a favor de los i prófugos de Istria. El Estado ha considerado e considera todavía ciudadanos italianos a los ciudadanos de los territorios de las ex colonias perdidas luego del evento bélico del 1940-1945. No se comprende entonces el porqué de la exclusión legislativa de una única categoría de personas, que tampoco han abandonado Italia por su voluntad, sino exclusivamente por la necesidad de la propia supervivencia y aquella de su familia e con los años han contribuido con sus remesas en valores constantes a formare el actual bienestar del Estado italiano, se bien sujeto a las condiciones difusas de la mayoría de las naciones. Ni siquiera puede argumentarse – con una preocupación que aparece latente en esta decisión - que, con la opuesta interpretación favorable a la ciudadanía de los nacidos antes de 1948, muchas personas podrían venir a influir sobre el modelo económico, ya que tal situación se relaciona solo algunos miles de personas, y con ello un número no relevante para incidir sobre la economía del Estado italiano.

Concluyendo, la decisión de las Secciones Unidas no puede ser compartida por la grande carga di injusticia que comporta.

6) La mas reciente sentencia favorable de la Corte de Casación, Sezione Primera, del 22 de noviembre de 2000 N° 15062.

Esta decisión está en neto contraste con la sentencia de las Secciones Unidas, en demostración, por una parte, de la independencia de los Magistrados en sus decisiones, aún en el seno de la misma Corte de Casación; por la otra es una prueba del grave contraste jurisprudencial y de la necesidad que los Jueces han demostrado sentir, buscando superar con su interpretación favorable el vacío legislativo que se ha verificado con la sentencia de inconstitucionalidad, con gran daño para los nacidos antes del 1° de enero de 1948 de mujeres italianas.

La sentencia n. 15062/2000 no se pone en contraste con la decisión de las Secciones Unidas, pero llega a consecuencias diametralmente opuestas, reconociendo el derecho a la ciudadanía en los casos mencionados.

Dice la Sección I, Civil, de la Casación: *En consecuencia es necesario referirse a las sentencias de la Corte Constitucional N° 87 de 1975 y N° 30 de 1983, y explicar la eficacia de las mismas a la fattispecie. Con la sentencia N° 87 de 1975, se declaró inconstitucional el art. 10, inciso 3, de la ley 555, en cuanto prevé la pérdida de la ciudadanía italiana por la mujer casada con extranjero, independientemente de su voluntad, por violación a los artículos 3 y 29 de la Constitución.*

*Tales sentencias difieren en que: la primera **elimina** del ordenamiento jurídico una de las razones de pérdida de la ciudadanía italiana. La segunda **agrega un título para su adquisición**. Ambas fundadas sobre rationes decidendi que se integran recíprocamente, inciden sobre la (pre-vigente) disciplina legislativa del status civitatis, operándose la reductio ad constitutionem mediante la declaración de ilegitimidad constitucional de esas normas, que, respectivamente, pero en contraste con la Constitución, preveían aquella razón de pérdida de la ciudadanía y no preveían aquel título de adquisición del status civitatis.*

“... se puede afirmar que la “natural” eficacia retroactiva de las sentencias de inconstitucionalidad N° 87 de 1975 y 30 de 1983, no enfrenta el límite general de la “situación agotada”, por la decisiva razón que el mismo incide sobre la disciplina legislativa (ley 555 de 1912, in partibus quibus) del status civitatis de un status, que por su naturaleza jurídica, es siempre “justiciable” y, por consiguiente, en tal sentido, “inagotable”; al menos hasta tanto hasta tanto que sobre el mismo no haya una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, “oponible “ a la eficacia retroactiva de la declaración de ilegitimad constitucional”.

De forma tal que por los efectos ya explicados de las mencionadas sentencias de inconstitucionalidad, desde la fecha de entrada en vigor de la nueva constitución la titularidad de la ciudadanía italiana debe entenderse reconocida a las mujeres (que la habían perdido por su matrimonio) y a sus hijos (que no la habían adquirido) por haber nacido antes del 1° de enero de 1948.

CAPITULO III.

Estado actual de la cuestión.

