

PROBLEMAS JURÍDICOS EN TORNO A LOS PROGRAMAS DE ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD POR INVERSIONES

LEGAL PROBLEMS IN RELATION TO CITIZENSHIP BY INVESTMENT PROGRAMMES

Fernando ARLETTAZ*

Resumen: Desde hace algunas décadas, muchos Estados han venido implementando programas de concesión de ciudadanía a cambio de inversiones. No hay una regla de Derecho Internacional que prohíba a los Estados este tipo de concesiones de ciudadanía. La regla establecida por la Corte Internacional de Justicia en el caso *Nottebohm*, según la cual la nacionalidad supone la existencia de un vínculo efectivo entre un individuo y un Estado, no produce como consecuencia la ilicitud de la concesión de una nacionalidad que no reúna tal nota de efectividad, sino a lo sumo la inoponibilidad de tal concesión frente a otros Estados bajo determinadas circunstancias. En cambio, en el contexto del Derecho de la Unión Europea, la concesión de la nacionalidad a cambio de inversiones conlleva una violación del principio de cooperación leal, tal como lo declaró el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso *Comisión v. Malta*.

Palabras clave: nacionalidad; ciudadanía por inversiones; vínculo efectivo; caso *Nottebohm*; ciudadanía de la Unión Europea.

Abstract: For several decades, many States have been implementing programmes granting citizenship in exchange for investments. There is no rule of International Law that prohibits States from granting this type of citizenship. The rule established by the International Court of Justice in the *Nottebohm* case, according to which nationality presupposes the existence of a genuine link between an individual and a State, does not result in the unlawfulness of granting a nationality that does not meet this standard of effectiveness, but at most prevents the invocation of such nationality against other States under certain circumstances. However, in the context of European Union Law, granting nationality in exchange for investments entails a violation of the principle of sincere cooperation, as declared by the Court of Justice of the European Union in the *Commission v. Malta* case.

Keywords: nationality; citizenship by investment; genuine link; *Nottebohm* case; citizenship of the European Union.

* Investigador Ramón y Cajal, Universidad de Zaragoza, ayuda RYC2022-037133-I financiada por MICIU/AEI /10.13039/501100011033 y por el FSE+. E-mail: arlettaz@unizar.es.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. GOLDEN PASSPORTS: LOS PROGRAMAS DE ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD POR INVERSIONES. 3. NACIONALIDAD POR INVERSIONES Y DERECHO INTERNACIONAL. 3.1. La facultad estatal de determinación de la nacionalidad. 3.2. Facultad estatal y programas de nacionalidad por inversiones. 4. NACIONALIDAD POR INVERSIONES Y DERECHO EUROPEO. 4.1. La nacionalidad en el Derecho Europeo. 4.2. Límites europeos a la potestad estatal sobre la nacionalidad. 5. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

El Estado moderno desarrolló un sistema de vinculación política de las personas que actúa como forma de sujeción y que es la base para la asignación de derechos y deberes. En la visión del positivismo voluntarista que se impuso a lo largo del siglo XIX y que es la dominante desde entonces, la adquisición, conservación y pérdida de la nacionalidad se produce de conformidad con las leyes de cada Estado, admitiéndose que los Estados pueden celebrar tratados entre sí para coordinar sus respectivos sistemas de nacionalidad los que, por ser precisamente el resultado de un acto unilateral suyo, pueden generar lagunas o superposiciones¹.

A partir de la consolidación del concepto de nacionalidad en el Derecho Internacional Público moderno, la práctica de los Estados muestra que la adquisición originaria de la nacionalidad, es decir, la que se produce al momento del nacimiento, es el resultado de algún un criterio de vinculación entre el individuo y el Estado: típicamente, el nacimiento en el territorio del Estado, la filiación respecto de un nacional o alguna combinación de estos elementos. Por otra parte, los Estados suelen tener mecanismos de adquisición derivada de la nacionalidad por medio de los cuales personas que no son originalmente ciudadanos suyos pueden adquirir esta calidad. La forma más habitual de adquirir la nacionalidad por naturalización es la residencia en el Estado por un cierto tiempo.

