

**LA NACIONALIDAD COMO DERECHO
HUMANO EN SITUACIÓN DE APÁTRIDAS
Y SU RECEPCIÓN CONSTITUCIONAL**
**NATIONALITY AS A HUMAN RIGHT IN A SITUATION OF
STATELESS PEOPLE AND ITS CONSTITUTIONAL RECEPTION**

LEOPOLDO M. A. GODIO¹

Recibido: 26 de abril de 2021
Aprobado: 11 de agosto de 2021

RESUMEN

La apatridia y su reconocimiento constituyen el pilar para acceder a una correcta calificación jurídica, imprescindible para aquellos individuos necesitados de la protección derivada del reconocimiento estatal y evitar, de igual modo, que aquellas personas poseedoras de nacionalidad resulten consideradas –incorrectamente– apátridas. El

1. Abogado, Magíster en Relaciones Internacionales y Doctor, tesis Sobresaliente y recomendada al “Premio Facultad” (Universidad de Buenos Aires). Profesor de Derecho Internacional Público (Pontificia Universidad Católica Argentina). Miembro Titular de la Asociación Argentina de Derecho Internacional. Miembro Consultor y Consejero del Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales. Secretario del Instituto de Derecho Internacional de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Correo: leopoldogodio@uca.edu.ar.

trabajo constata la relación entre ambas instituciones y su posible recepción en la Constitución Nacional de la República Argentina (1994), así como su justificación dentro del denominado “Cuerpo de Derecho Constitucional”, a partir de la última sentencia de la Corte Suprema en esta materia. En conclusión: Argentina es un país que se rige por el Estado de Derecho y su Constitución reconoce derechos a todo ser humano. Cada persona tiene derecho a la igualdad ante la ley y a la igual protección de las leyes.

PALABRAS CLAVES

Nacionalidad; Apátrida; Derechos Humanos; Dignidad; Derecho Internacional; Bloque de Constitucionalidad.

ABSTRACT

Statelessness and its recognition institutes the support to access a correct legal qualification, essential for those individuals in need of protection resulting from State recognition and to avoid, likewise, that those who possess nationality are considered –incorrectly– as stateless. This work notes the relationship between both institutions and their possible reception in the National Constitution of the Argentine Republic (1994), as well as their justification within the so-called “Constitutional Body of Law”, from the last judgment of the Supreme Court on this matter. In conclusion: Argentina is a country governed by the Rule of Law and this Constitution recognizes rights on every human. Each person is entitled to equality before the law and equal protection of the laws.

KEYWORDS

Nationality; Statelessness; Human Rights; Dignity; International Law; Constitutional Body of Law.

PARA CITAR ESTE TEXTO:

Godio, Leopoldo M. A. "La nacionalidad como derecho humano en situación de apátridas y su recepción constitucional", *FORUM: Revista del Centro de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina*, N° 12, 2021, pp. 27-48.

I. INTRODUCCIÓN

Las dificultades en el acceso a la nacionalidad y la lucha contra el fenómeno de la apatridia constituyen una seria preocupación de la comunidad internacional –a pesar de los importantes progresos alcanzados, ya que aún persisten las causas que originan estos problemas– agravada por la adición de peligros que originan la aparición de nuevos Estados y las transferencias de territorio entre Estados ya existentes, para mencionar algunos².

Estos inconvenientes se incrementan especialmente en situaciones migratorias, cuyos movimientos son cada vez más numerosos³ y adquieren notoriedad cuando los individuos carentes de nacionali-

2. Por ejemplo, se estima que Costa de Marfil presenta más de medio millar de personas en condición de apátridas de ascendencia burkinés. Asimismo, con un ámbito de aplicación territorial mayor, la disolución de Estados europeos ocasionó que unos 600.000 individuos se encuentren en esta misma situación. Disponible en <https://www.acnur.org/apatridia-en-el-mundo.html> (consultado el 17/9/2019).

3. Afirmar la existencia de una "crisis migratoria" requiere, cuanto menos inicialmente, señalar la seriedad del problema. Al respecto, en junio de 2020, el ACNUR ha advertido que los desplazamientos forzados afectan a más del 1 % de la humanidad –a razón de 1 cada 97 personas–, al tiempo que cada vez menos individuos pueden retornar a sus comunidades, representado casi 80 millones de personas desplazadas a fines de 2019 (duplicando los casi 40 millones en el año 2010), la cifra más alta de la historia. Fuente: ACNUR, "Tendencias Globales del Desplazamiento Forzado en 2019". Disponible en <https://www.acnur.org/noticias/videos/2020/6/5eeafe4b4/el-1-informe-acnur-sobre-tendencias-globales-de-desplazamiento-forzado.html> (consultado el 15/2/2021). La cifra aparece más alarmante si se advierte que, en 1980, se contaban 8,5 millones y que había crecido a 14,8 en 1989. Cfr. Cortizo Álvarez, José, "Tipología de las migraciones internacionales", *Polígonos*, N° 3, 1993, p. 19.

dad –por no haberla adquirido en el Estado de su residencia habitual, como resultado de problemas en la elaboración y aplicación de sus leyes de nacionalidad, así como por razones de discriminación contra determinados grupos étnicos o religiosos; por razones de género⁴, entre otras posibilidades– ocasionan un cambio de su residencia independientemente de su calificación, por el Derecho Internacional, del posible carácter de “migrantes”, “refugiados” o “desplazados”, que presentan elementos comunes pero con distintos efectos jurídicos en cada caso⁵.