Conviene recordar, una vez mas, que todo el problema que venimos considerando parte de la situación fáctica producida por la creencia que, en tanto el hombre podía transmitir válidamente su ciudadanía a sus hijos, la discriminación hacia la mujer producía precisamente los inconvenientes que estamos considerando.

Toda vez que la mujer, por cuestiones biológicas es la que carga con el mayor peso en la transmisión *jure sanguinis* de la ciudadanía, parece al menos contradictorio no acordarle – plenamente – la posibilidad de da a sus hijos (a todos) su propia ciudadanía. Como se ha visto existe una disparidad de criterio entre la Sección 1ª, civil, de la Casación y las Secciones Unidas del mismo Tribunal.

Son interesantes en tal sentido las argumentaciones vertidas por el doctor Francesco Matozza: *“La vida del feto durante el embarazo depende solamente de su madre y no del padre Antes de 1948 las mujeres tenían mayores posibilidad de complicaciones durante el embarazo, parto y puerperio (morbilidad)incluyendo su muerte Por lo tanto la transmisión de la ciudadanía iure sanguinis debería ser también vía materna ya que es la sangre de la madre que alimenta su hijo durante los 9 meses de embarazo. Esta nueva interpretación del iure sanguinis debería permitir a los hijos de madre Italiana nacidos antes de 1948 de obtener la ciudadanía italiana”*.

Se debe distinguir, por otra parte la situación de los argentinos, y en general de los latinoamericanos, nacidos de madre italiana, o descendiente de italianos, y la de los nacidos en países del mundo árabe, y otros cuya legislación responde a los mismos principios.

La cuestión de la pérdida de la ciudadanía por la mujer casada con un extranjero.

Es pacífico que la cuestión de la eficacia retroactiva del art.10, tercer inciso de la ley 555 de 1912 no es de aplicación a las mujeres argentinas, o a las italianas casadas con argentinos, o con otros latinoamericanos. En particular en el caso de mujeres casadas con argentinos, por la correlación entre la ley N° 555 de 1912, e la ley argentina N° 346 de 1869.

Efectivamente ocurre que la aplicación del articulo 10, inciso 3, de la ley italiana N° 555 de 1912 y el artículo 346, inciso 2, 7º, de la ley argentina 346 de 1869, que portan a la conclusión que la mujer de origen italiano, no pierde su ciudadanía italiana, adquirida *jure sanguinis*, por nacimiento (por efecto del art. 10, inciso 3, de la ley 555 de 1912), en cuanto, por la ley argentina 346 de 1869, el

marido argentino no comunicaba la ciudadanía argentina a su mujer, en el actor del matrimonio. Lo propio ocurre, como se ha dicho, con el resto de las legislaciones americanas, en materia de matrimonio.

El artículo 10 de la Ley 555 de 1912, tercer inciso, primera parte, dice: “*La mujer ciudadana que se casa con un extranjero, pierde la ciudadanía italiana...*”. Todas las sentencias de la Casación, hasta ahora, tratan la cuestión como si el solo hecho de casarse con un extranjero, antes de la sentencia de la Consulta del 14 de abril de 1975 N° 87, tuviese como consecuencia que la mujer, ciudadana italiana, perdiese la ciudadanía por ese casamiento.

Sin embargo, no puede hacerse derivar de eso que en todos los casos del evento matrimonio con un extranjero derive necesariamente la pérdida de la ciudadanía italiana para la mujer. De hecho, la ley 555 de 1912, art. 10, inciso 3° no dice solo: “*La mujer ciudadana que se casa con un extranjero pierde la ciudadanía italiana...*”, sino que agrega: “*...siempre que el marido posea una ciudadanía que se le comunice a ella por el hecho del matrimonio*”.

La máxima “*ubi lex non distingue nec nos distinguere debemus*”, razonando *a contrariis*, conduce a la interpretación opuesta, porque, si la ley en este caso verdaderamente opera una distinción, también nosotros debemos distinguir.

Si es verdad que la ley 555 de 1912 prevé la pérdida de la ciudadanía italiana por parte de la mujer que ha contraído matrimonio con persona de diversa nacionalidad, es también cierto que tal causa de pérdida de la ciudadanía solo se verifica si el marido posee *una ciudadanía que por el hecho del matrimonio a ella (a la mujer) se comunice*”.

