

CRITERIOS DE APLICACIÓN DEL DERECHO CIVIL VALENCIANO

Jesús Estruch Estruch
Profesor Ayudante de Universidad.
Departamento de Derecho Civil. Universitat de València.

SUMARIO: I. EFICACIA DE LAS NORMAS AUTONÓMICAS: 1. Regla general: La territorialidad. 2. Especialidades en la aplicación del Derecho Civil. 3. Competencia exclusiva del Estado para determinar las reglas de conflicto y la atribución de la vecindad civil: La STC 156/1993. 4. El art. 8 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. II. LA VECINDAD CIVIL: 1. Concepto de vecindad civil. 2. Regulación estatal. 3. Adquisición de la vecindad civil: 3.1. Atribución originaria: *Iure sanguinis e iure soli*: A) Adquisición de la vecindad civil por filiación (*iure sanguinis*). B) Adquisición de la vecindad civil correspondiente al lugar del nacimiento (*iure soli*). 3.2. Cambios de la vecindad civil originaria: A) Cambio de la vecindad civil originaria por opción del interesado sin vinculación al cambio de residencia: a) Opción ejercitada por el hijo mayor de catorce años. b) Opción ejercitada por el cónyuge no separado. B) Cambio de la vecindad civil originaria vinculado al cambio de residencia: a) Adquisición de nueva vecindad civil por residencia de dos años. b) Adquisición de nueva vecindad civil por residencia de diez años. c) Las declaraciones de voluntad. C) Posible aplicación del fraude de ley. 3.3. La vecindad civil del extranjero que adquiera la nacionalidad española: A) Adquisición de la nacionalidad española por residencia. B) Adquisición de la nacionalidad española por carta de naturaleza. C) La recuperación de la nacionalidad española. 3.4. La prueba de la vecindad civil. 3.5. Distinción entre vecindad civil y administrativa o política.

I. EFICACIA DE LAS NORMAS AUTONÓMICAS.

1. Regla general: La territorialidad.

El título VIII de la Constitución de 1978 configura al Estado español como un Estado plurilegislativo, en el que el poder de dictar leyes es compartido por los Parlamentos de las diversas Comunidades Autónomas y por las Cortes Generales. Son los arts. 148 y 149 de la Constitución los que determinan en qué materias pueden las Comunidades autónomas asumir competencias y cuáles, por el contrario, son de competencia exclusiva del Estado.

Existiendo, por tanto, esta pluralidad legislativa, deben determinarse los criterios de aplicación de las normas que emanen de cada Órgano con potestad legislativa. Como en el Estado español la potestad legislativa se atribuye en relación con determinadas materias, resultará que si las normas se refieren a materias cuya competencia corresponde en exclusiva al Estado con arreglo al art. 149 de la C. E., serán de aplicación en todo el territorio español, no porque tengan mayor rango normativo que las que puedan promulgar los Parlamentos Autonómicos, sino por el dato esencial de haberse dictado en el ejercicio de competencias sobre las cuales aquellos Parlamentos no pueden legislar.

Por el contrario, cuando se trata de normas dictadas por las Comunidades autónomas en virtud de sus competencias, el criterio básico para determinar cuál de ellas es aplicable es el de la territorialidad. Por lo tanto, en el territorio de cada Comunidad autónoma se aplicará el derecho producido por cada Parlamento autónomo de acuerdo con sus competencias. En este sentido, puede verse la STC 156/1993, de 6 de mayo.

Así resultará que el Derecho autonómico excluye al del Estado en todo lo que no se refiere a sus competencias exclusivas (aunque el derecho estatal se mantiene como supletorio) y excluye también el Derecho de otra Comunidad autónoma dentro de su territorio.

2. Especialidades en la aplicación del Derecho Civil.

Por otra parte, en el territorio del Estado español coexisten, por razones históricas, diversas legislaciones civiles.

La coexistencia de las mismas puede originar conflictos de leyes. Existirá un conflicto de leyes cuando una relación jurídica concreta aparezca conectada con diferentes ordenamientos civiles españoles. En estos casos será necesario determinar cuál de estos posibles ordenamientos concurrentes es el decisivo para ordenar la señalada relación jurídica, debiendo tenerse presente que no siempre será el criterio de la territorialidad el que determine la aplicación de uno u otro ordenamiento civil, sino que en numerosas ocasiones habrá que acudir, para realizar aquella determinación, al criterio personal, esto es, a la vecindad civil de quienes intervienen en la relación jurídica, como posteriormente veremos.

A estos conflictos de leyes y a su solución se refiere el art. 16 CC disponiendo que se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV del Título Preliminar (arts. 8 a 12 CC) con algunas particularidades necesarias, ya que dicho capítulo regula las normas de conflicto para resolver los que puedan producirse en el ámbito del Derecho Internacional Privado.

En estos artículos el legislador estatal establece diversas normas de conflicto, en las cuales se determina la ley aplicable a las situaciones jurídicas conectadas a diferentes ordenamientos jurídicos.

Se establecen diversos criterios para determinar el ordenamiento aplicable en caso de conflicto de leyes, y la regla de la territorialidad, como observamos, no es, necesariamente, la que determina la aplicación del derecho civil, común o especial, a una relación jurídica, pudiendo aplicarse el derecho civil especial de una Comunidad autónoma incluso fuera de su demarcación territorial. Así, por ejemplo, se aplicaría el derecho civil especial de una Comunidad en materia de efectos del matrimonio cuando ambos cónyuges, al tiempo de contraerlo, tuviesen vecindad civil en aquella Comunidad, con independencia del lugar donde se celebrase el matrimonio y del lugar donde se plantease el litigio.

En segundo lugar, la existencia de diversos derechos civiles especiales plantea el problema de determinar quiénes se hallan sometidos a cada uno de ellos y quiénes al Código Civil.

La respuesta a esta cuestión la da el art. 14.1 CC, al señalar: "La sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil", por lo tanto, la persona estará sometida al derecho civil que rija en el territorio cuya vecindad civil posea, y esta vecindad civil determinará asimismo la ley personal del sujeto en caso de conflicto de leyes, conforme al art. 16. 1. 1º CC

De esta manera, cuando los diversos elementos de una relación jurídica puedan estar sometidos a distintos ordenamientos civiles deberá averiguarse cuál es la legislación aplicable según lo dispuesto en la correspondiente norma de conflicto, teniendo en cuenta que cuando la referida norma ordene aplicar la ley personal, ésta se determinará por la vecindad civil, pudiendo aplicarse, por tanto, el derecho civil de una Comunidad autónoma fuera de su territorio.

3. Competencia exclusiva del Estado para determinar las reglas de conflicto y la atribución de la vecindad civil: La STC 156/1993.

La competencia para la determinación de los supuestos de adquisición y modificación de la ley personal (vecindad civil), así como de las normas de solución de los conflictos de leyes interregionales corresponde en exclusiva al Estado.

Debe recordarse que el art. 149.1.8ª CE señala que, en todo caso, corresponde al Estado la competencia para dictar las normas para resolver los conflictos de leyes (véase STC 72/1983).

En este sentido, es interesante hacer referencia a la STC 156/1993.

El Presidente de la Nación interpuso recurso de inconstitucionalidad, en lo que aquí interesa, contra el artículo único del Texto refundido de la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares, en la medida que da redacción al art. 2 de dicho cuerpo normativo.

El artículo 2, párrafo primero, de la Compilación, en la redacción recurrida, disponía: "Las normas del Derecho Civil de Baleares tendrán eficacia en el territorio de la Comunidad Autónoma y serán de aplicación a

quienes residan en él sin necesidad de probar la vecindad civil. Se exceptúan los casos en que, conforme al Derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas. La vecindad y los conflictos interinsulares de normas se regularán por el Código Civil y demás disposiciones de aplicación general”.

El TC, en lo que nos interesa, declara la inconstitucionalidad del inciso “y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil”, argumentando que: “hemos de partir de la firme premisa de que la Constitución reserva a la exclusiva competencia del Estado la adopción de las «normas para resolver los conflictos de leyes» [art. 149.1.8.º y STC 72/1983 fundamento jurídico 5.º], atribución competencial esta cuyos contornos o límites no es preciso definir ahora de manera acabada, porque no hay duda alguna de que se integra en todo caso en ella la adopción de las normas de conflicto y la definición de cada uno de sus elementos, entre los que se cuenta, y con la mayor relevancia, la determinación de los puntos de conexión que lleven a la aplicación, en supuestos de tráfico jurídico interregional, de uno de los ordenamientos civiles que coexisten en España. La Norma Fundamental -siguiendo en esto el precedente del art. 15.1.º de la Constitución republicana- optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho civil interregional y excluyó, en la misma medida, que pudieran las Comunidades Autónomas establecer regímenes peculiares para la resolución de los conflictos de leyes, ya por la vía de articular puntos de conexión diversos a los dispuestos en la legislación general ya, en otra hipótesis, por medio de la redefinición, alteración o manipulación de tales puntos de conexión. Esta es, en definitiva, una materia enteramente sustraída por el art. 149.1.8.º a la acción normativa de las Comunidades Autónomas y atribuida «en todo caso» a la legislación del Estado.