Es en este contexto que la propia comunidad internacional se ha preocupado por establecer acciones destinadas a la protección de aquellas personas apátridas, sin omitir las situaciones propias de los refugiados, quienes en definitiva revisten carácter de grupo vulnerable⁶.

Lo anterior constituye el punto de partida para examinar el régimen aplicable a los apátridas, el derecho a la nacionalidad y su evaluación por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el último asunto que ha llegado a su conocimiento. La propuesta resulta ideal para considerar los argumentos del tribunal y evaluar, asimismo, la existencia de un reconocimiento al derecho a la nacionalidad en el ordenamiento constitucional argentino, traducéndose en la re-

4. Al respecto de las severas consecuencias derivadas de legislaciones que no permiten a las mujeres transmitir su nacionalidad a los hijos, se ha destacado que entre los Estados “(...) con las mayores poblaciones de personas apátridas, se encuentran aquellos en los cuales aún están en vigor leyes discriminatorias. Por ejemplo, en Kuwait, Siria y Malasia los hijos de hombres apátridas heredan su apatridia y los problemas que eso conlleva, incluso si sus madres tienen la nacionalidad; por el contrario, los que tienen madres apátridas y padres con la nacionalidad se salvan de este destino. Hay 27 países en los cuales es difícil o imposible para un niño adquirir la nacionalidad de la madre”. Cfr. Álbarazi, Zahra & van Waas, Laura, “Hacia la eliminación de la discriminación de género en las leyes de nacionalidad”, *Revista Migraciones Forzadas*, N° 46, 2014, pp. 49-51. Las autoras señalan el notable progreso de Egipto en la materia, que desde el año 2004 incorporó una disposición que, con efecto retroactivo, reconoció la nacionalidad a todo hijo de madre egipcia. *Ibidem*, p. 51.

5. Cfr. Barutciski, Michael, “El conflicto entre el concepto de refugiado y el debate sobre los desplazados internos”, *Migraciones Forzadas*, N° 3, diciembre 1998, pp. 11-14.

6. Cfr. ACNUR, *Manual sobre la protección de las personas apátridas*, Ginebra, ACNUR, 2014, p. 3.

cepción de la idea de nacionalidad como parte de la dignidad de la persona y comprendida dentro de los estándares de Derechos Humanos. Finalmente, presentaremos algunas reflexiones.

II. LA APATRIDIA Y SU TUTELA LEGAL

Los esfuerzos más importantes de la comunidad internacional en los últimos setenta años se concentraron en garantizar los derechos fundamentales de las personas apátridas, la disminución de sus causas y la posibilidad de que estos individuos puedan adquirir una nacionalidad. Desde entonces, la percepción de los Estados superó, gradualmente, las resistencias que implicaban considerar a los asuntos de nacionalidad como una cuestión de exclusiva soberanía interna y permitir –especialmente desde finales del siglo XX– la concepción de la apatridia como un problema realmente internacional⁷.

Asimismo, la situación de los apátridas tuvo un enfoque esencialmente dominado por los problemas de los refugiados –que han, incluso, eclipsado las necesidades de protección de los apátridas– y ello ha dificultado la atención y el esfuerzo internacional en la materia. Adicionalmente, la apatridia fue históricamente percibida como una cuestión técnica y no como una amplia cuestión de Derechos Humanos aplicable a individuos que requieren protección⁸.

Lo anterior explica, en parte, las dificultades de conceptualización respecto de la apatridia, así como que su calificación jurídica y posterior protección no posea una sistematización legal única, ya que el Derecho Internacional presenta una arquitectura amplia –con disposiciones “atomizadas” en distintos acuerdos internacionales–, ade-

7. Entre los distintos factores que contribuyeron a una visión “revisada” del problema de la apatridia, se destaca la desintegración de la ex Unión Soviética y la República de Yugoslavia, que crearon nuevas y graves situaciones de apatridia. Cfr. Bianchini, Katia, *Protecting Stateless Persons. The Implementation of the Convention Relating to the Status of Stateless Persons across EU States*, Leiden-Boston, Brill, 2018, pp. 61-63.

8. Cfr. Foster, Michelle & Lambert, Hélène, “Statelessness as a Human Rights Issue: A Concept Whose Time Has Come”, *International Journal of Refugee Law*, Special Issue, Vol. 28, Issue 4, 2016, pp. 565 y sigs.

más de autorizar espacios de discrecionalidad estatal. Sin embargo, es posible señalar diferentes fuentes convencionales referidas a la tutela del apátrida.

II.a) La Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954

Constituye el pilar del ordenamiento jurídico internacional aplicable a las personas apátridas –y, popularmente, se la conoce como la “Convención de 1954”– y presenta, históricamente, un origen común a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. En efecto, la Convención de 1954 constituye –aún en la actualidad– el único instrumento convencional que regula y establece estándares de trato para aquellos individuos, ya que la Convención para Reducir los Casos de Apatridia, de 1961 –y que analizaremos más adelante– se refiere esencialmente a la prevención del fenómeno⁹.

El artículo 1º (1) de la Convención de 1954, que refleja la codificación de un derecho consuetudinario, define a los apátridas como el individuo que no es considerado “(...) como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación”¹⁰.

Sin embargo, aunque la Convención resulta aplicable tanto en contextos de migración internacional como en contextos sin migración, su verdadera importancia se encuentra en el objetivo de velar para que las personas accedan a una nacionalidad –o al derecho a ella– y no sean identificados erróneamente como apátridas¹¹.