Desde los años 80, algunos Estados han venido implementando programas de ciudadanía por inversiones (*citizenship by investment programmes*), consistentes en la adquisición de la nacionalidad por medio de la inversión de una cierta cantidad, generalmente muy relevante, en el Estado que la otorga. Estos programas abren una vía excepcional para la adquisición de la nacionalidad, diferente de las modalidades dominantes de adquisición originaria y derivada mencionadas en el párrafo anterior. La adquisición de la nacionalidad a través de inversiones suscita un sinfín de preguntas de gran calado, tanto desde el punto de vista ético como jurídico. Esta forma de adquisición

¹ Para una introducción al tema, ver las obras clásicas sobre nacionalidad y Derecho Internacional: BROWNLIE, Ian, "The relations of nationality in International Law", *British Yearbook of International Law*, vol. 39, 1963, pp. 284-364. WEIS, Paul, *Nationality and Statelessness in International Law*, Sijthoff & Noordhoff, La Haya, 1979. DONNER, Ruth, *The regulation of nationality in International Law*, Transnational Publishers, Nueva York, 1994. HAILBRONER, Kay, "Nationality in Public International Law and European Law", en BAUBÖCK, Rainer et al. (eds.), *Acquisition and Loss of Nationality. Policy and Trends in 15 European States, Volume I: Comparative Analyses*, Amsterdam University Press, Amsterdam, 2006, pp. 35-104.

de la nacionalidad ha vuelto a estar en el centro del debate en este año 2025, debido a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que descalificó, por entender contrario al Derecho de la Unión, el mecanismo de adquisición por inversiones de la nacionalidad maltesa².

En este artículo se abordarán los programas de adquisición de la nacionalidad a través de inversiones desde la perspectiva del Derecho Internacional Público y del Derecho de la Unión Europea. Los aspectos éticos, aunque de gran interés teórico en sí mismos, sólo serán considerados en la medida en que guarden relación con las cuestiones jurídicas discutidas bajo los dos ángulos recién nombrados. El trabajo comenzará con una breve descripción de los procedimientos de naturalización por inversiones a partir de los ejemplos más representativos (sección 2), para centrarse después en los debates de Derecho Internacional Público (sección 3) y Derecho de la Unión Europea (sección 4).

El artículo utilizará indistintamente las expresiones *nacionalidad* y *ciudadanía* para referirse al vínculo jurídico entre un individuo (persona humana) y un Estado. Aunque bajo ciertas perspectivas teóricas podría establecerse alguna distinción entre ambos vocablos, se ha optado por mantener la sinonimia por razones de simplicidad. Cuando se deba aludir al sentido concreto de la palabra *ciudadanía* en el contexto del Derecho de la Unión Europea (*ciudadanía* en el sentido de *ciudadanía de la Unión*) se aclarará expresamente.

2. GOLDEN PASSPORTS: LOS PROGRAMAS DE ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD POR INVERSIONES

Los programas de adquisición de la nacionalidad a través de inversiones tienen varias décadas de existencia. Se suele señalar que el primer Estado en adoptar formalmente un programa de este tipo fue San Cristóbal y Nieves, que estableció en su ley de nacionalidad de 1984 (es decir, un año después de su independencia del Reino Unido) la posibilidad de adquirir la nacionalidad para quienes hayan realizado una “inversión sustancial” en el país³. Por supuesto, los antecedentes pueden llevarse todo lo lejos que se quiera: la ciudadanía romana, por ejemplo, podía adquirirse por compra⁴. Típicamente, los programas de ciudadanía por inversiones suponen que un individuo que no

² Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 29 de abril de 2025, *Comisión v. Malta*, C181/23, ECLI:EU:C:2025:283.