I) En el caso Hosri (Corte de Casación (S.U.), sentencia del 27 de noviembre de 1998 N° 12061, **Hosri y Arrigoni contra Ministerio del Interior y Procurador General de la República, ante la Corte de Apelación de Milán**, no se le reconoció la ciudadanía al señor Hosri porque la madre señora Arrigoni, habiéndose casado con un ciudadano libanés, se entendía que había perdido la ciudadanía italiana:

- a) Hosri había nacido en 1942.
- b) Su madre era casada con un libanés.
- c) La ley libanesa comunica la ciudadanía a la mujer que se casa con un libanés.
- d) No obstante no se diga nada en mérito, la transmisión de la ciudadanía libanesa, parece ser automática, esto es sin que sea necesaria un específico pedido de parte de la mujer.
- e) La declaración de inconstitucionalidad (sentencia N° 87 de 1975) no podía actuar retroactivamente, por lo cual la señora Arrigoni era ciudadana libanesa al momento del nacimiento de su hijo, y solo tenía esa madre el derecho de “*readquirir*” la ciudadanía italiana, pero no podía transmitirla a Hosri, que en 1975 no era ya menor.

En otros términos, por esta sentencia en *re Hosri* la caducación automática de la pérdida de la ciudadanía italiana de parte de una ciudadana italiana, en consecuencia de su matrimonio con un extranjero, si produce solamente cuando la ley del país del marido comunica su ciudadanía a la mujer. *A contrariis*, resulta que si la ley del país del marido no comunica automáticamente la ciudadanía a la mujer, esta última no pierde la ciudadanía italiana, e puede validamente trasmitirla a sus hijos.

Analizando la ley argentina, se ve que, por la ley N° 346, la ciudadanía argentina no se comunica a la mujer extranjera, como efecto *automático* del matrimonio: por la ley 346, art. 2, inciso 2, n° 7°, del año 1867, son ciudadanos por naturalización “...*los extranjeros que se acreditan delante de los jueces para demostrar haber prestado en cualquier tiempo de su residencia, algunos de los siguientes servicios...haberse casado con mujer argentina en cualquiera de las provincias*)”.

Como se ve solo los hombres podían adquirir la ciudadanía argentina por motivo de matrimonio. **Pero no las mujeres.** Esta discriminación en contra de la mujer, motivada por razones históricas, fué luego modificada con la adhesión de la Rep. Argentina a la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer, en la Séptima Conferencia Internacional Americana de Montevideo, ratificada con Decreto-ley 9982/57 del día 23-08-57 (B.O. 4-9-57) No obstante la adhesión a la convención, no ha sido jamás modificada la ley 346, con la consecuencia que las mujeres extranjeras que luego del matrimonio con un ciudadano argentino quieren adquirir la ciudadanía argentina, luego del 4-9-57, deben invocar esta Convención, revindicando tal derecho de la mujer delante los tribunales para obtener la concesión de la ciudadanía argentina.

La adquisición de la ciudadanía argentina por una mujer extranjera no es automático, como se ha visto en el párrafo anterior, siendo necesaria, en cambio, a este fin una manifestación de voluntad en tal sentido de la mujer.

Lo mismo sucede en relación a otras formas de adquisición de la ciudadanía argentina. En efecto, según la ley 346, art. 1, los extranjeros mayores de 18 años, que residan dos años ininterrumpidamente en Argentina, pueden pedir la ciudadanía por naturalización, **manifestando delante de los jueces federales su voluntad de convertirse en ciudadanos.** Como se ve, aún en tal caso es necesaria una manifestación expresa de voluntad delante de los jueces federales.

Por otra parte se observa que las mujeres nacidas en Argentina, de origen italiano, no tienen ninguna necesidad de pedir la ciudadanía argentina, y por ello no deberán hacer ninguna manifestación de voluntad delante de los jueces argentinos, ya que según la ley 346, art. 1° " Son argentinos... todos los individuos nacidos o que nazcan en el territorio de la República."

Resumiendo:

1) Las mujeres hijas de padre italiano (o descendientes de italianos en línea paterna) nacidas en Argentina, son ciudadanas argentinas por nacimiento según la ley 346, inciso 1, n° 1. Ellas son también ciudadanas italianas *jure sanguinis*, por nacimiento, por ser hijas de padre ciudadano italiano (en acuerdo con el art.1 ley 555, inciso 1, l).