9. Cfr. ACNUR, *Manual sobre la protección de las personas apátridas*, Ginebra, ACNUR, 2014, p. 3.

10. Cfr. Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, *United Nations Treaty Series*, Vol. 360, p. 117, artículo 1º. Según lo dispuesto en el artículo 39 del tratado de 1954, el texto entró en vigor el 6 de junio de 1960 y la República Argentina es parte del mismo, gracias a la adhesión del 1º de junio de 1972, junto con una reserva que no está dirigida al artículo 1º (1), sino en función a la Cuestión Malvinas, toda vez que declara que su aplicación en territorios cuya soberanía es objeto de discusión entre dos o más Estados, independientemente de si son partes en la Convención de 1954, no podrá interpretarse como una alteración, renuncia o renuncia a la posición jurídica previamente asumida por cada uno de estos Estados.

11. Ídem.

La operatividad de la norma referida exige la observancia de condiciones dispuestas expresamente en ella, razón por la cual su naturaleza no es propiamente constitutiva, sino más bien declarativa por parte de un Estado o por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). En efecto, se trata de una disposición de vital importancia en la lucha para la erradicación de la apatridia –especialmente si se tiene en cuenta que aquella aún afecta a millones de individuos en todo el mundo– y sus acciones se concentran en eliminar el germen de las políticas que pretenden excluir a individuos que, a pesar de tener lazos profundos con un Estado en particular, son considerados extranjeros y se les niega el otorgamiento de la nacionalidad¹².

II.b) La Convención para Reducir los Casos de Apatridia de 1961. Su rol complementario al Estatuto de 1954

Se trata de un instrumento que perfecciona la Convención de 1954 para evitar los perjuicios más graves de la apatridia y sus incidencias a través del establecimiento de normas de concesión de nacionalidad e impedir el retiro de esta –mediante la pérdida, renuncia o privación del vínculo– y prevenir, de este modo, la generación de nuevos casos, especialmente en el contexto de transferencias de territorios¹³.

Asimismo, en la Convención de 1961 subyace la idea de que los Estados conserven el derecho de elaborar sus normas en materia de nacionalidad pero alienta a que, al mismo tiempo, se evite la generación de situaciones de apatridia, traduciéndose en un equilibrio de

12. Por ejemplo, más de 600.000 personas en el estado de Rakhine de Myanmar son apátridas sobre la base de la ley de ciudadanía actual, que establece que solo los miembros de ciertos grupos étnicos son elegibles para la ciudadanía. Disponible en <https://www.acnur.org/apatridia-en-el-mundo.html> (consultado el 17/9/2019).

13. Se trata de un fenómeno poco habitual en el actual escenario internacional, pero es posible que este tipo de cesión –u otra forma de dinámica del territorio autorizada por el Derecho Internacional contemporáneo vigente– se realice en la práctica.

intereses a la luz de los derechos individuales y el trato que reciben estas personas¹⁴.

Sin embargo, creemos necesario destacar que el propio Preámbulo del tratado contiene una referencia directa a la Carta de las Naciones Unidas (1945) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), instrumentos que reconocen expresamente el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales, sin discriminación alguna. En ese sentido, parecería que la situación de los apátridas puede incluirse dentro de estas previsiones, ya que estos individuos requieren poder regularizar y mejorar su condición.

Lo anterior puede completarse con las disposiciones de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), que tutela la dignidad humana desde su primer considerando –de concepción positivista–, que reconoce que “(...) los pueblos americanos han dignificado la persona humana”, completado por su Preámbulo –de concepción iusnaturalista–, que consagra: “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Asimismo, la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) contiene claras referencias trasladables a la dignidad que conlleva la nacionalidad, por cuanto: “Nadie debe ser sometido a torturas, ni a penas o tratos cueles, inhumanos o degradantes. Toda persona (...) será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano” (artículo 5º); y “Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad” (artículo 11)¹⁵.

14. Convención para Reducir los Casos de Apatridia, *United Nations Treaty Series*, Vol. 989, p. 175, artículo 1º. Según lo dispuesto en el artículo 18 del tratado, el texto entró en vigor el 13 de diciembre de 1975. La República Argentina es parte del mismo al adherir con fecha 13 de noviembre de 2014.

15. El autor agradece estas aclaraciones, consecuencia de la exposición del profesor Gabriel Maino en el curso *El concepto de Dignidad según la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, organizado por el proyecto de investigación PICTO-UCA 2017-0032, “El concepto de Dignidad Humana según la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Análisis de los casos contenciosos y de las opiniones consultivas”, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina, del 7 al 28 de abril de 2021.

Asimismo, la situación de la apatridia se encuentra incluida como parte del universo de derechos reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y, por esta razón, cuando estos individuos se encuentran en el territorio de un Estado Parte, deben ser objeto de protección por este último, independientemente de las circunstancias¹⁶.

En efecto, el derecho a la nacionalidad y su inderogabilidad es amparada en los artículos 20 y 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos ya referida, y así lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH), al considerar que este derecho constituye una consecuencia del vínculo entre una persona y el Estado, cuestión que aparece como “pre-requisito” para el ejercicio de determinados derechos y que, por esta razón, la totalidad de los derechos políticos y civiles se sustentan en aquel¹⁷.