³ Saint Christopher and Nevis Citizenship Act, Act 1 of 1984, versión consolidada publicada en *Consolidated, Revised and Prepared under the Authority of the Law Commission Act, on behalf of the Government of Saint Christopher and Nevis*, 2019, cap. 1.05, p. 3. Según la reglamentación actual, la inversión puede consistir en una aportación a fondo perdido a un *Federal Consolidated Fund* destinado al desarrollo sostenible de la isla de al menos US\$ 250.000 o en la adquisición de bienes inmuebles por al menos US\$ 400.000. Saint Christopher and Nevis Citizenship by Substantial Investment Regulations, Statutory Rules and Orders no. 20 of 2024, *Extra-Ordinary Gazette*, núm. 37, 8 de julio de 2024.

⁴ DŽANKIĆ, Jelena, “Citizenship and Money: Historical Snapshots”, en DŽANKIĆ, Jelena, *The Global Market for Investor Citizenship. Politics of Citizenship and Migration*, Palgrave Macmillan, Cham, 2019, pp. 25-56.

tiene la nacionalidad de un Estado puede adquirirla mediante la realización de una inversión económica en ese Estado, en los términos establecidos en una reglamentación preexistente.

Tal inversión, a su vez, asume dos formas posibles: en algunos casos, se trata de la inversión en un activo que continúa siendo de propiedad del inversor nacionalizado, aunque pueden existir limitaciones a su disponibilidad (por ejemplo, la prohibición de deshacerse del activo por cierto tiempo); en otros casos, se trata de la aportación a fondo perdido a una institución estatal específica. La legislación estatal que establece el programa de nacionalización a través de inversiones prevé las pautas que condicionan la adquisición de la nacionalidad: así, la normativa interna dispone pisos mínimos de inversión, destinos autorizados para esa inversión y formalidades de procedimiento. Generalmente, la nacionalización del inversor conlleva la nacionalización de los miembros de su familia próxima, aunque muchas veces esto se sujeta a la obligación de realizar una aportación extra por cada miembro de la familia que vaya a adquirir la nacionalidad.

Además del ya citado caso de San Cristóbal y Nieves, otros países del Caribe tienen programas de nacionalidad por inversiones: Dominica lo estableció a través de una reforma de 1993 a su ley de nacionalidad⁵; Antigua y Barbuda⁶ y Granada⁷ lo hicieron en 2013; dos años más tarde Santa Lucía hizo lo mismo⁸. Fuera del Caribe, Vanuatu⁹ y Turquía¹⁰ tienen, ambos desde 2016, un programa de ciudadanía por inversiones. Nauru buscó, con su reforma de 2024, obtener

⁵ La nacionalidad puede adquirirse por una contribución a un fondo nacional o por una inversión en bienes raíces. The Commonwealth of Dominica Citizenship Act, Act 26 of 1978, versión consolidada publicada en *Laws of Dominica*, 2022, chap. 1:10. Ver la reglamentación actual en The Commonwealth of Dominica Citizenship by Investment Regulations, SRO 8, *Official Gazette*, 28 de junio de 2024.

⁶ La nacionalidad se adquiere por la contribución a un *National Development Fund* o por la inversión en empresas o inmuebles en el país. Antigua and Barbuda Citizenship by Investment Act, Act no. 2 of 2013, *Official Gazette*, vol. XXXIII, núm. 20, 11 de abril de 2013.

⁷ Existen de dos opciones: contribución a un fondo estatal o inversión en proyecto inmobiliario autorizado. Grenada Citizenship by Investment Act, Act no. 15 of 2013, *Official Gazette*, 29 de agosto de 2013. Ver la reglamentación en Grenada Citizenship by Investment Regulations, SRO 17, *Official Gazette*, 13 de septiembre de 2013.