Resulta obligado, siendo esto así, compartir el reproche que el recurso formula contra el art. 2 de la Compilación del Derecho civil de Baleares. En efecto, cabe estimar que al prescribir tal norma que ese ordenamiento sea aplicable a quienes residan en el territorio de la Comunidad Autónoma «sin necesidad de probar su vecindad civil» se está adoptando sin sombra de duda una regla cuyo objeto es la propia vecindad civil como punto de conexión para la determinación de la ley personal; cuando esta materia corresponde al legislador estatal, quien en el Derecho interregional ha basado la aplicación de la ley personal en la noción de vecindad civil (art. 16.1.1.ª del Código Civil) y, a este fin, ha establecido un régimen legal específico de su adquisición y pérdida (arts. 14 y 15 del mismo Código). Esto es, se está regulando una materia por entero ajena, como hemos dicho, a las competencias autonómicas y en la que, por lo mismo, las disposiciones de las Comunidades Autónomas

no pueden, so pena de incurrir en invalidez sino reiterar -en su caso y si así lo exigiera la sistemática de la legislación- lo establecido en la normativa dictada por el Estado.

El legislador balear, sin embargo, no lo ha hecho así, pues lo establecido en el segundo inciso del párrafo primero de este art. 2 viene a otorgar a la «residencia» un valor presuntivo de la vecindad civil. Y al ser evidentes las diferencias que existen entre la mera residencia como noción de hecho y la vecindad civil en cuanto noción jurídica, así como entre el régimen de adquisición y pérdidas de una y otra circunstancia personal, la consecuencia que se produce es tanto la alteración o modificación del régimen de la vecindad civil establecido en los arts. 14 y 15 del Código Civil -con olvido, en particular, tanto de la presunción establecida en el art. 14.6 de este Cuerpo Legal, extremo señalado por el propio Gobierno balear- como de lo dispuesto en el art. 16.1.1.^a del Código al determinar cuál es la ley personal aplicable en los conflictos interregionales(...) [C]onclusión de inconstitucionalidad tan clara no puede quedar empañada por la invocación que las representaciones de la Comunidad Autónoma han hecho de lo dispuesto en el art. 7 del EAB, de conformidad con el cual, y en lo que aquí interesa, el Derecho civil especial de Baleares tendrá «eficacia territorial», sin perjuicio -añade el precepto- «de las excepciones que se puedan establecer en cada materia y de las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal o por otras normas extraterritoriales». Cualquiera que sea la razón de ser de este precepto, es patente que el mismo se limita a enunciar un principio general -la eficacia territorial de todas las normas autonómicas- y a excepcionar del mismo, junto a otras hipótesis, «las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal», de modo que la norma nada dice sobre la definición o el reconocimiento de la vecindad civil, sino que, más bien, remite implícitamente a la legislación estatal reguladora de la misma. No cabe ver *in nuce* en este art. 7, por lo tanto, una regla como la contenida en el precepto que ahora hemos de estimar inconstitucional y pretender tal cosa supone tanto como sugerir, en definitiva, una interpretación contra *Constitutionem* en este punto, del Estatuto de Autonomía: el art. 149.1.8.º de la Constitución reclama, como hemos visto, una regulación estatal -y, por lo tanto, uniforme- de los conflictos de leyes en materia civil y resultaría incompatible con tal exigencia la interpretación que viera en los Estatutos de Autonomía (en el art. 7 del EAB, en este caso) una vía para la fragmentación de tal régimen común del Derecho interregional. La regla estatutaria invocada no permite, en todo caso, semejante interpretación”.

4. El artículo 8º del Estatuto de la Comunidad Valenciana.

Como se puede observar, en muy parecidos términos a como lo hace el art. 7 del EAB, el art. 8 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana establece la regla general para determinar la eficacia de las normas autonómicas, así como las excepciones a la misma al señalar: “Las normas y disposiciones de la Comunidad Autónoma Valenciana tendrán eficacia territorial, con las excepciones que puedan establecerse y en los casos en que sean de aplicación al estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad”.

Por lo tanto, dentro de las normas dictadas por la Comunidad Autónoma Valenciana nos encontraríamos, primero, con toda una amplia categoría de normas jurídicas caracterizadas por la nota de su aplicación territorial a cualquier persona, por tanto, que se encuentre dentro del territorio de la Comunidad Autónoma Valenciana, con independencia de la vecindad civil de dichas personas.

Dichas normas serán principalmente las de Derecho Administrativo, pero también las de Derecho Civil relativas a los derechos sobre bienes inmuebles, por el principio de la *lex rei sitae*.

En este sentido, respecto de la acción de rescisión por lesión de los arts. 321 y ss. de la Compilación Catalana, acción que, evidentemente, es de naturaleza personal (cfr. art. 322 de la Compilación catalana), la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 24 de julio de 1995 (RJ 1995, 9973) ha afirmado que, desde luego, la naturaleza personal o real de la acción no prejuzga de ningún modo el ámbito de aplicación personal o territorial de la normativa de que se trate, pues son dos cuestiones diversas, y que, cuando se trate de un “contrato recaído sobre bienes inmuebles, tiene que someterse a la ley de situación de las fincas, según el artículo 16.1. en relación con el artículo 10.5.2.º, ambos del Código Civil. Por consiguiente, debe repetirse en este caso el criterio que ya mantuvo esta Sala en su Sentencia de 7 octubre 1991 (RJ 1992\3909), porque cuando el tema litigioso trata sobre la rescisión de un contrato por lesión en más de la mitad del justiprecio rige como punto de conexión el de la situación de la cosa, es decir, se aplica la normativa de los artículos 321 y siguientes de la Compilación catalana cuando el inmueble objeto de la enajenación onerosa se halle situado en el territorio de Cataluña, absolutamente al margen de la vecindad civil del comprador, según resulta del artículo 16.1.º, en relación con el artículo 10.5.º, ambos del Código Civil. Tesis que reitera la posterior Sentencia de este

mismo Tribunal de 1 junio 1993 (RJ 1993\6324) y que se reafirma en el presente caso, puesto que los otros criterios citados por la recurrente contrarios a esta tesis, como son los del lugar donde se celebre el contrato, el comienzo del cumplimiento del contrato o la vecindad civil de los contratantes tienen el carácter de subsidiarios del criterio del lugar de situación de la cosa, cuando se trata de contratos relativos a bienes inmuebles (artículo 10.5.º del Código Civil)”.

En el mismo sentido, puede verse la SAP de Soria de 7 de julio de 1997 (AC 1997/1520): “1. El hecho de que el demandado tenga la vecindad civil aragonesa no determina la aplicación del Derecho foral aragonés en este caso, dado que tratándose de una cuestión referente a la propiedad y derechos reales sobre bienes inmuebles rige la Ley del lugar donde se hallen esos bienes («lex rei sitae») conforme dispone el artículo 10 del Código Civil al que se remite el artículo 16 del mismo texto legal. Como quiera que los predios sobre los que versa el litigio están situados en territorio de la Comunidad Autónoma de Castilla y León donde rige la legislación común es evidente que resultan inaplicables al caso los precepto de la Compilación de Derecho Civil de Aragón”.

En segundo lugar, encontraríamos igualmente las normas susceptibles de aplicación extraterritorial en virtud del imperio de la ley personal (determinada por la vecindad civil), esto es, las que siguen a la persona fuera del territorio (normas de Derecho Civil relativas al estatuto personal).

II. LA VECINDAD CIVIL.

1. Concepto de vecindad civil.

La STC 1993/226 define la vecindad civil como: “la circunstancia personal de quienes tienen la nacionalidad española, que determina la aplicabilidad, en cuanto ley personal, del Derecho del Código Civil o de uno de los restantes Derechos civiles españoles”.

Como hemos visto anteriormente, la vecindad civil determinará, dentro del ámbito de las diversas legislaciones civiles, la sujeción a cualquiera de los ordenamientos jurídicos subsistentes en España con respecto a las cuestiones que afectan al denominado estatuto personal (véase SAP de Barcelona de 11 de junio de 1997 [AC 1997/1340]).

2. Regulación estatal.

Como ya dijimos, en la distribución de competencias que realizan los artículos 148 y 149 de la Constitución corresponde al Estado de manera exclusiva, y en todo caso, establecer las "normas para resolver los conflictos de leyes" (art. 149.1.8).

En virtud de esta competencia exclusiva la normativa reguladora de la vecindad civil está contenida en el Código Civil, en sus arts. 14 y 15, lo que no deja de ser lógico si se piensa que la vecindad civil no es sino una relación jurídica entre el Estado español y sus ciudadanos que determina la sumisión de éstos a cualquiera de las legislaciones civiles vigentes en España y, además, como señaló la STC 1993/226, de nada serviría utilizar la vecindad civil como criterio de solución de los conflictos de derecho interregional si la misma fuera susceptible de regulaciones diversas y posiblemente encontradas por parte de las distintas Comunidades Autónomas.