Sobre este último punto, especial vinculación merece la Convención sobre los Derechos del Niño que –además del principio de interés superior, consagrado en el artículo 3^o, que le otorga el derecho a ser considerado primordialmente– en el artículo 7^o reconoce la importancia de la inscripción del nacimiento y el consecuente derecho al nombre y la nacionalidad. En particular, el artículo 7^o (2) dispone que los Estados velarán por la aplicación de estos derechos, de conformi-

16. Al respecto, ver las observaciones generales realizadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su Observación General N° 31 (2004).

17. Cfr. Caso *Gelman v. Uruguay*. FR. 2011, para. 128; y Caso de *personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*. EPFRC. 2014, para. 265-269. En el mismo orden de ideas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) declaró que los Estados no deben negarse a registrar los nacimientos de niños y niñas de padres en situación migratoria irregular, ocurridos en su territorio, ya que ello configura una violación de derechos. Asimismo, consideró que el Estado debe garantizar la entrega de estos documentos sin incurrir en discriminación o arbitrariedad, ya que ello es necesario para el ejercicio de múltiples derechos vinculados. Cfr. Andreu-Guzmán, Federico, “Artículo 3^o”, en Christian Steiner & Marie-Christine Fuchs (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, 2^a ed., Bogotá, Fundación Konrad Adenauer, 2019, p. 121. Para un examen de análogas y graves consecuencias en el ámbito europeo de Derechos Humanos, ver CEDH. Caso *Kuri y otros v. Slovenia*, Sentencia N° 26828/06, del 26 de junio de 2012.

dad con su propia legislación local y el Derecho Internacional aplicable, especialmente cuando el niño resultase apátrida¹⁸.

Esta solución es concordante con la Convención para Reducir los Casos de Apatridia, previamente referida, cuyos artículos 1º a 4º resultan aplicables al acceso de todo niño a una nacionalidad, por razones territoriales, aplicación de presunciones, principios extraterritoriales adjudicables a buques y aeronaves para este fin, entre otros. Esta lectura es coincidente con la interpretación de la CoIDH, en oportunidad de examinar casos de apatridia infantil en la República Dominicana y advertir: “En prácticamente todos los casos de apatridia infantil, la mejor solución radica en otorgar a los niños la nacionalidad del país en el que nacen y donde han vivido todas sus vidas. Es preciso que esto se logre lo antes posible para que ningún niño crezca bajo las privaciones que causa la apatridia. No solo es congruente con el interés superior del niño, sino también con el interés del Estado, abordar la apatridia en el momento del nacimiento o lo más pronto posible después de este. Los niños apátridas deben poder disfrutar sus derechos fundamentales, incluidos los de educación y salud, hasta que adquieran una nacionalidad. Esto contribuye a la integración y la cohesión social”¹⁹.

18. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su Observación General N° 17 (1989), señaló: “La inscripción universal de los nacimientos es importante para promover el ejercicio efectivo del derecho del niño a una nacionalidad. El derecho de todo niño a ser inscrito al nacer está reconocido como derecho humano fundamental, que debe cumplirse independientemente de la cuestión de la adquisición de una nacionalidad. Al documentar la filiación y el lugar y la fecha de nacimiento de un niño, la inscripción del nacimiento también cumple la función importante de ayudar a los niños a reivindicar su derecho a la nacionalidad. En algunos casos, la falta de acceso a la inscripción del nacimiento supone un obstáculo directo para que el Estado reconozca a un niño como nacional suyo. Los grupos considerados más vulnerables en caso de no inscripción del nacimiento como consecuencia de la discriminación estructural, entre ellos los migrantes indocumentados, los grupos indígenas, minoritarios o nómadas, los refugiados, los desplazados internos y los apátridas, también corren un mayor riesgo de que se ponga en entredicho su nacionalidad cuando no se puede efectuar el registro del nacimiento”.

19. Cfr. CoIDH. Caso de *personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana*. EPFRC. 2014, para. 258.

A pesar de todas las legislaciones señaladas –y sin perjuicio de otros ámbitos de protección de derechos fundamentales de carácter regional o materialmente aplicables–, Beloff advierte con razón: “La ausencia de alguna referencia a la obligación del Estado respecto de la adquisición de la nacionalidad en las diferentes declaraciones (...) debilita el reconocimiento de este derecho, y otorga a los Estados una amplia discreción en cuanto a las modalidades de su incorporación al Derecho Interno”²⁰.

Coincidimos en esta apreciación, y advertimos que la autora utiliza sabiamente la expresión “amplia” y no “absoluta”, toda vez que aunque el Derecho Internacional de los Derechos Humanos reconoce la discrecionalidad de los Estados en materia de determinación y otorgamiento de la nacionalidad, aquella no es absoluta y esta facultad se encuentra limitada por la necesidad de dotar una protección igualitaria y efectiva²¹.

Distinta es la situación inversa, cuando un Estado –como es el caso de la República Argentina– prohíbe la renuncia a la nacionalidad por parte del interesado. Se trata de un supuesto que merece las mayores cautelas, en primer lugar, por tratarse la nacionalidad de aquel carácter que vincula a un individuo con una Nación²², al tiempo que “(...) permite participar en la organización política a través del ejercicio de los derechos de esa naturaleza, a la vez que les imponen deberes cívicos, tales como votar, armarse en defensa de la patria, colaborar en los procesos electorarios o en la realización de censos poblacionales”²³.