2) Por haber nacido ciudadanas argentinas, dichas mujeres **no tienen ninguna obligación de pedir a los jueces federales** la ciudadanía argentina, que ya poseen, (por el principio del *jus soli*) e ni siquiera deben demostrar ser residentes desde dos años, y la edad de dieciocho años (pues sería una declaración inútil, desde el momento que ya son ciudadanas argentinas por nacimiento según el *jus soli*).

3) En el acto del matrimonio con un ciudadano argentino, la mujer permanece entonces ciudadana italiana ya que según la ley 346, inciso 2, 7°, **la ciudadanía del marido no se comunica a las mujeres casadas con ciudadano argentino.**

La ley italiana no prevé que una mujer, que nace en un país donde rige el *ius soli*, pierda la ciudadanía italiana. Y no prevé que al casarse con un ciudadano extranjero pierda la ciudadanía italiana, sino bajo la condición que **“...el marido posea una ciudadanía que por el hecho del matrimonio a ella se comunique. (artículo 10, inciso 3°, de la ley 555 de 1912).**

4) **Al efecto que interesa, (y cuando se trate de una mujer nacida en Italia) en el caso que hubiese pedido la ciudadanía argentina (después de entrar en vigor la Conferencia de Montevideo del 4.9.57) no hubiera tenido influencia alguna, ya que sus hijos era ya nacidos ciudadanos italianos por nacimiento en aquella fecha.**

Por esta razón la *fattispecie* prevista en el caso Hosri no es aplicable en el caso de las mujeres nacidas en Argentina: esto es así porque las mujeres argentinas, a diferencia de la señora Arrigoni (casada con uno extranjero de un país (el Líbano) que comunica la ciudadanía a las mujeres) se casaron con un extranjero de un país (la Argentina) que no comunica la ciudadanía a las mujeres.

II) Por el contrario, resulta aplicable el **caso Lucero:** las mujeres argentinas, descendientes de ciudadano italiano, por las razones ya dichas, **no habían perdido la ciudadanía argentina al momento de la entrada in vigor de la Constitución italiana de 1947.** Por esto, ellas podían tanto comunicar la ciudadanía a los hijos nacidos después del 1° de enero de 1948 como a aquellos nacidos antes de aquella fecha, todavía menores, por que lo contrario habría constituido una violación del principio de la igualdad delante de la ley, como se declara en la sentenica en *re* Lucero.

Desde el 1° de enero de 1948, por efecto de la modificación del art. 1 de la ley N° 555 de 1912 impuesta por la declaración de inconstitucionalidad emitida en

1983 por la sentencia n° 30 de la Corte Constitucional, la madre italiana ha adquirido la idoneidad para transmitir su ciudadanía a los propios hijos, prescindiendo de la ciudadanía paterna. Así ha fundamentado en la sentencia el Tribunal de Torino: "*No si ve de hecho sobre la base de cuales razonables consideraciones, distintas del mero arbitrio de una casual discriminatoria, sea posible negar la ciudadanía a sujetos que se hallan en idéntica situación (nacidos de madre italiana e padre extranjero), según que hayan nacido antes o después del 1° de enero de 1948*".

En el caso Nagnaghi la Sección 1ª Civil, de la Corte de Casación avanza aún mas: en base a las consideraciones del derecho a la ciudadanía, como derecho propio del ser humano, y en tal sentido estatuido por la Constitución de 1948, y también por la Declaración de los Derechos del Hombre, la Suprema Corte ha querido explicar que este derecho no puede perderse nunca, porque ese derecho va mas allá de las circunstancias del tiempo, del lugar y de las personas.