Por ello, como dijo la STC 1993/156 y posteriormente reiteró la STC 1993/226, "la Constitución optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho Civil interregional de modo que es a las Cortes Generales a quien corresponde el establecimiento de las normas de conflicto para la resolución de supuestos de tráfico interregional y, antes aún, la definición y regulación, en general, de los puntos de conexión conforme a los cuales han de articularse aquellas reglas. Debe, por consiguiente, el Estado regular el modo de adquisición y régimen jurídico de la vecindad civil (que es criterio para la sujeción al Derecho Civil común o al especial o foral y punto de conexión para la determinación de la ley personal: arts. 14.1 y 16.1.1.^a del Código) y disponer, también, cuál sea la ley aplicable a las relaciones y actos jurídicos en que intervengan sujetos con vecindad civil diversa. Es del todo claro, por ello, que las normas estatales de Derecho Civil interregional delimitarán el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España".

3. Adquisición de la vecindad civil.

Como es sabido, todos los que tienen la nacionalidad española deben tener atribuida una de las vecindades civiles que existen en el Estado

español, bien la del derecho común, bien una correspondiente a los derechos forales o especiales que coexisten en España. Esta vecindad civil se adquiere (excepción hecha de las personas extranjeras que adquieran la nacionalidad española) de manera originaria, esto es, desde el nacimiento, determinándose la misma con arreglo a dos criterios, el denominado *iure sanguinis*, que se basa en la vecindad civil que posean los padres en el momento del nacimiento del hijo, y el denominado *iure soli*, que tiene en cuenta el lugar del nacimiento para atribuir una u otra vecindad al nacido.

Por lo tanto, desde el mismo momento del nacimiento todo español tiene una vecindad civil. Sin embargo, esta vecindad civil no es inalterable, sino que el Código Civil permite su variación con arreglo a los criterios que el mismo determina, siendo posible, en consecuencia, el cambio de esta vecindad civil originaria a lo largo de la vida de la persona. A continuación nos referiremos tanto a la adquisición originaria como a los posibles cambios de la vecindad civil, incidiendo en los problemas que se pueden plantear.

3.1. Atribución originaria: Iure sanguinis e iure soli.

A) Adquisición de la vecindad civil por filiación (iure sanguinis).

El artículo 14 CC, después de señalar en su número primero que la sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil, dispone en su número segundo que: "Tienen vecindad civil en territorio de derecho común, o en uno de los de derecho especial o foral, los nacidos de padres que tengan tal vecindad".

Por lo tanto, cuando ambos progenitores tengan la misma vecindad civil ésta se atribuirá automáticamente al hijo, y ello con independencia del lugar de nacimiento.

Por la misma regla, se atribuirá al hijo la vecindad civil de uno solo de los progenitores en el caso de que la filiación sólo se hubiese determinado respecto de éste, o el otro progenitor sea extranjero o hubiese fallecido.

El mismo art. 14 CC dispone que a través de la adopción el adoptado que no estuviese emancipado adquirirá la vecindad civil de los adoptantes si

éstos tuviesen la misma vecindad civil, tratándose de una adopción conjunta ya que, lógicamente, si sólo una persona fuese la adoptante el adoptado adquiriría la vecindad civil de la misma.

Los criterios de atribución de la vecindad civil varían, en cierta medida, cuando estando determinada la filiación respecto de ambos progenitores, éstos tienen distinta vecindad civil

El artículo 14.3 CC establece las pautas para determinar la vecindad civil del hijo por filiación natural o adoptiva en estos casos. Las reglas son las siguientes:

1) Si al nacer el hijo, o al ser adoptado, los padres tuvieren distinta vecindad civil, el hijo tendrá, como primer criterio de atribución, la que corresponda a aquel de los dos respecto del cual la filiación haya sido determinada en primer lugar.

Esta regla, como se observa, no es sino una repetición del principio general, ya que no comporta un criterio distinto del prevenido en el art. 14.2. CC puesto que mientras la filiación no haya sido determinada respecto de uno de los progenitores, éste no es padre desde el punto de vista jurídico, y, por tanto, el hijo sigue la vecindad del único progenitor que jurídicamente existe, como ya vimos.

Por otra parte, esta primera regla únicamente podrá aplicarse a los casos de filiación extramatrimonial, ya que en la matrimonial la determinación de la filiación se produce de manera simultánea a través de la inscripción del nacimiento y de las presunciones de paternidad.

2) Si no fuese posible determinar la vecindad por el criterio anterior, el Código establece como criterio subsidiario el del lugar del nacimiento, de manera que el nacido adquirirá la vecindad civil correspondiente al lugar en el cual hubiese nacido.

Este criterio será el determinante, por tanto, para establecer la vecindad civil del nacido en España de padres que tengan diferentes vecindades civiles, pero también para atribuir una vecindad civil a los hijos españoles de padres extranjeros (art. 17.1.b CC) y para aquellos que no tengan determinada su filiación

3) Finalmente establece el Código que, si a través de las reglas anteriores no fuese posible la determinación de la vecindad civil, ésta será la de derecho común.

Este criterio será el determinante, por ejemplo, para establecer la vecindad civil del nacido fuera de España de padres españoles casados y de distinta vecindad civil.

Esta norma (introducida por la Ley 11/1990, de 15 de octubre de 1990, de reforma CC en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo) aunque ofrece un criterio seguro de determinación de la vecindad, no es, a nuestro modesto parecer, lo suficientemente respetuosa con el principio constitucional de igualdad de los ordenamientos civiles coexistentes en España, ya que establece una suerte de primacía de la vecindad de derecho común sobre las demás, primacía que no desaparece aunque, como es el caso, la vecindad adquirida en virtud de este criterio pueda variarse en tanto no transcurran seis meses desde el nacimiento o la adopción (cfr. art. 14. 3. II)

De hecho, este criterio de atribución fue objeto de recurso de inconstitucionalidad planteado por la Diputación General de Aragón, señalando que la regla de atribución de la vecindad civil común como último criterio es claramente discriminatoria para las restantes vecindades civiles españolas, pudiéndose haber optado en la determinación de este criterio de cierre por otras circunstancias que consideraran con igualdad a todos los ordenamientos civiles españoles, así, por ejemplo, por el lugar de la última residencia habitual común de los padres en España o, si no hubiera existido residencia habitual en España, por la vecindad civil correspondiente al territorio con que se mantenga los lazos más estrechos.

Frente a estas argumentaciones, la Abogacía del Estado afirmó que dicho criterio está establecido como cierre del sistema de atribución de la vecindad civil y que, por consiguiente, se aplicará a un limitadísimo número de casos (hijo de nacionales españoles con distinta vecindad civil que nazca en el extranjero, siempre que su filiación resulte determinada simultáneamente respecto de ambos padres). Por otra parte, la utilización de la vecindad civil común como criterio de cierre se asienta en el principio constitucional de la seguridad jurídica (art. 9. 3 CE), pues es un criterio que produce perfecta certeza en su aplicación.

El TC, en Sentencia 1993/226, desestimó el recurso de inconstitucionalidad.

Tras afirmar la competencia exclusiva del Estado para la regulación de las normas de conflicto y, en consecuencia, de las normas relativas a la vecindad civil, señala que, no obstante, la legislación estatal “no podrá dar lugar a constricciones o manipulaciones arbitrarias de los respectivos ámbitos de aplicación de aquellos ordenamientos ni provocar, en concreto, un desplazamiento infundado de los Derechos civiles especiales o forales en favor del Derecho Civil general o común por vía de la alteración de las reglas generales del sistema de Derecho interregional. No cuesta admitir que, si tal cosa se hiciera, se vendría a menoscabar, de modo indirecto, la competencia autonómica sobre el respectivo ordenamiento civil y a contrariar, por lo mismo, la regla contenida en el art. 149.1.8 de la Constitución. Las Cortes Generales han de establecer, sólo ellas, las normas de Derecho Civil interregional, pero no es ésta una labor libre de todo vínculo o límite constitucional, por lo mismo que a través de ella se define cuál sea la proyección propia de cada ordenamiento civil y en última instancia, un elemento de capital importancia para la efectiva realización de las competencias autonómicas en este campo.