20. Cfr. Beloff, Mary A., “Artículo 20”, en Christian Steiner & Marie-Christine Fuchs (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, 2ª ed., Bogotá, Fundación Konrad Adenauer, 2019, p. 569. La misma autora advierte que, de conformidad con el Derecho Internacional, una persona podría ser privada de su nacionalidad, ya que esta “(...) puede perderse en determinados casos por disposición del Estado de origen, con fundamento en ciertas causas que comportan la desvinculación de la persona respecto de ese país”. *Ibidem*, p. 576.

21. Cfr. CoIDH. Caso de las niñas *Yean y Bosico v. República Dominicana*. EPFRC. 2005, para. 136-140.

22. Cfr. Bidart Campos, Germán J., *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tomo I-A, Buenos Aires, Ediar, 2000, p. 613.

23. Cfr. Gelli, María A., *Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada*, 3ª ed., Buenos Aires, La Ley, 2005, pp. 677-678. Según Edwards, es posible que la

Por esta razón es que debe recordarse que sólo los Estados poseen la competencia soberana para atribuir una nacionalidad, así como el poder de elegir los criterios determinantes para su concesión o adquisición, por un lado, y la pérdida o su recuperación, por el otro. En otras palabras, parecería que la cautela debe primar para que estas situaciones se resuelvan conforme a la legislación del respectivo Estado y ello no parece ser, en principio, materia exclusiva del Estado extranjero en el cual –en hipótesis– se encuentra físicamente el solicitante de la apatridia.

Sin embargo, atento la gravedad del fenómeno relatado hasta el momento –que, sin duda, afecta a millones de personas en todo el mundo, especialmente en situaciones que involucran a menores, quienes además se encuentran en una particular vulnerabilidad y se les niegan derechos básicos como el acceso a la educación y a la salud–, exige considerar seriamente cuál es la interpretación actual de la Corte Suprema de Justicia de la Nación²⁴ y evaluar su eventual conformidad con la Constitución, tal como lo adelantamos al finalizar la introducción.

adquisición de una nacionalidad pueda habilitar la renuncia de la anterior u originar su pérdida, siempre que se trate de un acto voluntario y a fin de obtener otra nacionalidad. Sin embargo, algunos Estados países pueden prohibir o desconocer estas “expatriaciones”. Cfr. Edwards, Alice, “The meaning of nationality in international law in an era of human rights: procedural and substantive aspects”, en Alice Edwards & Laura van Waas (eds.), *Nationality and Statelessness*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, p. 22.

24. A pesar del tiempo transcurrido desde el caso *Habbal, Raghda* ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación –cuyo recurso de hecho fue denegado en 1996, por aplicación del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial– y la posterior actuación de la CIDH ante la presunta violación de derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cabe señalar que la CIDH, en su informe sobre el fondo del caso, aclaró que los Estados poseen discrecionalidad para establecer las condiciones de nacionalidad, pero que ello no habilita conductas arbitrarias ni altera el deber de brindar una protección igualitaria y efectiva, cuestión que comprende la abstención de adoptar disposiciones o conductas de carácter discriminatorias. En ese sentido, resulta interesante conocer cuál sería la interpretación de la Corte Suprema argentina actualmente, especialmente si se advierte que la CIDH concluyó que el Estado argentino había violado la Convención Americana al privar arbitrariamente de la nacionalidad a la señora Raghda Habbal. Cfr. CIDH. Informe No. 140/2019. Caso 11.691. Fondo. *Raghda Habbal e hijos*. Argentina, 28 de septiembre de 2019, para. 91, 116 y 142.

III. LA APATRIDIA Y SU VALORACIÓN COMO DERECHO HUMANO, DENTRO DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD PARA LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

El último caso sobre apatridia en examen del Máximo Tribunal fue resuelto en julio de 2019 –pocos días antes de la sanción de la Ley N° 27.512, una norma general de reconocimiento y protección de las personas apátridas²⁵–, en la causa *N., L. (en representación de N.K.M.E.) s/ medida autosatisfactiva*²⁶, proveniente de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario.

A fin de presentar un orden esquematizado sobre los hechos del caso y nuestro razonamiento en consecuencia, se realizará una síntesis de él y de los argumentos jurídicos considerados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para, posteriormente, evaluar los Derechos Humanos involucrados y la coherencia del texto constitucional argentino.

III.a) El caso examinado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

En una apretada síntesis de los hechos, se trata de un hijo menor de edad nacido en Polonia a quien se le habría vencido el pasaporte. Esa situación hizo que el padre considerase la existencia de una

25. La norma fue sancionada con el objeto de asegurar a los apátridas –y solicitantes de tal condición– el disfrute más amplio posible de sus derechos, así como obtener acceso a la protección, la asistencia y el otorgamiento de las facilidades que le otorga el ordenamiento internacional, junto con el local, en las condiciones de su vigencia por parte de la República Argentina. Para un examen de sus principales aspectos administrativos, ver Godio, Leopoldo M. A., “El reconocimiento de los apátridas y su protección internacional. Consideraciones a partir de la reciente Ley N° 27.512”, *Revista Anales de Legislación Argentina*, Año LXXIX, N° 11, noviembre 2019, pp. 33-43 (cita digital: ADLA2019-11 33); y con un análisis más general, ver Carranza, Gonzalo G., “Breve comentario a la ley general de reconocimiento y protección de las personas apátridas de la República Argentina”, *Temas de Derecho Administrativo*, Vol. 2019-12, 2019, pp. 1109-1115.