⁸ El programa ofrece una variedad más amplia de vías de acceso que otros programas similares: contribución a un fondo estatal, compra de bonos del Estado, inversión en un proyecto inmobiliario o inversión en un proyecto empresarial. Santa Lucia Citizenship by Investment Act, Act no. 14 of 2015, *Official Gazette*, 17 de Agosto de 2015, modificada por la Santa Lucia Citizenship by Investment (Amendment) Act, Act no. 12 of 2019, *Official Gazette*, 4 de abril de 2019 y por la Santa Lucia Citizenship by Investment (Amendment) Act, Act no. 4 of 2020, *Official Gazette*, 4 de junio de 2020. La reglamentación está dada por las Citizenship by Investment Regulations, Statutory Instrument no. 89 of 2015, *Official Gazette*, 2 de octubre de 2015, con varias modificaciones.

⁹ El pequeño estado ubicado en el Pacífico ofrece su pasaporte a cambio de una contribución a un fondo estatal (significativamente más reducida que las que piden los Estados caribeños), inversiones inmobiliarias o inversiones en fondos destinados a proyectos de desarrollo. Vanuatu Citizenship Act, 30 de julio de 1980, *Laws of the Republic of Vanuatu. Consolidated Edition 2021*, cap. 112 (incluye las sucesivas reformas implementadas desde 2016). Ver la reglamentación en: Citizenship (Development Support Program) Regulations, Order no. 33 of 2019, 24 de abril de 2019.

¹⁰ La ciudadanía puede obtenerse por inversión en bienes raíces, creación de puestos de trabajo, depósitos de dinero en bancos turcos, compra de bonos del gobierno turco, participación en fondos

ingresos para hacer frente al deterioro de su economía causado por el agotamiento de los fosfatos (su principal fuente de recursos) y la crisis climática¹¹. Uno de los últimos Estados en implantar un programa fue Argentina, que lo hizo en 2025¹².

También varios países de la Unión Europea han ofrecido u ofrecen la nacionalidad a cambio de inversiones¹³. Irlanda otorgó la ciudadanía a cambio de inversiones desde 1989 hasta 1998, cuando esta posibilidad fue cerrada en medio de críticas de diversos sectores políticos y mediáticos¹⁴. Chipre¹⁵, Bulgaria¹⁶ y Malta establecieron sus programas en 2013. Los dos primeros fueron discontinuados por presión de la Unión Europea: el de Chipre en 2020 y el de Bulgaria en 2022; el de Malta, en cambio, fue reformado en 2020 y continuaba vigente en 2025, cuando el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó su ya mencionada sentencia.

Es precisamente la existencia de esta sentencia la que otorga un especial interés al programa maltés. El programa tuvo dos versiones; la segunda fue

de inversión o fondos de pensión u otras formas de inversión en capital en el país. Türk Vatandaşlığı Kanunu, Kanun no. 5901, *Resmî Gazete*, 12 de junio de 2009, según la reforma introducida en 2016.

¹¹ Nauru promete la nacionalidad a cambio de una donación a su *Economic and Climate Resilience Citizenship Fund*. Nauru Economic and Climate Resilience Citizenship Act 2024, Act no. 15 of 2024, 20 de agosto de 2024, *Laws of the Republic of Nauru*, p. 900.202.

¹² Argentina ofrece su pasaporte a quienes realicen una “inversión relevante” en el país, según la definición que de este concepto otorgue el Ministerio de Economía. Ley 346 de ciudadanía según la reforma del Decreto de Necesidad y Urgencia 366/2025, *Boletín Oficial*, núm. 35676, p. 4, 29 de mayo de 2025.

¹³ Una perspectiva comparativa sobre los programas europeos en DŽANKIĆ, Jelena, “Investment-Based Citizenship and Residence Programmes in the EU”, *Robert Schuman Centre for Advanced Studies Research Paper*, vol. 8, 2015. DŽANKIĆ, Jelena, “Immigrant investor programmes in the European Union (EU)”, *Journal of Contemporary European Studies*, vol. 26, núm. 1, 2018, pp. 64-80.