El primero y más importante de estos límites es consustancial, por así decir, a la identidad misma de todo sistema de resolución de conflictos de leyes que no parta -como no parte el nuestro- de la preeminencia incondicionada de uno u otro de los ordenamientos que pueden entrar en colisión: los puntos de conexión para determinar la sujeción personal a un Derecho u otro (la vecindad, en nuestro caso) han de fijarse, en principio y en tanto sea posible, según circunstancias abstractas o neutras y lo mismo cabe exigir, con igual salvedad, respecto a los criterios utilizados por las normas de conflicto del art. 16 del Código Civil. Se preserva de este modo, en palabras, ya citadas, de la STC 156/1993 «un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles» que coexisten en España (fundamento jurídico 3.º). Es razonable que un sistema de Derecho interregional no se base exclusivamente, sin embargo, en remisiones y conexiones abstractas y neutras, pues no es en modo alguno descartable que tales técnicas -aseguradoras de una aplicación indistinta de todos los ordenamientos civiles- no ofrezcan, en determinados supuestos, la solución clara y cierta que demanda, inexcusablemente, la seguridad del tráfico, hipótesis en la cual puede y debe el legislador (el legislador estatal, entre nosotros) designar directamente cuál sea la específica vecindad civil que corresponde al sujeto y cuál, también, el concreto Derecho aplicable en caso de conflicto. Una solución de este género no merece, en sí misma, tacha alguna de inconstitucionalidad, siempre que la misma se articule, claro está, como cláusula final o «de cierre», esto es, siempre que la norma estatal remita al ordenamiento civil común,

o atribuya la vecindad también común, luego de haber establecido, tanto en una hipótesis como en otra, conexiones y criterios abstractos y en previsión, por lo tanto, de que los mismos no aporten la solución segura aquí exigible(...) el legislador estatal no ha incurrido, al dictar los incisos finales de los arts. 14.3 y 16.3, en una manipulación o tergiversación arbitraria -a fin de extender un Derecho a costa de otros- de los criterios para la atribución de la vecindad civil, en el primero de tales preceptos, y para la resolución, en el segundo, del supuesto de tráfico interregional allí previsto, sin que tampoco estemos ante una designación inmediata e inflexible -sino en último grado o «residual»- de la vecindad y del Derecho civil comunes. Que no existe asomo de arbitrariedad es cosa bien patente si se repara en que el legislador, en el primer caso, ha previsto que la vecindad civil así determinada pueda ser ulteriormente alterada por voluntad de los padres o del propio hijo (párrafos segundo y tercero del mismo art. 14.3)... son acaso concebibles otras posibles formulaciones de los preceptos parcialmente impugnados y, en concreto -como el recurso arguye-, criterios adicionales, y todavía previos, antes de concluir en la atribución de la vecindad de Derecho común o de remitir la regulación de los efectos del matrimonio a lo dispuesto en el Código Civil. Pero el que así sea nada argumenta, como ya apuntamos, en contra de la constitucionalidad de estas reglas”.

No obstante, el Magistrado don Julio Diego González Campos formuló un Voto Particular a esta Sentencia de 8 de julio de 1993, señalando que el criterio de cierre en favor del derecho común no es lo suficientemente respetuoso con el principio de igualdad de los ordenamientos civiles existentes en España y que no puede hacerse prevalecer el principio de seguridad jurídica sobre la exigencia de un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles.

4) Sin embargo, pese a las reglas anteriores, y con preferencia a las mismas, dispone el art. 14.3 CC en su segundo párrafo que los padres, o el que de ellos ejerza o al cual haya sido atribuida la patria potestad, podrán atribuir al hijo la vecindad de cualquiera de ellos en tanto no transcurran los seis meses siguientes al nacimiento o a la adopción. Esta atribución deberá inscribirse en el Registro Civil donde conste la inscripción de nacimiento o realizarse mediante documento debidamente autenticado y dirigido al Ministerio de Asuntos Exteriores (arts. 16 y 64 de la LRC y 225 a 231 de su Reglamento).

La opción que plantea el precepto se configura como uno de los cometidos derivados de la patria potestad, por lo tanto, corresponderá ejercerla a quien tenga atribuida la función o su mero ejercicio. Si ambos progenitores tienen atribuido el ejercicio de la patria potestad, la opción deberán realizarla ambos de común acuerdo (art. 154 CC) y en el caso de posibles desavenencias se impondría el recurso a la autoridad judicial (art. 156 CC). Cuando únicamente ostente la patria potestad uno de los progenitores, será éste el único que podrá ejercitar la opción de la que tratamos.

Por último, para acabar con la atribución *iure sanguinis* y en relación a todos los criterios vistos con anterioridad, debe recordarse que, conforme al art. 14.3 CC, una vez determinada la vecindad civil del hijo conforme a las normas que el propio precepto establece, el cambio de vecindad posterior de los padres o, en su caso, la privación o suspensión en el ejercicio de la patria potestad no afectará a la vecindad civil del hijo, aun cuando ésta hubiera sido originariamente determinada en relación a la de aquéllos.

B) Adquisición de la vecindad civil correspondiente al lugar del nacimiento (iure soli).

La atribución de la vecindad civil correspondiente al lugar del nacimiento es configurada por el legislador como residual y en defecto de los criterios que hemos señalado anteriormente. Así, el art. 14.6 CC dispone que: “En caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento”. Establece el precepto, por tanto, un criterio subsidiario que permite atribuir alguna vecindad civil cuando los anteriores no puedan tener aplicación, siempre, claro está, que la persona nazca en territorio español.

En cuanto al lugar del nacimiento, éste puede ser conocido o no. A semejanza de lo dispuesto en el art. 17.1.d. CC en sede de nacionalidad, cuando se desconozca el lugar de nacimiento, entendemos que la persona habrá de presumirse nacida en territorio de derecho común o uno de derecho foral o especial, cuando en el mismo tenga la primera residencia (ROCA I TRIAS, en contra BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO).

3.2. Cambios de la vecindad civil originaria.

Como ya hemos dicho, la vecindad civil no es inalterable, siendo, por tanto, posible su cambio. El Código Civil establece diversas normas que permiten el cambio de vecindad civil, bien a través del ejercicio de un derecho de opción entre varias vecindades, bien de manera vinculada al cambio de residencia.

A estos supuestos nos referimos a continuación.

A) Cambio de la vecindad civil originaria por opción del interesado sin vinculación al cambio de residencia.

La opción es una declaración de voluntad del sujeto legitimado para ella que no necesita ninguna motivación específica para su eficacia. Aparte de la opción que establece el párrafo segundo del art. 14.3 CC en favor de los padres, o de quien de ellos ejerza la patria potestad, para atribuir al hijo la vecindad civil de cualquiera de ellos dentro de los seis meses siguientes al nacimiento o a la adopción, que ya hemos visto, regula el CC dos supuestos en los que se atribuye a los propios interesados el derecho a optar por alguna vecindad civil. Dichos supuestos están regulados en el art. 14.3 y en el art. 14.4 CC.

a) Opción ejercitada por el hijo mayor de catorce años.

Los hijos, como ya hemos visto, no siguen la vecindad civil de sus padres, sino que, aún en los casos en que su vecindad se determine en relación a la de aquéllos, dispone expresamente el art. 14.3 CC que la privación o suspensión en el ejercicio de la patria potestad, o el cambio de vecindad de los padres, no afectarán a la vecindad civil de los hijos. Pero como complemento a esta regla, el art. 14.3, en su último párrafo, permite al hijo, desde que cumpla catorce años y hasta que transcurra un año después

de su emancipación, optar, bien por la vecindad civil del lugar de su nacimiento, bien por la última vecindad de cualquiera de sus padres.

De manera que si el interesado quiere, entre los catorce y los diecinueve años (en el caso más normal), puede hacer coincidir su vecindad civil con la de sus padres, o con la de uno de ellos, a su elección.

La opción concedida también permite, en todo caso, elegir la del otro progenitor (cuando se tiene la de uno de ellos), o la del lugar del nacimiento (aunque tenga la de sus padres o la de uno de ellos).

La opción, como veremos, deberá ejercitarse ante el encargado del Registro Civil para que tenga eficacia. Si el optante estuviese emancipado puede realizar esta declaración por sí mismo, pero si es menor no emancipado deberá ser asistido en su declaración por su representante legal. También podrá realizar esta opción el incapacitado, asistido igualmente por su representante, si la sentencia de incapacitación se lo permite (art. 210 CC).

b) Opción ejercitada por el cónyuge no separado.

El art. 14.4 CC reconoce expresamente que el matrimonio no altera la vecindad civil. No obstante, continúa el precepto señalando que cualquiera de los cónyuges no separados, ya sea legalmente o de hecho, podrá, en todo momento, optar por la vecindad civil del otro.

La finalidad de la norma es posibilitar que los cónyuges, que de manera voluntaria lo deseen, puedan tener la misma vecindad civil. Consecuentemente con esta finalidad, la opción podrá realizarse cuantas veces se quiera, siempre que los cónyuges, por las razones que sean, tengan sucesivamente en distintos momentos diferente vecindad civil.

En cualquier caso, y de acuerdo con la finalidad de la norma, entendemos que la opción sólo podrá realizarse en favor de la vecindad civil que ostente el cónyuge del optante en el momento de realizar la opción, no pudiendo realizarse la misma en caso de divorcio o disolución del matrimonio por muerte o declaración de fallecimiento anterior del otro cónyuge, ya que entonces, creemos, dicha opción ya no tiene sentido.

B) Cambio de la vecindad civil originaria vinculado al cambio de residencia.

La residencia en un lugar al que corresponda vecindad civil distinta a la de origen permite al interesado adquirir esa nueva vecindad del lugar de residencia, perdiendo, correlativamente, la de origen, pues no es posible poseer simultáneamente varias vecindades civiles.

