

NACIONALIDAD COLOMBIANA - Hijo de padres colombianos nacido en el exterior / PRUEBA LEGAL DE LA NACIONALIDAD COLOMBIANA - Requisitos / NACIONALIDAD COLOMBIANA - Menores de 7 años nacidos en el extranjero

Para la expedición del documento que constituye la prueba legal de la nacionalidad colombiana, esto es, la cédula de ciudadanía o la tarjeta de identidad, se requiere la demostración de que el hijo de padre o madre colombianos, nacido en tierra extranjera, se encuentra domiciliado en el territorio nacional, de conformidad con lo dispuesto por el literal b) del numeral 1o. del art. 96 de la Constitución, en armonía con los artículos 2o. inciso tercero, 3o. y 25 párrafo 1o. de la ley 43 de 1993 y el artículo 4o. del decreto 207 de 1993. En el caso de los menores de 7 años nacidos en territorio extranjero e hijos de padre o madre colombianos, la nacionalidad colombiana se demuestra con el registro civil de nacimiento acompañado de la prueba de domicilio en Colombia. Para asentar o expedir simplemente el registro civil de nacimiento, se aplicarán las normas pertinentes del decreto 1260 de 1970, pues dicho registro solo acredita el nacimiento y por sí solo no es prueba de la nacionalidad colombiana.

NOTA DE RELATORIA: Autorizada su publicación el 28 de abril de 1999.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: CÉSAR HOYOS SALAZAR

Santa fe de Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de mil novecientos noventa y nueve (1999)

Radicación número: 1183

Actor: MINISTRO DEL INTERIOR

Referencia: NACIONALIDAD COLOMBIANA. Hijo de padres colombianos nacido en el exterior. Necesidad de acreditar el domicilio en el país.

El señor Ministro del Interior, doctor Néstor Humberto Martínez Neira, a solicitud de la Registraduría Nacional del Estado Civil, formula a la Sala la siguiente consulta:

“¿ Para la expedición del documento de identificación, esto es, cédula de ciudadanía, tarjeta de identidad o registro civil a los hijos de padres colombianos nacidos en el exterior, es indispensable que se haya acreditado previamente el cumplimiento del requisito del domicilio, teniendo en cuenta que estos documentos se constituyen en la única prueba de la nacionalidad, tal como lo establece la ley, y que la Carta Política para el caso citado condiciona la nacionalidad al hecho de domiciliarse en la República ? ”.

1. CONSIDERACIONES

1.1 El otorgamiento de la nacionalidad colombiana al hijo de padres colombianos nacido en el exterior. “La nacionalidad - como lo expresó la Sala en ocasión anterior - ha sido considerada por la doctrina como un vínculo de doble carácter político y jurídico; el primero es la sujeción del individuo a un Estado, y el segundo el estatus que otorga tal vínculo, esto es, que lo erige en sujeto de derechos y obligaciones”¹.

La Constitución Política de 1991 es más amplia que la Constitución de 1886 en cuanto al tema de la nacionalidad. Instituyó el principio de la doble nacionalidad, que consiste en que la nacionalidad colombiana no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad, principio que se aplica también a los extranjeros que adopten la nacionalidad colombiana, y la prohibición expresa de la privación de la nacionalidad de los colombianos por nacimiento.

El artículo 96 del nuevo ordenamiento constitucional determina cuáles son las personas a las que se les confiere la nacionalidad colombiana por nacimiento y cuáles a las que se les reconoce tal nacionalidad por adopción.

Dentro de los nacionales colombianos **por nacimiento**, la Carta señala, como es obvio, a los naturales de Colombia, esto es, a los nacidos en el país, que tengan cualquiera de estas dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento” (lit. a) num. 1º art. citado).

La Constitución comprende en la nacionalidad **por nacimiento** a “los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en la República”, según la disposición contenida en el literal b) del numeral 1º del referido artículo, la cual es igual a la establecida en los mismos literal y numeral del artículo 8º de la Constitución de 1886.