¹⁴ Las exigencias del programa no se introdujeron mediante una reforma legal sino mediante un *Statement of Intent* que, de manera imprecisa, permitía la nacionalización mediante la realización de un “substantial investment” en “manufacturing or international services or other acceptable wealth and job creation project”. Inicialmente, no se exigía ningún requisito de residencia previa, sino sólo la manifestación de la intención de residir en Irlanda después de la naturalización. Una reforma de 1994 introdujo ese requisito de residencia previa, pero ésta se reducía a haber pasado en el país “a reasonable amount of time” en los dos años previos. *Statement of Intent*, in relation to the exercise by the Minister for Justice of his discretion under section 16 of the Irish Nationality and Citizenship Act, 1956, as amended by the Irish Nationality and Citizenship Act 1986, to waive the provisions of section 15(c) of the Act in the case of persons establishing certain businesses in the State.

¹⁵ El programa incluía la posibilidad de naturalización tanto por inversiones en sentido estricto como por contribuciones no reembolsables al Estado. Council of Ministers decision, Scheme for Naturalisation of Investors in Cyprus by Exception on the basis of subsection (2) of section 111A of the Civil Registry Laws of 2002-2013, *Official Gazette of the Republic of Cyprus*, núm. 4399, 30 de mayo de 2014.

¹⁶ El programa búlgaro era un poco diferente de los demás, dado que permitía obtener, en un primer momento, un permiso de residencia por inversiones. Sin embargo, una vez obtenido este permiso, la naturalización podía otorgarse inmediatamente, sin necesidad de cumplir el requisito de la residencia continuada en el país. Закон за изменение и допълнение на Закона за българското гражданство (Ley modificatoria de la Ley de Ciudadanía Búlgara), *Държавен вестник (Diario Oficial de la República de Bulgaria)*, núm. 16/2013, 19 de febrero de 2013. Закон за изменение и допълнение на Закона за чужденците в Република България (Ley modificatoria y complementaria de la Ley sobre Extranjeros de la República de Bulgaria), *Държавен вестник (Diario Oficial de la República de Bulgaria)*, núm. 23/2013, 26 de febrero de 2013.

el objeto de la sentencia europea, que la encontró contraria al Derecho de la Unión. De acuerdo con la primera versión del programa, para obtener la nacionalidad maltesa era necesario realizar una contribución no reembolsable de €650.000 a un fondo estatal específico, invertir €150.000 en bonos del Estado y adquirir una propiedad inmueble por un mínimo de €350.000 (este último requisito, sin embargo, podía ser reemplazado por el alquiler de un inmueble por al menos €16.000 al año). Se estableció un límite de 1800 pasaportes que serían entregados de este modo¹⁷.

En 2020, tras negociaciones con la Comisión Europea, el gobierno de Malta aceptó modificar su programa. En la nueva versión, la naturalización se presenta como una recompensa para quien ha prestado *servicios excepcionales* a Malta a través determinadas *inversiones*: €600.000 de contribución no recuperable a un fondo estatal específico, la compra de un inmueble por €700.000 (o el alquiler de uno por €16.000 al año) y una donación de €10.000 a una entidad cultural o social. La reforma del programa también incluyó un requisito de residencia de 36 meses. Sin embargo, la práctica ulterior demostró que no se exigía residencia efectiva, sino sólo la posesión de un permiso de residencia durante ese tiempo (lo que, en los hechos, suponía sólo una extensión de los plazos para la concesión de la nacionalidad). Además, el requisito podía reducirse a 12 meses si la inversión en el fondo específico se incrementaba a €750.000, lo que suponía de alguna manera “comprar” 24 meses de residencia por €150.000. El nuevo programa tenía un tope de 400 naturalizaciones al año y debía extinguirse cuando se hubiesen alcanzado las 1500 naturalizaciones¹⁸.