El Código Civil en su art. 14.5 contempla dos posibilidades de cambio de vecindad civil vinculadas a la residencia. La primera, contemplada en su número primero, basada en una residencia de dos años junto a una declaración del interesado en la que manifieste su voluntad de cambiar de vecindad civil. La segunda, regulada en su número segundo, basada en el solo dato del tiempo de residencia, diez años, sin más requisitos, permitiendo el precepto que dicha adquisición no se produzca y, en consecuencia, el interesado conserve su vecindad de origen si antes de que transcurra dicho plazo realiza una declaración en la que manifieste no querer perder su vecindad de origen, o se oponga a la adquisición de esta nueva vecindad .

Como observamos, ambas posibilidades de cambio se basan en la residencia, que el propio precepto exige que sea continuada, lo que debe interpretarse en el sentido de habitualidad, esto es, una residencia con una voluntad de establecimiento efectiva y permanente, con suficiente continuidad y sin intervalos que por su extensión e interrupción supongan una ruptura (LACRUZ BERDEJO). Dicha residencia es interrumpida no, por tanto, por una o varias ausencias de mayor o menor duración, sino por el cambio habitual de la misma a territorio sometido a Derecho regional distinto (ALBALADEJO), en este sentido pueden verse las SSAP de Baleares, de 4 de octubre de 1997 (AC 1997/2162) y de Barcelona, de 10 de marzo de 1994 (AC 1994/451).

La residencia continuada debe haberse producido en un mismo territorio, ya que si el interesado, aunque residiendo fuera de su territorio de origen, no llega a cumplir dos o diez años, respectivamente, de residencia en el territorio de una misma vecindad civil, no podrá modificar su vecindad civil originaria a través de esta vía. De igual manera, no podrá modificar su

vecindad civil originaria si ha fijado su residencia fuera del territorio nacional.

Por otra parte, la residencia a la que se refiere el precepto ha de ser inmediatamente anterior a la declaración de querer adquirir la nueva vecindad (art. 14.5 n° 1 CC) o a la adquisición automática (art. 14.5 n° 2 CC).

En cualquier caso, como veremos, la residencia es una cuestión de hecho que podrá probarse mediante cualquiera de los medios de prueba admitidos en Derecho y específicamente con el recurso a los padrones municipales.

a) Adquisición de nueva vecindad civil por residencia de dos años.

El art. 14.5 CC en su número primero dispone que la vecindad civil se adquiere “por residencia continuada durante dos años, siempre que el interesado manifieste ser esa su voluntad”.

Por lo tanto, cualquier persona que de manera ininterrumpida haya residido por dos años en un lugar de vecindad civil diversa a la suya puede, a través de la declaración que contempla el precepto, adquirir esa distinta vecindad civil.

b) Adquisición de nueva vecindad civil por residencia de diez años.

El art. 14.5 CC en su número segundo dispone que la vecindad civil se adquiere “por residencia continuada de diez años, sin declaración en contrario durante este plazo”.

Contempla el precepto una modificación de la vecindad civil de forma automática, por la simple residencia del interesado en territorio distinto del de su vecindad originaria, adquisición que opera por el transcurso de diez años, a no ser que antes de terminar dicho plazo el interesado manifieste su voluntad en contrario. Esta declaración en contra impedirá, en todo caso, la adquisición de una nueva vecindad y el declarante conservará la vecindad

civil que ostentaba antes de iniciarse la residencia en el lugar de vecindad civil diversa.

Se discute por la doctrina si el cambio de vecindad civil por la residencia de diez años tiene un carácter estrictamente automático, en cuyo caso se aplicaría a cualquier persona, incluso a los menores de edad, o si, por el contrario, sólo puede tenerse en cuenta, a los efectos de variación de la vecindad civil, el tiempo transcurrido en territorio de distinta vecindad civil a partir del momento en que la persona alcanza la plena capacidad de obrar. En este último sentido, el art. 225 del RRC dispone: “El cambio de vecindad civil se produce «ipso iure» por la residencia habitual durante diez años seguidos en provincia o territorio de diferente legislación civil, a no ser que antes de terminar este plazo el interesado formule la declaración en contrario. En el plazo de diez años no se computa el tiempo en que el interesado no pueda legalmente regir su persona(...)”.

Entendemos, con la doctrina mayoritaria, que el tiempo durante el cual la persona no pueda emitir una declaración de voluntad eficaz no debe computar a efectos del cambio de la vecindad civil.

En el mismo sentido se pronuncia la jurisprudencia mayoritaria, así la STS de 23 de febrero de 1992 (RJ 1992, 2224), que casa la Sentencia de la Audiencia señalando que no es posible computar el tiempo transcurrido en lugar distinto del de su vecindad por un menor.

La SAP de Girona de 4 de noviembre de 1998 (AC 1998/2258), señala que: “la vecindad civil catalana, que no obtuvo mientras fue menor de edad al ostentar la de su padre, sólo pudo hacerlo por residencia continuada de 10 años, en cuyo caso la adquiere «ipso iure», pero computando esos 10 años a partir del momento en que el interesado pueda legalmente regir su persona, es decir, a partir de la emancipación o mayoría de edad (art. 225 del Reglamento del Registro Civil, norma reglamentaria de aplicación en cuanto desarrolla los principios que en materia de nacionalidad y regímenes jurídico civiles coexistentes en el territorio nacional, establece el título preliminar del Código Civil); o bien por residencia continuada durante 2 años con manifestación expresa de su voluntad de adquirir la vecindad de su residencia, igualmente a partir de la emancipación o acceso a la mayor edad”. Por su parte, la SAP de Barcelona de 18 de marzo de 1996 (AC 1996/477), afirma: “al no tener en las fechas en que se pretende computar por el mismo la residencia continuada de los diez años la condición de mayor de edad, es de

aplicación la prescripción del artículo 225.2.^a del Reglamento del Registro Civil, que establece que para contabilizar los diez años de edad no se computa el tiempo en que el interesado no pueda legalmente regir su persona, y la doctrina jurisprudencial contenida entre otras en la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 marzo 1992 (RJ 1992\2224), que mantiene la tesis de la citada disposición reglamentaria”; igual doctrina se desprende de la RDGRN de 3 de julio de 1967 (RJ 1967, 4361).

Sin embargo, también alguna Sentencia ha computado el tiempo transcurrido durante la minoría de edad de la persona a los efectos de completar el tiempo requerido para el cambio de vecindad civil. Así, la STS de 20 de febrero de 1995 (RJ 1995, 2771), aunque no casó la Sentencia de la Audiencia por no afectar al contenido del fallo la diferencia de criterio, señala: “las respectivas lecturas del desarrollo argumental del motivo y de la exposición razonada contenida en el fundamento de derecho cuarto de la sentencia recurrida, permiten apreciar el mantenimiento de tesis contrarias entre sí, caracterizada la de aquél en que el mero transcurso de los diez años opera «ipso iure» en punto a la adquisición de la vecindad civil, y la del Tribunal «a quo», en que el cómputo de dicho plazo acontezca durante la mayoría de edad, sobre cuya cuestión, la doctrina se ha pronunciado de manera contradictoria. La tesis de la sentencia, atendiendo a las reflexiones formuladas en el citado fundamento, parece apoyarse de manera sustancial, en la dicción del párrafo segundo del artículo 225 del Reglamento del Registro Civil: «En el plazo de los diez años no se computa el tiempo en que el interesado no pueda legalmente regir su persona», pero esta norma no deja de estar en pugna, en principio, con la prevenida en el artículo 15.3.º.II del Código Civil, en su redacción de 1889, y artículos 14.3.1.º y 2.º del mismo, en su actual redacción por la Ley 11/1990, de 15 octubre, en cuanto que a su tenor, el transcurso de los diez años confiere «ope legis» la adquisición de la vecindad, salvo declaración en contrario, y de aquí, que resulta oportuno conceder a la tesis del motivo una superior consistencia que a la defendida por el Tribunal «a quo»”.

Por su parte, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO entiende que hay que distinguir entre el cómputo de los diez años y el de los dos años. En el primero sólo se puede contar el tiempo durante el cual la persona fue mayor de edad, por el contrario, en el cómputo de los dos años, afirma que se cuenta todo el tiempo, cualquiera que sea la condición de la persona durante el mismo.

c) Las declaraciones de voluntad.

El art. 14.5 CC señala que las declaraciones que contempla “se harán constar en el Registro Civil”.

La DGRN ha señalado que tales declaraciones de voluntad deben, necesariamente, realizarse ante el encargado del Registro Civil, por lo tanto, no valdrán las consignadas en escritura notarial que, posteriormente, es presentada ante el Registro para su inscripción.