Como se advierte, para tener derecho a la nacionalidad colombiana, la norma constitucional vigente exige **el requisito del domicilio posterior en el país**, de la persona nacida en el exterior, descendiente de padres colombianos. Dicha exigencia es la que motiva la consulta.

La mencionada situación conjuga dos de los factores que la doctrina jurídica internacional ha aceptado, para conferir la nacionalidad de un Estado, el *jus sanguinis*, por la nacionalidad de al menos uno de los padres, que debe ser colombiano y el *jus domicili*, por el hecho de que la persona debe domiciliarse después en Colombia.

El factor del domicilio como elemento habilitante para la nacionalidad, ha sido criticado por varios tratadistas, entre ellos, el profesor Ramón Mantilla Rey, el cual sostiene lo siguiente :

“La filiación con padre o madre colombianos, podría ser suficiente para obtener la nacionalidad colombiana por nacimiento u origen, cuando el

¹ Concepto No. 1.070 del 11 de marzo de 1998.

hijo nace en territorio extranjero, si nos atenemos a que se les adjudica la calificación de colombianos por nacimiento. A pesar de ello una redacción desafortunada parece condicionarles la nacionalidad, exigiéndoles el hecho del domicilio en territorio colombiano y decimos parece, porque hay muchas autoridades y autores que coinciden en el aserto. Pero la idea de que la filiación es suficiente para adquirir la nacionalidad colombiana, es válida y aceptable, a partir de la calificación del vínculo en el artículo 96, porque no podemos aceptar, en lógica elemental, el hecho de que es posible ser colombiano por nacimiento, sólo a partir de un domicilio posterior en Colombia”².

1.2 La recuperación de la nacionalidad colombiana. La consulta menciona también la exigencia del domicilio en el país, para la situación de recuperación de la nacionalidad colombiana.

Esta situación se presenta por cualquiera de estos dos eventos:

- a) La pérdida de la nacionalidad colombiana debida a la naturalización en otro país, de conformidad con el artículo 9º de la Constitución anterior, introducido por el Acto Legislativo No. 1 de 1936, el cual disponía: “La calidad de nacional colombiano se pierde por adquirir carta de naturalización en país extranjero, fijando domicilio en el exterior, y podrá recobrase con arreglo a las leyes”.
- b) La renuncia de la nacionalidad colombiana, ya que el último inciso del artículo 96 de la actual Constitución prevé: “Quienes hayan renunciado a la nacionalidad colombiana podrán recobrarla con arreglo a la ley”.

La ley 43 del 1º de febrero de 1993, que reglamentó las disposiciones de la nueva Constitución relativas a la nacionalidad colombiana, estableció que el derecho a la recuperación de la nacionalidad colombiana, surge en cualquiera de los dos eventos mencionados anteriormente y se concede a quienes habían tenido dicha nacionalidad ya fuera por nacimiento o por adopción (art. 25).

El mismo día de sanción de la ley, el Gobierno nacional expidió el decreto 207, mediante el cual señaló el trámite y la documentación para hacer efectivo ese derecho.

La competencia para recibir las solicitudes de recuperación de la nacionalidad fue conferida por la citada ley, al Ministerio de Relaciones Exteriores, los Consulados de Colombia y las Gobernaciones (art. 25).

La ley 43 consideró la situación que se presentaba con los colombianos que, bajo el imperio de la Constitución anterior, habían perdido la nacionalidad colombiana al haberse naturalizado en otro país y habían tenido hijos en tierra extranjera y dispuso que así como aquellos podían recuperar la nacionalidad colombiana, estos últimos también podían adquirirla, con el cumplimiento del requisito del domicilio en el país.