Considera la Casación, que el *status civitatis* constitucionalmente reconocido y garantido como y en cuanto tal, es por su naturaleza jurídica "justiciable" en cualquier tiempo y, en consecuencia, in tal sentido, inagotable, al menos hasta cuando no haya sido emitida una sentencia jurisdiccional definitiva, pasada en autoridad de cosa juzgada y como tal "oponible" a la eficacia retroactiva de la declaración de ilegitimidad constitucional. Ello porque –aún considerando la teoría de la "inconstitucionalidad sobrevenida" – es el objeto específico de tales sentencias, en cuanto inciden sobre la disciplina legislativa de un *status* personal constitucionalmente protegido y que tiene la naturaleza y características jurídicas antes precisadas, que impone individualizar el límite temporal a su eficacia retroactiva (1° de enero de 1948) solo como *dies a quo*, desde el cual opera la re-expansión del *status civitatis* (mediante la eliminación de una de las razones de su pérdida y la agregación de un título para su adquisición) antes ilegítimamente comprendido, reconocida y afirmada por el Juez de las leyes, de conformidad con la nueva Constitución.

Efectivamente, la sentencia de la Corte Constitucional N° 87 de 1975 elimina el obstáculo de la pérdida de la ciudadanía (para las mujeres casadas con un ciudadano extranjero), y la sentencia N° 30 de 1983 agrega un nuevo título a la adquisición de la ciudadanía (transmisión de la ciudadanía por la mujer ciudadana, mas allá de la derivación paterna de la ciudadanía), todo ello en conformidad con la nueva Constitución, es evidente che el hijo de mujer ciudadana, nacido antes del 1° de enero de 1948 es ciudadano por nacimiento, *jure sanguinis*, cualquiera haya sido la fecha de su nacimiento.

De modo tal que por los efectos ya explicados de la dicha sentencia de inconstitucionalidad, desde la fecha de la entrada en vigor de la nueva Constitución, la titularidad de la ciudadanía italiana debe reconocerse como fue reconocida a las

mujeres (que la habían perdido a consecuencia del matrimonio con ciudadano extranjero) a sus hijos (que no la habían adquirido) por ser nacidos antes del 1° de enero de 1948.

La readquisición de la ciudadanía. Los ciudadanos italianos que adquirieron la ciudadanía de otro País. La comunicación de la ciudadanía a sus hijos.

Es preciso examinar finalmente la situación de los italianos que, la mas de las veces por motivos de trabajo, han adquirido la ciudadanía del País donde se encontraban.

En Argentina, desde la fecha de la suscripción de la convención sobre la doble ciudadanía, los ciudadanos de ambos países pueden gozar, simultáneamente, de doble ciudadanía. .

Para readquirir la ciudadanía italiana, es necesario pedir al mismo juez que ha concedido la ciudadanía argentina, que el ciudadano intenta prevalerse de la convención sobre la doble ciudadanía, y por otra parte realizar la declaración ante el Consulado italiano, para readquirir la ciudadanía italiana, precedentemente perdida.

Sin embargo, si en el período temporal en que la ciudadanía italiana era considerada perdida, y hasta el momento de la readquisición, los nacidos no son considerados ciudadanos italianos, sino del país donde nacieron, y toda vez que se ha interrumpido la línea de descendencia, no pueden verse reconocidos como ciudadanos italianos. Tampoco pueden pedirla luego de la readquisición por sus padres, si han llegado a la mayoría de edad.

Los argumentos de la sentencia de la Casación, in re Nagnagi, parecen ofrecer, aún a estos hijos el derecho de ver reconocida su ciudadanía italiana, no obstante haber llegado a la mayoría de edad.

CAPÍTULO IV.

La situación actual

En el caso propuesto a la atención de la Corte, in *re* Hosri, la madre había perdido la ciudadanía en razón del matrimonio contraído en 1939 con un libanés y luego la había readquirido en 1982, de acuerdo a lo establecido por Ley . 151 de 1975, emanada luego de la sentencia de la Corte Constitucional N° 87 de 1975 (que había declarado la ilegitimidad constitucional del inciso 3°, del art. 10 de la Ley 555 de 1912 "en la parte en que por la hipótesis del matrimonio de una ciudadana italiana con un extranjero que de acuerdo a su ley nacional la ciudadanía del marido se comunique a la mujer, prevé la pérdida de la ciudadanía italiana independientemente de la voluntad de la mujer").

La Suprema Corte ha desarrollado su propio análisis, por lo tanto, con referencia a la eficacia de la sentencia N° 87 de 1975, a través de las observaciones y pueden asumir que conlleva principios de carácter general. Al momento del nacimiento del recurrente la madre no tenía, como consecuencia de la limitada eficacia temporal de la declaración de inconstitucionalidad del art. 10 de la Ley 555 de 1912 (operante desde el 1° de enero de 1948), la ciudadanía italiana.