En este sentido, las RRDGRN de 21 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 10591) y de 13 de mayo de 1996 (RJ 1996, 5055), que señala: “la cuestión apuntada ha sido solucionada en sentido negativo por la Resolución de 21 noviembre 1992 (RJ 1992\10591). En ésta se indica que «aunque el Notario sea, en principio, el funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales, esta declaración promulgada en 1862 ha sido objeto en el curso de los años de numerosas excepciones y matizaciones. Ciñéndonos al ámbito del Registro Civil, ya aparecen en la redacción originaria del Código Civil casos de competencia compartida entre los Notarios y los Encargados de los Registros Civiles -como ocurre en los supuestos de emancipación y de reconocimiento de la filiación, que aún subsisten- y casos en los que la competencia para autorizar el documento o acto inscribible se atribuye con exclusividad a los Encargados de los Registros -así sucedía, y el criterio persiste, en la autorización del matrimonio civil, en las opciones a la nacionalidad española (habría que añadir las recuperaciones) y en las declaraciones relativas a la vecindad-». En esta materia relacionada con la nacionalidad y la vecindad, el art. 64 de la Ley del Registro Civil vigente establece en sus dos primeros párrafos que: «A falta de disposición especial, es funcionario competente para recibir las declaraciones de conservación o modificación de nacionalidad o vecindad, el mismo que determinan las reglas sobre opción de nacionalidad. Cuando dicho funcionario no sea el Encargado del mismo Registro donde conste inscrito el nacimiento, levantará acta con las circunstancias exigidas para la inscripción y la remitirá al Registro competente para la práctica de la inscripción marginal oportuna». Tanto por la dicción literal de este segundo párrafo, como por la referencia a las normas del Código Civil entonces vigente (cfr. art. 18 CC redactado por la Ley 15 julio 1954), se deduce, sin lugar a dudas, que las actas relativas a la nacionalidad o vecindad han de ser levantadas por los Encargados de los Registros Civiles en cuanto tales, sin otra excepción -«a falta de disposición especial»- que la que se da cuando la declaración se formula en países extranjeros en que no exista agente diplomático o consular español (cfr. hoy art. 230 RRC) Las declaraciones de voluntad de conservar la

vecindad civil navarra han sido, pues, formuladas ante órgano incompetente y, por ende, no son inscribibles por este defecto formal”.

Por otra parte, las declaraciones deben inscribirse al margen del asiento del nacimiento del interesado (art. 46 LRC), pero, lógicamente, es más que posible que las declaraciones se realicen ante el Encargado de un Registro civil diverso de aquel en el que consta la inscripción de nacimiento del optante, en este caso, el encargado del Registro Civil que recibe la declaración (normalmente el del domicilio del optante o, incluso, el de su simple residencia) deberá levantar acta por duplicado y remitir uno de los ejemplares al Registro competente para practicar la inscripción marginal (cfr. arts. 64 LRC y 226 RRC).

En estos casos, el Encargado del Registro que recibe la declaración puede y debe realizar una primera calificación provisional, pero la calificación definitiva corresponde al Encargado del Registro en el que se haya de practicar la inscripción. Por ello, el primer Encargado sólo podrá rechazar de plano la pretensión del declarante y no extender el acta (cfr. art. 355 RRC) en los casos extremos en los que sea evidente la ilegalidad o nulidad de la declaración (cfr. art. 6.3 CC) y no en otros supuestos más o menos dudosos (por ejemplo, si el tiempo de residencia que se alega lo fue durante la minoría de edad), porque esa extensión implicaría sustraer el ejercicio personal de la función calificadora al Encargado competente y, en definitiva, responsable de la inscripción. En este sentido pueden verse las RRDGRN de 10 de septiembre de 1994 (RJ 1994, 7834); de 30 de mayo de 1994 (RJ 1994, 5902); de 3 de agosto de 1993 (RJ 1993, 6894).

Las declaraciones deben realizarse una vez transcurridos dos años de residencia, en el supuesto del número primero del art. 14.5 CC, o bien antes de que transcurran diez años en el supuesto del número segundo del mismo precepto, y habrán de referirse directamente a la voluntad de adquirir una nueva vecindad o de no perder la vecindad anterior, no bastando, en consecuencia, manifestaciones sobre temas relacionados con la vecindad (estatuto personal) pero que no impliquen necesariamente el cambio o la conservación de la misma (BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO).

Con cierta imprecisión técnica, el art. 14.5 CC señala que “ambas declaraciones... no necesitan ser reiteradas”, lo que quiere decir es que la

vecindad así adquirida o conservada no se modifica por sucesivos cambios de residencia, cualquiera que sea el tiempo que transcurra. Pero no significa que la vecindad civil que se adquiere o mantiene sea ya inalterable, podrá adquirirse cualquier otra por el sistema del art. 14. 5, 1º CC, es decir utilizar el sistema de los dos años de residencia en lugar distinto, unida a la declaración favorable (ROCA I TRIAS).

En este sentido puede verse la RDGRN de 13 de mayo de 1996 (RJ 1996, 5055), y la STSJ de Navarra, de 3 de marzo de 1994 (RJ 1994, 2115), que señala: “lo que no es posible aceptar es la tesis que indica la sentencia impugnada de que la vecindad ganada en virtud de declaración expresa, con residencia de dos años, ley 11 del Fuero Nuevo de Navarra, en relación con el art. 14.5.1.º del Código Civil, se pierda por residencia continuada en otro territorio durante diez años sin declaración en contrario, porque aquella declaración, con constancia en el Registro, no necesita ser reiterada para conservar la vecindad de dicha forma adquirida, como previenen el mismo precepto y, con expresión aún más clara, el párrafo tercero del art. 65 de la Ley del Registro Civil, de forma que puede concluirse que si el señor C. P. ganó, por residencia unida a su expresa declaración de voluntad, la vecindad navarra, no la perdió, pues no manifestó su voluntad de ganar otra, por haber residido durante diez años en otro territorio”.

C) Posible aplicación del fraude de ley.

Como es sabido, en España coexisten diversos ordenamientos jurídico civiles de contenido muy diferente entre sí, al menos en algunas instituciones.

Las diferencias más acusadas seguramente se producen en materia sucesoria, ya que, frente a la rígida regulación de la legítima que se produce en el Derecho común que impide al testador disponer con libertad de su patrimonio, en los derechos forales la libertad de testar es, con carácter general, mucho más amplia (véase la Ley 267 del Fuero Nuevo de Navarra; para la tierra de Ayala el art. 134 de la Compilación de Derecho Civil Foral de Vizcaya y Alava; en Aragón, el art. 119 de la Compilación de Derecho Civil de Aragón; los artículos 355 y 356 del Código de Sucesiones de Cataluña; el art. 42 de la Compilación del Derecho Civil de Baleares).

Por estas diferencias y debido a la posibilidad de cambiar la propia vecindad civil por la residencia durante un tiempo relativamente breve (dos años) en territorio de distinta vecindad civil unida a la declaración de voluntad de querer adquirir la nueva vecindad civil (declaración que no precisa motivación), es posible que dicha variación se utilice de manera fraudulenta, con el propósito de eludir, entre otras cosas, la más rígida regulación sucesoria del Derecho común.

En estos casos, podría producirse un fraude de ley en la adquisición de la nueva vecindad civil, lo que comportaría, una vez comprobada dicha actuación fraudulenta, la aplicación de la primitiva vecindad civil a la relación jurídica de que se tratase.

Así lo señaló la famosa STS de 5 de abril de 1994 (RJ 1994, 2933), que casó la Sentencia de Apelación coincidente con la de Primera Instancia, las cuales se limitaron a apreciar que, formalmente, los testadores habían adquirido una determinada vecindad civil, sin entrar a considerar si, con el otorgamiento de los nuevos testamentos con arreglo al Derecho propio de la nueva vecindad civil (vizcaína) se había o no producido fraude de ley.

La STS, partiendo de la efectiva adquisición de la nueva vecindad civil (que como cuestión de hecho permanece incólume), sin embargo, entiende que dicha adquisición se produjo en fraude de ley y, por lo tanto, aplica a la sucesión de los testadores la vecindad civil anterior a la adquisición de la vecindad civil vizcaína.

En este sentido, el TS, afirma: “ha de concluirse, sin género alguno de duda, que la vecindad foral vizcaína que, en la insólita forma ya dicha, dijeron adquirir a la avanzada edad de 76 y 75 años de edad, respectivamente, careciendo de patrimonio rústico alguno (caserío y sus pertenecidos) que desearan concentrar en uno sólo de sus herederos, no tuvo otra finalidad que la de, acogándose a dicho aparente vecindad foral vizcaína (ley de cobertura), eludir la aplicación de la ley sucesoria del Derecho Civil Común (Código Civil) a la que siempre habían estado sometidos (recuérdense los tres testamentos que habían otorgado con anterioridad) y, de esa forma, desheredar prácticamente a sus dos hijos don Luis y don Pedro sin causa alguna que justifique dicha desheredación, lo que evidentemente integra un claro supuesto de fraude de ley, en los términos ya dichos que configuran el mismo, por lo que, con estimación del motivo segundo que hemos venido examinando, ha de declararse que carecen de valor y eficacia alguna los testamentos

(poderes testatorios) que los referidos esposos, acogiendo a la vecindad foral vizcaína, otorgaron el día 4 de febrero de 1976”.