26. *Fallos*: 342:1227.

situación de apatridia, razón por la cual inició los trámites de nacionalización argentina por opción –negada por su progenitora polaca, ciudadana de ese país donde contrajo matrimonio, nació el menor y constituye su residencia habitual–, mereciendo el rechazo en ambas instancias previas. A partir de lo que nos interesa, la Corte Suprema realizó algunas consideraciones que ameritan nuestra atención.

En primer lugar, puntualizó que la existencia física de un ser humano posee, como consecuencia natural, el derecho a contar con una nacionalidad y el vínculo que representa tanto para el individuo y el propio Estado, del que surgen derechos personalísimos y fundamentales para el sujeto reconocido, y que además poseen jerarquía constitucional, a tenor del artículo 75, incisos 12 y 22; artículos 7º (1) y 8º de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁷.

En segundo lugar, la Corte destacó el carácter de la nacionalidad como parte del derecho a la identidad de un individuo, bien esencial y fundamental para el reconocimiento completo de la persona y su diferenciación respecto de sus pares, derecho que es merecedor de protección ante un supuesto que importe su vulneración, tal como lo consagra especialmente para los menores de edad la Convención sobre los Derechos del Niño, respecto de los cuales el Estado tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias –y adecuadas– para garantizar no solo su reconocimiento y efectivo goce, sino también su protección, ya que en definitiva son derechos que cuentan con amparo constitucional²⁸.

La breve sentencia dejó sin efecto lo resuelto en la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario y ordenó el regreso de los autos al tribunal de origen para el dictado de un nuevo pronunciamiento²⁹.

27. *Ibidem*, considerando 4º.

28. *Ibidem*, considerandos 5º, 6º y 8º.

29. Voto de los Magistrados Highton de Nolasco (voto separado), Maqueda, Rosatti; Lorenzetti y Rosenkrantz (disidencia conjunta, en la cual aplican correctamente los principios y disposiciones de Derecho Internacional Privado).

Sin embargo, es inevitable notar que los hechos del caso sometido al examen de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina no se ajustan –a nuestro entender– a la situación de la apatridia y su prevención, toda vez que el menor posee nacionalidad polaca y que la controversia sobre la caducidad del pasaporte y su validez no comprende la pérdida del vínculo de nacionalidad. Asimismo, cabe destacar que en el caso no es posible siquiera encuadrar una situación de privación ilegal de la identidad o nacionalidad del niño (artículos 7º y 8º de la Convención de los Derechos del Niño), ni se probó de otra manera su condición de apátrida.

Lo anterior no impide considerar –al menos teóricamente– aquellos casos de eventuales ausencias de una nacionalidad efectiva, en el supuesto de individuos que cuenten con un Estado de origen con el cual vincularse jurídica y políticamente pero que, por razones de fuerza mayor, o encontrarse la nacionalidad cuestionada, no pueda obtener asistencia o documentos de viaje. En otras palabras, podría tratarse de una situación de apatridia “de facto” que se traduce en un impedimento administrativo susceptible de vulnerar garantías fundamentales y que, en consecuencia, merecen ser calificados como apátridas.

III.b) La apatridia y el derecho a una nacionalidad en el ordenamiento constitucional argentino

En consecuencia, es posible reflexionar si, efectivamente en el caso, el derecho a la nacionalidad y la prevención de la apatridia forman parte, en una interpretación armónica, teleológica y sistemática, del ordenamiento constitucional. En efecto, advertimos que los tratados internacionales específicos sobre apatridia –es decir, las Convenciones de 1954 y 1961 previamente referidas– poseen indudable jerarquía supralegal³⁰ y deben ser observados en las condiciones de

30. Al respecto, ver Ludwikowski, Rett R., “Supreme Law or Basic Law? The Decline of the Concept of Constitutional Supremacy”, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 9, 2001, pp. 253-296.

su vigencia, respetando los preceptos del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969³¹.

La observancia resulta aún más evidente y determinante cuando se trata de aquellos tratados receptados en los supuestos del artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional, tal como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención sobre los Derechos del Niño –entre las que tienen aplicación directa a los casos de nacionalidad y apatridia, tal como señalamos–, las que poseen expresa jerarquía constitucional y deben entenderse complementarias a ella.

Se ha afirmado que su sentido radica en la dimensión que posee el Derecho Internacional en el ámbito local, toda vez que obligó a la reinterpretación de determinadas categorías jurídicas y la re-significación de derechos, principios y valores a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, teniendo en cuenta que establece claras certezas a su favor y reconoce una relación de rango “asignándoles ya no sólo carácter supralegal como cualquier tratado, sino que además les confiere *jerarquía constitucional*”, que exigen, a su vez, que los propios tratados también se vinculen recíprocamente en conformidad con los principios establecidos en la Constitución Nacional³².

Tal como afirma Badeni, citando a Bidart Campos, los tratados internacionales receptados en el artículo 75, inciso 22 de la Constitución, “(...) adquieren similar ubicación de primacía junto al texto de la Ley Fundamental, conformando un «núcleo de constitucionali-

31. La norma prohíbe a los Estados alegar el Derecho Interno para justificar el incumplimiento a un tratado internacional. En palabras de Trucco y Arredondo, esta norma –y el artículo 26 de la misma convención– permite que los tribunales nacionales afirmen “(...) la primacía del Derecho Internacional, puesto que estas normas (...) incorporadas a nuestro ordenamiento echaban por tierra la falta de sustento normativo para otorgar prioridad de rango a una ley (...)”. Cfr. Trucco, Marcelo & Arredondo, Ricardo, “Relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno”, en Ricardo Arredondo (dir.), *Curso de Derecho Internacional Público*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2020, p. 111.