A este respecto, el párrafo 1º del artículo 25 de la ley estableció lo siguiente: “Quienes hayan perdido la nacionalidad colombiana como consecuencia de la aplicación del artículo 9º de la Constitución anterior, al formular su solicitud de

² Mantilla Rey, Ramón. El estatuto de la nacionalidad colombiana. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales. Santafé de Bogotá D.C., 1995, pág. 103.

recuperación, **podrán hacerla extensiva a sus hijos menores** nacidos en tierra extranjera para que puedan ser colombianos por nacimiento, una vez cumplan con el requisito del domicilio en Colombia” (negritas no son del texto original).

En el mismo sentido, el decreto reglamentario 207 de 1993 dispuso en el primer inciso del artículo 4º : “Al formular la solicitud de recuperación de nacionalidad, con los requisitos previstos en este decreto, los solicitantes podrán hacerla extensiva a los hijos menores que se encuentren bajo su patria potestad y que hayan nacido en tierra extranjera, con el propósito de que sean colombianos de nacimiento, siempre y cuando cumplan con el requisito del domicilio en Colombia”.

De lo expuesto antes, surgen dos hipótesis:

- a) El hijo de padre o madre colombianos, que siempre han tenido la nacionalidad colombiana, nacido en tierra extranjera, es nacional colombiano por nacimiento **si establece su domicilio en el país.**
- b) El hijo, que sea aún menor de edad, de padre o madre colombianos que hayan perdido la nacionalidad colombiana por haberse nacionalizado en otro país, durante la vigencia de la anterior Constitución, y presenten la solicitud de recuperación de la nacionalidad colombiana ante las autoridades competentes, puede adquirir la nacionalidad colombiana, si sus padres expresan tal deseo en la solicitud **y si está domiciliado en Colombia.**

Como se aprecia, en ambas hipótesis se presenta la exigencia constitucional del domicilio en el país.

1.3 El requisito del domicilio en Colombia. La ley 43 de 1993, en el capítulo dedicado a los nacionales colombianos por nacimiento, definió el domicilio en los siguientes términos:

“Por domicilio se entiende la residencia en Colombia acompañada del ánimo de permanecer en el territorio nacional de acuerdo con las normas pertinentes del Código Civil” (inciso 3º del artículo 2º).

Esta definición se basa justamente en la que trae el Código Civil en el artículo 76, según la cual “el domicilio consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella”.

La residencia viene a ser el lugar donde una persona habita y si a esta circunstancia, se le agrega el ánimo de permanecer allí, se configura el domicilio.

Como la ley 43 de 1993 remite a las normas pertinentes del Código Civil en materia de domicilio, deben tenerse en cuenta los artículos 77 a 84 y 88 de dicho código.

Por consiguiente, en el caso del hijo nacido en tierra extranjera, de padre o madre colombianos, sea que éstos siempre hayan tenido la nacionalidad colombiana o que hayan presentado la solicitud de recuperación de la misma, se debe demostrar que el domicilio de aquél se encuentra en el territorio nacional, para que adquiera la nacionalidad colombiana por nacimiento.

Ahora bien, el artículo 3º de la ley 43 de 1993 estableció cuáles son los documentos idóneos para demostrar la nacionalidad colombiana.

Dispone esta norma lo siguiente:

*“De la prueba de nacionalidad.- Para todos los efectos legales se considerarán como pruebas de la nacionalidad colombiana, la tarjeta de identidad o la cédula de ciudadanía expedida por la Registraduría Nacional del Estado Civil o el registro civil, para los menores de 7 años **acompañado de la prueba del domicilio cuando sea el caso**”* (negrillas no son del texto original).

En la disposición transcrita, la Sala entiende que la expresión “cuando sea el caso” se refiere a los menores de 7 años que sean hijos de padre o madre colombianos y hubieren nacido en territorio extranjero, quienes acreditan la nacionalidad colombiana con el registro civil acompañado de la prueba de domicilio en el territorio nacional.