A nuestro entender, sin embargo, en el caso comentado lo que realmente ocurrió es que los testadores no llegaron a adquirir nunca la vecindad civil vizcaína, pues, pese a mantener el empadronamiento en dicho territorio el tiempo necesario para ello, en realidad, de los hechos probados parece desprenderse que no se llegó a cumplir el requisito imprescindible de la residencia efectiva continuada, por lo que no es que se produjera el otorgamiento de los testamentos en fraude de ley, sino que, al no existir dicha residencia continuada y efectiva, en realidad, los testamentos no se podían otorgar de la forma en que se establecieron porque los testadores continuaban sometidos al Derecho común y, por tanto, no podían otorgarlos válidamente con arreglo al Derecho foral vizcaíno.

3.3 La vecindad civil del extranjero que adquiera la nacionalidad española.

Como se ha indicado con anterioridad la vecindad civil puede definirse como aquella condición de la persona con nacionalidad española que determina la aplicabilidad para él, en cuanto ley personal, de un Derecho Civil de los que coexisten en el territorio español. La vecindad civil no es sino una relación jurídica entre el Estado español y sus ciudadanos que determina la sumisión de éstos a cualquiera de las legislaciones civiles vigentes en España, por lo tanto, es una condición ligada siempre a la nacionalidad española. En consecuencia, el extranjero que se nacionaliza debe necesariamente adquirir una vecindad civil junto con la nacionalidad española, pues como también hemos afirmado con anterioridad, todo español debe tener una vecindad civil.

A determinar qué vecindad civil adquiere el nacionalizado español responde el art. 15 CC que distingue según se adquiera la nacionalidad española por carta de naturaleza o por residencia.

A) Adquisición de la nacionalidad española por residencia.

El art. 15.1 CC señala que "el extranjero que adquiriera la nacionalidad española deberá optar, al inscribir la adquisición de la nacionalidad" por cualquiera de las vecindades que se derivan de la aplicación de una serie de criterios que, con carácter no jerarquizado, sino simplemente enumerativo, contempla el propio precepto, pudiendo el interesado elegir la que estime más conveniente a sus intereses.

En cualquier caso, la opción de vecindad civil es obligatoria, ya que no otra significación puede darse a ese imperativo *deberá optar* que aparece en el precepto, amén de que, como es sabido, todo extranjero que adquiriera la nacionalidad española ha de adquirir también determinada vecindad civil.

Los criterios establecidos para realizar la opción son los siguientes:

a) *La vecindad civil del lugar de residencia.* Como señala DURÁN RIVACOBÁ, de ordinario será éste el criterio que regirá para determinar la vecindad civil de quienes adquieran la nacionalidad española ya que, como posteriormente veremos, los demás criterios resultan especiales por sus características. Debe entenderse que se refiere al lugar de la residencia del momento de la inscripción de la adquisición de la nacionalidad española en el Registro Civil. Como se observa, no exige el precepto ningún plazo de tiempo de residencia mínimo para ejercitar esta opción

b) *La vecindad civil correspondiente al lugar del nacimiento.* Este criterio se aplicará en los casos en que se haya nacido en España de padres extranjeros supuesto en el que la persona pese a tener su origen en España era de condición extranjera debido al *ius sanguinis*.

c) *La última vecindad civil de cualquiera de sus progenitores o adoptantes.* Este supuesto se producirá cuando los padres del extranjero han adquirido la nacionalidad española. Como señala DURÁN RIVACOBÁ si puede optar por la última vecindad de cualquiera de sus progenitores, ello significa que fueron éstos en algún momento españoles, pero no el hijo, pues de lo contrario se trataría de un fenómeno de recuperación de la nacionalidad, regulado en distinto párrafo. En suma, responde al supuesto de progenitores que han adquirido la nacionalidad española o que fueron españoles de origen perdiendo posteriormente aquella nacionalidad.

d) *La vecindad civil del cónyuge*. Se refiere el supuesto a la hipótesis de matrimonio con un español, conservando la propia nacionalidad. La vecindad a la que se refiere el precepto es la última que tuviese el cónyuge español, esto es, la que posea en el momento de adquirir la nacionalidad el extranjero. Resulta extraño que el precepto no excluya esta posibilidad de opción en el caso de separación judicial o de hecho, aunque entendemos que, por analogía con lo dispuesto con carácter general en el art. 14.4 CC, esta opción no será posible mediando la referida separación. Tampoco cabrá la referida opción en los casos de divorcio. Sin embargo, por el sentido de la norma, creemos que sí será posible ejercitar esa opción en el caso de que el cónyuge español haya fallecido (analogicamente con lo dispuesto en el art. 22.2.e. CC).

Las opciones a las que nos hemos referido anteriormente deberán realizarse al inscribir la adquisición de la nacionalidad española en el Registro Civil, tal como dispone el art. 15.1 CC. Esta declaración de opción se formulará por el propio optante, por sí o asistido de su representante legal, o por este último, atendiendo a la capacidad del interesado para adquirir la nacionalidad.

Cuando la adquisición de la nacionalidad se haga por declaración o a petición del representante legal, la autorización necesaria deberá determinar la vecindad civil por la que se ha de optar (art. 15.1 CC *in fine*).

B) Adquisición de la nacionalidad española por carta de naturaleza.

Conforme al art. 15.2 CC “el extranjero que adquiriera la nacionalidad por carta de naturaleza tendrá la vecindad civil que el Real Decreto de concesión determine, teniendo en cuenta la opción de aquél, de acuerdo con lo que dispone el apartado anterior u otras circunstancias que concurran en el peticionario”.

C) La recuperación de la nacionalidad española.

El art. 15.3 CC dispone que “la recuperación de la nacionalidad española lleva consigo la de aquella vecindad civil que ostentara el interesado al tiempo de su pérdida”.

Esta solución es la lógica, ya que el que recupera la nacionalidad española debe pasar a tener la vecindad civil que tenía cuando la perdió, porque recupera lo que tenía antes, esto es, su íntegra situación primitiva, y con ella, dicha vecindad anterior (ALBALADEJO).

3.4. La prueba de la vecindad civil.

Siendo la vecindad civil una condición de la persona parecería normal que la prueba de la misma hubiera de hacerse con base al Registro Civil, pues, conforme al art. 1.7 de la LRC, en el mismo se inscribirán los hechos concerniente al estado civil de las personas y aquellos otros que determina la Ley, constituyendo por tanto su objeto, entre otras menciones, la vecindad civil, y conforme al art. 2 de la misma Ley este Registro constituye la prueba de los hechos inscritos. Señalando el art. 327 CC que las actas del Registro serán la prueba del estado civil, la cual sólo podrá ser suplida por otras en el caso de que no hayan existido aquéllas o hubiesen desaparecido los libros del Registro o cuando ante los Tribunales se suscite contienda.

No obstante, como hemos visto anteriormente, la forma normal de adquirir la vecindad civil, que es a través de la filiación o *ius sanguinis* no provoca inscripción registral alguna, ni tampoco la provoca la forma más corriente de modificación de la vecindad civil, esto es, la de residencia por diez años en territorio de diferente vecindad civil sin manifestación de voluntad en contrario, por lo que en estos casos los asientos del Registro no pueden determinar la vecindad civil del sujeto.

Por todo ello, la prueba de la vecindad civil reviste, en la mayoría de las ocasiones, una gran dificultad, dado que puede operar al margen de toda constancia documental e, incluso, sin la actividad voluntaria del adquirente, véase la STS de 20 de febrero de 1995 (RJ 1995, 2771), y las RRDGRN de 23 de junio de 1964 (RJ 1964, 3844) y de 3 de julio de 1967 (RJ 1967, 4361). En parecidos términos, la SAP de Barcelona de 10 de marzo de 1994 (AC

1994/451), señala que: “la determinación de la vecindad civil es un problema de hecho, y por tanto, de prueba, prueba que tanto la doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado como la del Tribunal Supremo reconocen la dificultad que entraña”.

En algunos casos, sin embargo, sí será posible la prueba a través de las actas del Registro Civil, que sin duda es el medio de prueba más seguro y eficaz. Estos casos serán aquellos en los que la ley requiere que la declaración de voluntad relativa a la vecindad civil se inscriba para que produzca los efectos que le son propios. Estos supuestos, que estadísticamente son los menos frecuentes, son los siguientes:

- 1) Opción realizada por el interesado o por sus padres (art. 14.3 CC).
- 2) Opción realizada por el cónyuge (art. 14. 4 CC).
- 3) Adquisición de vecindad civil por la residencia continuada de dos años (art. 14.5,1º CC).
- 4) Mantenimiento de la vecindad civil de origen por declaración contraria al cambio de vecindad civil en el supuesto de residencia en lugar de diferente vecindad por tiempo superior a diez años (art. 14.5,2º CC).
- 5) Extranjero que adquiriera la nacionalidad española en cualquier caso (art. 15 CC).