32. *Ibíd.*, pp. 113-114.

dad abierto» o un «bloque de constitucionalidad» (...)” complementarios, asimismo, a los derechos y garantías reconocidos en aquel y que ello “(...) significa que sus cláusulas no pueden desconocer o anular los derechos constitucionales, sino reglamentar algunos aspectos referentes a su tipificación y ejercicio” y que la interpretación y análisis de las disposiciones deben ser realizadas conjuntamente como un todo³³.

Lo anterior nos permite afirmar que los tres tratados internacionales aplicables a la situación de apatridia y el derecho a la nacionalidad, al menos los que aparecen formalmente en el artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional, pueden ser empleados como parámetros del control constitucional en materia de Derechos Humanos, toda vez que presentan el cumplimiento de ambos requisitos: 1) el reconocimiento de un derecho humano tutelado en un tratado vigente para la República Argentina, y 2) su inclusión en la categoría dispuesta en el artículo referido.

Asimismo, cabe notar que no existen límites ni prohibiciones en su aplicación –a excepción de las reservas o declaraciones interpretativas dispuestas en cada instrumento–, tal como lo dispone el artículo 31 (1) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que expresa: “(...) un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin”.

En definitiva, los derechos y deberes constitucionales asumidos por la República Argentina, a la luz del derecho a la nacionalidad, la lucha contra la apatridia y el equilibrio que tienen también sus facultades discrecionales, obligan a concluir que su solución se encuentra en la conformidad teleológica y armónica de las normas en debate con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por el Estado y la jerarquía otorgada, en su caso.

33. Cfr. Badeni, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional*, 2ª ed., Tomo I, Buenos Aires, La Ley, 2006, pp. 275-276 y 278.

IV. REFLEXIONES FINALES

La apatridia, su identificación y erradicación –por un lado, que ocasiona serias afectaciones a los derechos más elementales de la persona, incluyendo el acceso a la salud, educación, propiedad y la propia libertad, por ejemplo– y el derecho a la nacionalidad –por el otro, que es la materialización del vínculo entre el individuo y un Estado, aunque este último posee un ámbito discrecional para su otorgamiento y pérdida– representan las dos caras de una misma medalla que busca consagrar la dignidad humana³⁴.

Al respecto, la República Argentina no resulta ajena a esta preocupación de la comunidad internacional –que, sin dudas, excede al mero análisis jurídico– y se ha comprometido, en consecuencia, con los más profundos valores humanos como parte de una histórica política de Estado, consagrada en la última reforma constitucional y que aún se encuentra vigente.

En ese sentido, los tratados internacionales aplicables y su referencia directa al problema de la apatridia y el derecho a la nacionalidad poseen una íntima relación con la dignidad humana y así fue reconocido por la CoIDH y la CIDH. Asimismo, ambas entidades del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos des-

34. No debe perderse de vista la importancia que posee la inviolable dignidad de los individuos como “punto de partida y de llegada” para el análisis del orden jurídico nacional e internacional, tal como lo afirmado incluso la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, al reconocer una concepción personalista del Derecho. En la comprensión de Santiago, nos encontramos en una era que exige el “(...) reconocimiento de la igual e inviolable dignidad de la persona humana y de los derechos que de ella se derivan (...) [toda vez que] es un concepto jurídico suprapositivo, fundador e inspirador de todo el ordenamiento (...) que no reconoce excepción alguna y que es irrenunciable”. Cfr. Santiago, Alfonso, “La igual e inviolable dignidad de la persona humana como fundamento del orden jurídico nacional e internacional”, *Prudentia Iuris*, N° 83, 2017, pp. 101-102. En idéntico sentido, se ha afirmado que el concepto de dignidad es pasible de diversas acepciones y posibilidades de análisis aunque, en la aplicación por parte del órgano judicial, no es posible abstraerse de considerar a todos los seres humanos. Cfr. Sacristán, Estela, “El concepto de dignidad humana en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, *Prudentia Iuris*, N° 84, 2017, p. 72.

tacaron la especial vulnerabilidad de los niños y esta preocupación es refrendada por la doctrina especializada.

En cuanto al bloque de constitucionalidad y su posible vinculación al problema examinado corresponde señalar que, a pesar de una ausencia manifiesta de aquellas convenciones y normas referidas a la apatridia dentro de los instrumentos receptados por el artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional, corresponde advertir que existen, al menos, tres convenciones internacionales que consagran el derecho humano a la nacionalidad, en una interpretación acorde y complementaria con la lucha contra la apatridia³⁵.

Esta verificación del amparo constitucional es compatible con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación³⁶ y es ratificada en su jurisprudencia más reciente en la materia, que destaca no sólo la importancia del vínculo de la nacionalidad, sino el derecho personalísimo y como parte de la identidad del individuo, atributos merecedores de protección ante eventuales situaciones de vulneración y, en especial, cuando involucra a niños.

Finalmente, tanto el legislador como el operador judicial no deben perder de vista que detrás de una norma jurídica referida a derechos fundamentales no se encuentra una simple persona a título personal, sino una familia y valores que merecen protección y contención. En tiempos en los que se reclama la humanización del Derecho, creemos que resulta necesario solicitar una humanización en la interpretación del Derecho y ello no es alentar a un apartamiento de la norma, sino resaltar la dignidad en conjunción con la equidad y lo justo al caso concreto³⁷, cuestión que en definitiva constituye el prestigio de la sociedad y el valor final de su justicia.