La sentencia ha, de hecho, establecido que "con referencia a un matrimonio – contraído antes de 1948 - de una ciudadana italiana con un extranjero cuya ciudadanía se comunique a la mujer, el matrimonio ha comportado: que la mujer haya perdido válidamente la ciudadanía italiana, interrumpiendo, así el relativo status; que este efecto jurídico, en sí y por sí considerado, no ha sido incluido de ningún modo en la sentencia de la Corte Constitucional N° 87 de 1975, y, por consecuencia, que dicha sentencia mientras no ha producido *tanquam non esset* la pérdida de la ciudadanía, ha producido el limitado resultado de atribuir a la mujer el derecho de "readquirir", cuando lo quiera, la ciudadanía italiana"

En otro caso todavía en trámite, ha sido dicho por el Ministerio: *“Aparece evidente al Ministerio convenido que, aún queriendo por hipótesis considerar - como hace la parte actora - cual título de adquisición de la ciudadanía no el evento nacimiento sino el status de filiación (y así, al criterio de la Administración del Interior no es), igualmente non se produciría en el confronate de los hoy actores los efectos de la declaración de inconstitucionalidad del art. 1, inciso 1, de la Ley 555 de 1912: y ello porqué la relación de filiación, aún si non se agota con el nacimiento, non hay duda que se ha producido, en la presente fattispecie, a consecuencia del hecho del nacimiento.*

De estos fundamentos del Ministerio, se desprende que se continúa a dos situaciones:

1. En primer lugar el hecho de casarse, para una mujer italiana, con un ciudadano de cualquier país que sea, implicaba antes de 1975, la pérdida automática de su ciudadanía italiana, cuando en realidad ha sido explicado que no es lo mismo, para producir ese efecto, casarse con un ciudadano cuyo país comunique su

ciudadanía a su mujer, que con el ciudadano de un país, donde la ley no prevé que se i comunique.

2. El otro problema surge de confundir la situación de la readquisición de la ciudadanía, por parte de la mujer italiana, luego de haberla perdido por casamiento, con el ciudadano de un país cuya ley nacional comunique la ciudadanía del marido, con el caso en el que la mujer no ha perdido nunca su ciudadanía italiana. Es obvio que luego de la sentencia N° 30 de 1983, adquiere la posibilidad de comunicar su ciudadanía i sus hijos, tanto a aquellos que nacieron a partir de la fecha del 1.1.48, come a aquellos nacidos prima di aquella fecha, ya que la solución contraria colisiona con el principio constitucional de igualdad ante la ley.

El argumento del Ministerio en el sentido de decir que la relación de filiación ha surgido antes del 1.1.48, y por ello no puede existir transmisión de la ciudadanía posteriormente, o sea a partir de la mencionada fecha, a los hijos nacidos antes de dicha fecha, no hace mas que adoptar una (entre las posibles), y a nuestra vista forzada, interpretación que resulta contraria a:

- 1) La constitución republicana basada sobre el dogma de la unidad de la familia.
- 2) Los motivos que llevaron al reconocimiento del *status civitatis* a las personas nacidas en diversos territorios, como e austro-húngaro, a los de las antiguas colonias, etc.
- 3) La ley sobre la adopción de menores extranjeros, cuyo caso es analógicamente igual a este en examen.
- 4) El reconocimiento de la ciudadanía a los apátridas.

Mas que discutible esta posición resulta verdaderamente caprichosa y contraria a todas las normas sobre discriminación, como lo ha puesto de relieve el Tribunal de Torino in *re* Lucero, e luego la Sección I, civil, de la Corte de Casación: *“...tal interpretación resulta por otra parte avalada por su compatibilidad constitucional, ya que una diversa reconstrucción fundada sobre una diferente interpretación de las normas jurídicas que regulan la sucesión de las leyes en el tiempo, y en particular una diversa interpretación del art. . 1 de la ley 555 de 1912 que adscriba valor solo a la situación normativa existente al momento preciso del nacimiento llevaría a una radical deformidad de tratamiento entre fattispecies del todo asimilables, que no surge de ningún criterio razonable de discriminación, con la consiguiente lesión del art. 3 de la Constitución. No se ve de hecho sobre la base de cual razonable consideración, diversa del mero arbitrio de un casual discriminatoria, sea posible negar la ciudadanía a sujetos ubicados en idéntica situación (nacidos de madre italiana y padre extranjero), según hayan nacido antes o después del 1° de enero 1948”*.