Fuera de estos supuestos, la prueba de la vecindad civil, como cuestión de hecho, se podrá realizar a través de cualquier medio de prueba de los admitidos en Derecho, entre los que se encuentra, desde luego, el recurso a los padrones municipales (véase la STS de 4 de julio de 1995 [RJ 1995, 5462]), aunque los datos reflejados en los mismos no excluyen que, en valoración de otros medios probatorios (STS de 17 de febrero de 1971 [RJ 1971, 1341]), el juzgador pueda llegar a conclusiones diversas a las que se desprenden de dichos padrones.

Finalmente debe tenerse presente el art. 14.6 CC, que dispone que en caso de que sea dudosa la vecindad de la persona de que se trate, prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento, estableciendo el art. 68 de la LRC una presunción de vecindad civil cuando

tanto el interesado como sus padres hayan nacido en territorio de un ordenamiento civil propio.

La RDGRN de 23 de junio de 1964 (RJ 1964, 3844) establece que la vecindad civil puede también probarse por medio del expediente que regula el art. 96 LRC, el cual establece que “en virtud de expediente gubernativo puede declararse con valor de simple presunción: (...) 2º La nacionalidad, vecindad o cualquier estado, si no consta en el Registro”, expediente éste que se tramita conforme a lo prevenido en los arts. 335 y ss. del RRC. Y, según la Resolución de 3 de julio de 1967 (RJ 1967, 4361), junto con dicho expediente, la vecindad civil puede también probarse por medio de acta de notoriedad tramitada conforme al art. 209 del Reglamento Notarial, señalando “que, al establecer el art. 96 de la LRC para la prueba de vecindad civil con simple valor de presunción, la práctica del expediente, cuyos trámites se contienen en los arts. 335 y siguientes del Reglamento, no agota los medios de prueba de residencia a estos efectos, ni que no pueda justificarse a través del acta de notoriedad regulada en el art. 209 del Reglamento Notarial, y que, poco más o menos, exigen formalidades similares en especial la prueba de posesión de estado”.

3.5. Distinción entre vecindad civil y administrativa o política.

Los conceptos de vecindad civil y vecindad administrativa se hallan estrechamente ligados en su origen y existencia, ya que la vecindad civil no es sino un producto segregado de la vecindad administrativa, que se construyó en sus inicios a imagen y semejanza de esta última (COCA PAYERAS).

Sin embargo, con la reforma del Título Preliminar del Código Civil en el año 1974 ambos conceptos se separaron, ya que la vecindad civil en la actualidad se basa en diversos criterios, algunos de los cuales nada tienen que ver con el que se mantiene aún hoy para establecer la vecindad administrativa.

En efecto, la vecindad administrativa, normada en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local de 2 de abril de 1985, se establece en relación

a la residencia de una persona de manera habitual en un municipio, estando obligada dicha persona a inscribirse en el Padrón del municipio en el que resida habitualmente y, como hemos visto anteriormente, la adquisición de una vecindad civil, aun cuando pueda basarse en la residencia habitual (art. 14.5 CC), cuenta también con otros criterios de atribución.

Otra distinción señalada de ambas vecindades es la que se refiere a sus efectos. Como sabemos, la vecindad civil determina "la sujeción al derecho civil común o al especial o foral" (art. 14.1 CC); por el contrario, la vecindad administrativa es el elemento determinante de la condición de ciudadano de una Comunidad Autónoma, con los derechos políticos que le corresponden en dicha calidad. Como señalan DÍEZ-PICAZO y GULLÓN la vecindad civil supone un *status* civil que determina el sometimiento de la persona a uno de los ordenamientos civiles existentes en España, mientras que la vecindad administrativa, sobre la que se asienta la condición política, configura un *status* político.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

ALEGRE GONZÁLEZ J.: "Reflexiones en torno al derecho interregional privado español", en *Homenaje a Juan Bergmans Vallet de Goytisolo*, Madrid, 1988, volumen I, pág. 53 y ss. ARECHEDERRA ARANZADI, L.: "Comentario al artículo 16 del Código Civil", en *Comentarios a las reformas del Código Civil*, Coord. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., Madrid, 1993, pág. 470 y ss. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "Comentario al artículo 14 del Código Civil", en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por ALBALADEJO GARCÍA, M., y DÍAZ ALABART, S., T.I, vol. II, Madrid, 1995, pág. 1201 y ss. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "Comentario al artículo 15 del Código Civil", en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por ALBALADEJO GARCÍA, M., y DÍAZ ALABART, S., T. I, vol. II, Madrid, 1995, pág. 1248 y ss. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "La vecindad en los Estatutos de las Comunidades autónomas", *Revista Jurídica de Cataluña*, 1981, pág. 363 a 376. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "Comentario al artículo 14" en *Comentario del Código Civil*. dirigido por PAZ-ARES RODRÍGUEZ, DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, BERCOVITZ y SALVADOR CODERCH, Madrid, 1991, T. I, pág. 154 a 161. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "La regulación de la vecindad civil derivada de la ley 11/1990, de 15 de octubre, sobre reforma del Código civil, en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo, y de la ley 18/1990, de 17 de diciembre, sobre reforma del Código Civil en materia de nacionalidad", en *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, nº 11-12, 1991, pág.

169. BLASCO GASCÓ, F. y CLEMENTE MEORO, M.: "La sucesión intestada en favor de la Generalitat Valenciana y la condición jurídica de valenciano", en *Estudios en recuerdo de la profesora Sylvia Romeu Alfaro*, Valencia, 1989.

COCA PAYERAS, M.: "Vecindad administrativa y vecindad civil. Génesis de un concepto legal", *Revista Jurídica de Cataluña*, 1981, pág. 133 a 178.

COCA PAYERAS, M.: "Condición política, vecindad administrativa y vecindad civil", *Cuadernos de la Facultad de Derecho*. Universitat de les Illes Balears, nº10, 1985, pág. 9.

DELGADO ECHEVERRÍA, J.: "Comentario al art. 14 CC", en *Comentarios a las reformas del Código Civil*, Coord. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., Madrid, 1993, pág. 505 a 525.

DÍEZ DEL CORRAL RIVAS, J.: "Resumen de la doctrina de la Dirección General de los Registros sobre estado civil durante el año 1993", en *Actualidad Civil*, 1994, nº 27, pág. 501 y ss.

DÍEZ DEL CORRAL RIVAS, J.: "Resumen de la doctrina de la Dirección General de los Registros sobre estado civil durante el año 1992", en *Actualidad Civil*, 1993, III, nº 27.

DURÁN RIVACOBIA, R.: *La vecindad civil en la reforma del Código por Ley de 15 de octubre de 1990*. Madrid, 1990.

DURÁN RIVACOBIA, R.: *El nuevo régimen de la vecindad civil y los conflictos interregionales*. Madrid, 1992.

DURÁN RIVACOBIA, R.: *Hacia un nuevo sistema del derecho foral y su relación con el ordenamiento civil común*. Madrid, 1993.

DURÁN RIVACOBIA, R.: "Orden público, igualdad jurídica y fraude a la ley en los conflictos interregionales", en *Poder Judicial*, nº 35, junio de 1994, pág. 67 a 106.

DURÁN RIVACOBIA, R.: *Derecho interregional*. Madrid, 1996.

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C.: "Nacionalidad, vecindad civil y vecindad administrativa: consideraciones sobre el desarrollo constitucional", en *Revista Española de Derecho Internacional*, 1981, pág. 153 y ss.

GITRAMA GONZÁLEZ, M.: "En tema de adquisición de vecindad civil", en *Revista de Derecho Privado*, 1976, pág. 267 y ss.

LUCES GIL, F.: "El nuevo régimen de la nacionalidad y de la vecindad civil (Leyes de 15 de octubre y 17 de diciembre de 1990)", en *Actualidad Civil*, 1991, pág. 119 y ss.

LUNA SERRANO, A.: "Algunos aspectos de la vecindad civil", en *La modernización del Derecho Civil*, Santiago de Compostela, 1994, pág. 39 y ss.

PERE RALUY, J.: "La prueba de la vecindad civil" *Revista Jurídica de Cataluña*, 1970, pág. 159 a 173.

PERE RALUY, J.: "Declaraciones con valor de simple presunción en materia de prueba de nacionalidad y vecindad civil", en *Revista General de Derecho*, 1962, pág. 220 y ss.

REGLERO CAMPOS, L.F.: "La adquisición de la nacionalidad española por residencia en la ley 18/1990, de 7 de diciembre", *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, nº 11-12, 1991, pág. 275.

RIBAS ALGUERÓ, I.: *La vecindad civil. Problemática en torno a su régimen jurídico y a su prueba*. Barcelona, 1984.

SAPENA TOMÁS, J.: "Vecindad civil y conflictos interregionales", en *Curso monográfico sobre la ley de bases para la modificación del Título Preliminar del Código civil*, Valencia, 1976, pág. 211 y ss.

SIMÓ SANTONJA, V.L.: "Problemática del derecho interregional español", en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1960, pág. 101 y ss.