Dichos hijos, mientras viven bajo patria potestad, siguen el domicilio de los padres, y los que se hallan bajo tutela o curatela, el del tutor o curador (art. 88 C.C.); pero una vez adquieran su mayoría de edad, ellos mismos escogerán su propio domicilio.

El decreto 1260 de 1970 dispone en su artículo 109 que la Registraduría Nacional del Estado Civil expedirá tarjeta de identidad a las personas que hayan cumplido siete años de edad, y la renovará a quienes hayan cumplido catorce. Por su parte, el decreto 2241 de 1986 (Código Electoral) enuncia en su artículo 26 las funciones del Registrador Nacional, entre ellas, la de “Señalar y supervisar el trámite para la expedición de las cédulas de ciudadanía y tarjetas de identidad.”

Y, en el artículo 62 el Código Electoral estatuye :

“Para obtener la cédula de ciudadanía se necesita acreditar la edad de 18 años cumplidos y la identidad personal mediante la presentación ante el Registrador del Estado Civil o su Delegado, del registro civil de nacimiento o la tarjeta de identidad, la carta de naturaleza en el caso de los nacionalizados y la de inscripción en el de los hispanoamericanos y brasileños por nacimiento”.

Si la disposición anterior no menciona la prueba del domicilio en el país para la expedición de la tarjeta de identidad o de la cédula de ciudadanía, en el caso de los hijos de padre o madre colombianos nacidos en el extranjero, ¿ puede entenderse que no se necesita cumplir ese requisito ? Para la Sala es evidente que dicho requisito es de origen constitucional y por ende prevalece lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución Política, esto es, que para expedir la tarjeta de identidad y la cédula de ciudadanía de dichas personas también debe acreditarse el domicilio.

Esta interpretación se refuerza al observar lo dispuesto en los artículos 30 y 31 de la ley 43 de 1993, reglamentados por medio del decreto 2250 de 1996, normas en las cuales se autoriza expedir pasaportes ordinarios o fronterizos a los hijos menores o mayores de padre o madre colombianos nacidos en el exterior, bajo orden expresa de dejar una anotación en la libreta de pasaporte en el sentido de que la expedición del mismo no implica reconocimiento de la nacionalidad colombiana, ni constituye prueba de la misma, pues el titular puede ser nacional

colombiano cuando cumpla el requisito de fijar su domicilio en el territorio nacional.

En consecuencia, para la expedición del documento de identificación - cédula de ciudadanía o tarjeta de identidad -, que constituye la prueba de la nacionalidad colombiana es necesario que la persona nacida en el extranjero, hija de padre o madre colombianos, acredite el requisito del domicilio en el territorio nacional.

2. LA SALA RESPONDE :

Para la expedición del documento que constituye la prueba legal de la nacionalidad colombiana, esto es, la cédula de ciudadanía o la tarjeta de identidad, se requiere la demostración de que el hijo de padre o madre colombianos, nacido en tierra extranjera, se encuentra domiciliado en el territorio nacional, de conformidad con lo dispuesto por el literal b) del numeral 1º del artículo 96 de la Constitución, en armonía con los artículos 2º inciso tercero, 3º y 25 parágrafo 1º de la ley 43 de 1993 y el artículo 4º del decreto 207 de 1993.

En el caso de los menores de 7 años nacidos en territorio extranjero e hijos de padre o madre colombianos, la nacionalidad colombiana se demuestra con el registro civil de nacimiento acompañado de la prueba del domicilio en Colombia.

Para asentar o expedir simplemente el registro civil de nacimiento, se aplicarán las normas pertinentes del decreto 1260 de 1970, pues dicho registro solo acredita el nacimiento y por sí solo no es prueba de la nacionalidad colombiana.

Transcríbase al señor Ministro del Interior. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

(Pasan las firmas)

JAVIER HENAO HIDRON

Presidente de la Sala

CESAR HOYOS SALAZAR

LUIS CAMILO OSORIO ISAZA

JARAMILLO

AUGUSTO TREJOS

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la Sala