También en alguna respuesta del Ministerio, o de la Defensoría del Estrado, se puede leer que si bien la mujer ha readquirido la ciudadanía no puede trasmitirla a sus hijos nacidos antes del 1.1.48, ya que antes de aquella fecha no era ciudadana italiana, e solo ha vuelto a serlo con la declaración de readquisición. Se confunde nuevamente el hecho de aquella mujer que había casado con ciudadano

cuyo país comunicaba la ciudadanía, y aquella que no habían obtenido la ciudadanía del marido por falta de comunicación según la ley del país del mismo. Verdaderamente, con la Sentencia N° 30 de 1983, aquello que la mujer, en este ultimo caso ha adquirido (non readquirido) es la posibilidad de transmitir la ciudadanía a sus hijos. Por eso no es de aplicación la norma del art. 12 de la ley 555 de 1912, ya que este artículo se aplica en el caso de adquisición o de readquisición de la ciudadanía y no en el caso que, como se ha dicho en relación a la ley argentina, no se produce la pérdida de la ciudadanía por la mujer que se case con un extranjero, ni con un argentino

Finalmente, la sentencia *in re* Nagnaghi ha superado todas estas cuestiones, ya que llega a la conclusión que la combinación entre las sentencias 87 de 1975 y 30 de 1983, tiene el efecto de hacer inaplicable toda la ley N° 55 de 1912, y establece una nueva disciplina en materia de ciudadanía, por la cual no existe la pérdida para todas las mujeres (comunique o no el país del marido la ciudadanía), y no existe el límite temporal del 1.1.48

De lege ferenda.

En el mes de mayo de 2004, ha sido presentado por el autor, al Ministro para los Italianos en Exterior, Sr. Mirko Tremaglia, en la visita que este realizara a la ciudad de Buenos Aires, l siguiente proyecto de ley:

PROYECTO DE LEY SOBRE CIUDADANÍA.

ANTECEDENTES PARA UN PROYECTO DE LEY.

Las mujeres italianas emigradas al exterior y aquellas nacidas en los países extranjeros, de origen italiano, han sufrido la discriminación que, de ningún modo fue exclusiva de Italia, sino común a todos los países.

Luego de la entrada en vigor de la Constitución Republicana el 1° de enero de 1948, diversas normas jurídicas, sentencias de los Tribunales, y circulares de los Ministerios, con el curso de los años, han modificado esta situación, pero todavía restan obstáculos al pleno reconocimiento de la igualdad entre hombre y mujer.

Muchos italianos que fueron constreñidos a emigrare, principalmente en el vigésimo siglo, han debido tomar la ciudadanía del país que los ha acogido. Con los acuerdos de doble ciudadanía han, posteriormente readquirido la original italiana, pero sus hijos nacidos en el tiempo en el que sus padres habían perdido la ciudadanía, no pueden ser hoy reconocidos ciudadanos italianos.

También existe el problema de aquellos que quieren tomar la ciudadanía italiana dirigiéndose directamente a la comuna de origen, pero se les solicita la atestación de no renuncia, no de su antepasado italiano, sino de todos sus descendientes en línea recta que no han nunca tenido la ciudadanía italiana, y por ello no pueden haber renunciado a la misma, en tanto no puede renunciarse a lo que nunca se ha sido.

Los principales problemas en los que están inmersas muchísimas personas de origen italiano, son:

- a) La imposibilidad para las mujeres italianas de transmitir su ciudadanía a sus hijos nacidos antes del 1.1.48;
- b) La imposibilidad para los hombres y mujeres italianos de comunicar su ciudadanía a los hijos nacidos en el entre tiempo que han sido, solamente, ciudadanos de otro país, y el acto de readquisición de la ciudadanía italiana se produjo cuando aquellos eran ya mayores.
- c) La imposibilidad de dirigirse directamente a la comuna de origen, sin presentar la atestación de no renuncia.