35. Podríamos incluir una cuarta: la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidades (2009), que posee también jerarquía constitucional en los términos del artículo 75, inciso 22 (mediante Ley N° 27.044, en 2014), por cuanto prohíbe la negativa a adquirir o cambiar una nacionalidad o privarle de aquella por razones de discapacidad, así del derecho de "(...) obtener, poseer y utilizar documentación relativa a su *nacionalidad* u otra documentación de identificación". El destacado me pertenece.

36. Fallos: 330:1436; Fallos: 327:2413 y 5210; y Fallos: 334:1691, entre otros.

37. Para un análisis reciente en este sentido, ver Lafferriere, Jorge Nicolás, "Dignidad humana, equidad y prioridad de cobro en una quiebra. Comentario a la

BIBLIOGRAFÍA

- Achiron, Marilyn, *Nacionalidad y apatridia. Manual para parlamentarios*, 2ª ed., Ginebra, ACNUR - Comité de la Unión Interparlamentaria, 2014.
- ACNUR, *Manual sobre la protección de las personas apátridas*, Ginebra, 2014.
- Älbarazi, Zahra & van Waas, Laura, "Hacia la eliminación de la discriminación de género en las leyes de nacionalidad", *Revista Migraciones Forzadas*, N° 46, 2014, pp. 49-51.
- Andreu-Guzmán, Federico, "Artículo 3º", en Christian Steiner & Marie-Christine Fuchs (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, 2ª ed., Bogotá, Fundación Konrad Adenauer, 2019, pp. 106-121.
- Badeni, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional*, 2ª ed., Tomo I, Buenos Aires, La Ley, 2006, pp. 275-276 y 278.
- Barutciski, Michael, "El conflicto entre el concepto de refugiado y el debate sobre los desplazados internos", *Migraciones Forzadas*, N° 3, diciembre 1998, pp. 11-14.
- Beloff, Mary A., "Artículo 20", en Christian Steiner & Marie-Christine Fuchs (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, 2ª ed., Bogotá, Fundación Konrad Adenauer, 2019, pp. 556-598.
- Bianchini, Katia, *Protecting Stateless Persons. The Implementation of the Convention Relating to the Status of Stateless Persons across EU States*, Leiden-Boston, Brill, 2018.
- Bidart Campos, Germán J., *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Tomo I-A, Buenos Aires, Ediar, 2000.
- Carranza, Gonzalo G., "Breve comentario a la ley general de reconocimiento y protección de las personas apátridas de la República Argentina", *Temas de Derecho Administrativo*, Vol. 2019-12, 2019, pp. 1109-1115.
- Cortizo Álvarez, José, "Tipología de las migraciones internacionales", *Polígonos*, N° 3, 1993, pp. 9-23.
- Edwards, Alice, "The meaning of nationality in international law in an era of human rights: procedural and substantive aspects", en Alice Edwards & Laura van Waas (eds.), *Nationality and Statelessness*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, pp. 11-43.
- Edwards, Alice & van Waas, Laura, *Nationality and Statelessness*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.

sentencia 'Institutos Médicos Antártida' de la Corte Suprema de Argentina", *Revista Internacional de Derechos Humanos*, Vol. 10, N° 2, 200, pp. 227-262.

LA NACIONALIDAD COMO DERECHO HUMANO...

- Foster, Michelle & Lambert, Hélène, "Statelessness as a Human Rights Issue: A Concept Whose Time Has Come", *International Journal of Refugee Law*, Special Issue, Vol. 28, Issue 4, 2016, pp. 564-584.
- Gelli, María A., *Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada*, 3ª ed., Buenos Aires, La Ley, 2005.
- Godio, Leopoldo M. A., "El reconocimiento de los apátridas y su protección internacional. Consideraciones a partir de la reciente Ley N° 27.512", *Revista Anales de Legislación Argentina*, Año LXXIX, N° 11, noviembre 2019, pp. 33-43 (cita digital: ADLA2019-11 33).
- Jiménez, Eduardo P., "Migrantes y refugiados. Acerca de la globalización, los límites, las fronteras y los derechos fundamentales", *El Derecho*, 243-931.
- Lafferriere, Jorge Nicolás, "Dignidad humana, equidad y prioridad de cobro en una quiebra. Comentario a la sentencia 'Institutos Médicos Antártida' de la Corte Suprema de Argentina", *Revista Internacional de Derechos Humanos*, Vol. 10, N° 2, 220, pp. 227-262.
- Ludwikowski, Rett R., "Supreme Law or Basic Law? The Decline of the Concept of Constitutional Supremacy", *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Vol. 9, 2001, pp. 253-296.
- Oyarzabal, Mario J. A., *La Nacionalidad Argentina*, Buenos Aires, La Ley, 2003.
- Sacristán, Estela, "El concepto de dignidad humana en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", *Prudentia Iuris*, N° 84, 2017, pp. 41-72.
- Santiago, Alfonso, "La igual e inviolable dignidad de la persona humana como fundamento del orden jurídico nacional e internacional", *Prudentia Iuris*, N° 83, 2017, pp. 95-108.
- Trucco, Marcelo & Arredondo, Ricardo, "Relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno", en Ricardo Arredondo (dir.), *Curso de Derecho Internacional Público*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2020, pp. 105-116.