- a) El primer problema deriva del parecer emitido por el Consejo de Estado, en el sentido que la sentencia de ilegitimidad constitucional de 1983, no puede accionar retroactivamente mas allá del 1.1.48. Este parecer no es aceptado por la Sección Primera, Civil, de la Casación, que ha admitido que la mujer italiana puede transmitir la ciudadanía italiana a sus hijos, nacidos antes del 1.1.48, que adquieren en esta data la ciudadanía de su madre. La Casación, en Secciones Unidas, no acepta el criterio de la Sección Primera. Esta posición de las Secciones Unidas, lesiona gravemente el principio de igualdad (art. 3, Constitución) y el dogma de la unidad de la familia que surge de la misma Constitución vigente, ya que dos hijos de la misma madre tienen un *status civitatis* diverso por haber nacido antes o a partir de la predicha fecha.
- b) El segundo problema deriva de la consideración que la interrupción de la transmisión de la ciudadanía, por el hecho de la adopción de ciudadanía de un país extranjero, por un antepasado vea la posibilidad a sus descendientes de ser ciudadanos. Por ello se puede afirmar que el *status civitatis* es un derecho inalienable del hombre, y no puede ser sujeto a las contingencias de la vida del antepasado, que ha sido constreñido a adoptar otra ciudadanía, precisamente por la falta de oportunidades en su país de origen, y esta contingencia no puede alterar el derecho inalienable de su descendiente, fundado en el derecho natural.
- c) El tercer problema es simplemente de naturaleza burocrática y puede resolverse con proveyó, tanto para los ciudadano o futuros ciudadanos, como para los consulados italianos del mundo entero, ya que permite hacer la inscripción directamente en la Comuna de origen con la simple eliminación del requisito de la atestación de no renuncia. Sobre tal atestación, que tiene una naturaleza “negativa” ya que debería atestar aquello que no ha pasado, se podría fácilmente superar el obstáculo

poniendo a cargo del Estado de proveniencia (y no a cargo del ciudadano requirente) la carga de declarar la situación de su status, tratándose en último análisis de problemática de carácter publicístico.

El ensanchamiento de la posibilidad de adquirir la ciudadanía italiana a todas las personas de origen italiano, que se encuentren en esta situación puede tener una importancia geopolítica para Italia, ya que la falta de habitantes por la baja tasa de natalidad en Europa podría ser compensada por la llegada de habitantes de origen italiano. En todo caso la eventual consolidación de la extensión de la ciudadanía podrá considerarse como el justo reconocimiento al aporte dado a Italia por los emigrantes en los decenios (y siglos) pasados, e incluso una reparación al vacío legislativo causado por una ley inicua, incluso desde hace tiempo declarada inconstitucional e que en cambio se continúa de hecho aplicando.

Si considera por lo tanto necesario una intervención legislativa encaminada a eliminar estos obstáculos que han creado una grave disparidad de tratamiento en los derechos de los ciudadanos.

Sigue nuestro proyecto de ley:

PROYECTO DE LEY

Art. 1.

1. Al artículo 1, inciso 1, letra a, de la ley N° 91, del 5 de febrero de 1992, se agregan las siguientes palabras: **“...aún nacido antes del 1° de enero de 1948”**.

Art. 2.

1. Al artículo 14, 1, de la ley del 5 de febrero de 1992, se agregan las siguientes palabras: **“Los hijos mayores de quien readquieren la ciudadanía, en las condiciones de esta ley, pueden hacer la declaración para adquirir la ciudadanía italiana, sin perder la ciudadanía de origen si la ley de su país se lo permite”**.

Art. 3

1. A la Circular K 28, del 8 de abril de 1991, del Ministerio del Interior, letra B, Procedimiento para el reconocimiento de la ciudadanía italiana, N° 6, se agregan las siguientes palabras: **“A las personas comprendidas en la presente ley podrá ser requerido solo el documento mencionado en el apartado B, N° 5 de esta circular”**

Art. 4.

1. La presente ley entra en vigor el día siguiente a aquel de la publicación en la *Gazzetta Ufficiale*.