El carácter transaccional de todos estos programas es evidente y, en el caso de la adquisición de la nacionalidad que se hace mediante la aportación no recuperable a un fondo estatal específico, la operación se asemeja mucho a una compraventa. No es extraño, pues, que algunos autores equiparen la nacionalidad a una *commodity* de la que los Estados son los únicos productores¹⁹. Se trataría, en definitiva, de una forma de comercialización de la na-

¹⁷ An Act to amend the Maltese Citizenship Act (Chapter 188 of the Laws of Malta), Act no. XV of 2013, *The Malta Government Gazette*, núm. 19.166, 15 de noviembre de 2013. La primera reglamentación estuvo prevista en Individual Investor Programme of the Republic of Malta Regulations, 2014 (Subsidiary Legislation 188.03 of the Laws of Malta), *The Malta Government Gazette*, núm. 19.205, 4 de febrero de 2014. Sobre esta primera versión del programa ver CARRERA, Sergio, “How much does EU citizenship cost? The Maltese citizenship-for-sale affair: A breakthrough for sincere cooperation in citizenship of the union?”, *CEPS Paper in Liberty and Security*, vol. 64, 2014.

¹⁸ Maltese Citizenship (Amendment No. 2) Act, Act no. XXXVIII of 2020, *The Malta Government Gazette*, núm. 20.452, 31 de julio de 2020. Granting of citizenship for Exceptional Services Regulations, 2020 (Subsidiary Legislation 188.06 of the Laws of Malta), *The Malta Government Gazette*, núm. 20.524, 20 de noviembre de 2020.

¹⁹ SPIRO, Peter, “Cash-for-Passports and the End of Citizenship”, en BAUBÖCK, Rainer (ed.), *Debating Transformations of National Citizenship*, Springer, Berlin, 2018, pp. 17-19. SURAK, Kristin, “Millionaire Mobility and the Sale of Citizenship”, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, vol. 47, núm. 1, 2021, pp. 166-189. SURAK, Kristin, “Marketizing Sovereign Prerogatives: How to Sell Citizenship”, *European Journal of Sociology*, vol. 62, núm. 2, 2021, pp. 275-308.

cionalidad, lo que no sería sino una de las formas de un proceso más amplio de comercialización de la soberanía estatal, como sucede cuando los Estados compiten entre sí para atraer capitales reduciendo regulaciones e impuestos o para atraer personas talentosas (caso de los programas de atracción de personas altamente cualificadas, no muy diferentes en algunos aspectos de los programas de atracción de personas con grandes patrimonios)²⁰.

Los programas de nacionalidad por inversión pueden distinguirse conceptualmente de aquellos otros que ofrecen un permiso de residencia a cambio de una inversión. En este segundo caso, la inversión no permite adquirir la plena ciudadanía, sino sólo el derecho a residir en el territorio y a desempeñar en él ciertas actividades (generalmente, con un límite temporal). Sin embargo, las diferencias pueden desdibujarse si se tiene en cuenta que la residencia en el país puede llevar a un proceso de naturalización. La distinción es todavía menos nítida si, para la naturalización por residencia, el periodo exigido de presencia en el país es muy exiguo o, más aún, si sólo se exige la posesión del permiso de residencia durante cierto tiempo pero no la presencia efectiva en el territorio²¹.

Los procedimientos de naturalización a cambio de inversiones suscitan importantes debates éticos relacionados con la falta de vinculación real entre el inversionista que recibe la nacionalidad y el Estado que la otorga. Ahora bien, estos problemas pueden no ser muy diferentes de los que provocan los mecanismos de naturalización discrecionales a favor de personalidades artísticas, culturales o deportivas, que de hecho existen en muchos Estados, y cuyos límites pueden confundirse con los de la ciudadanía por inversión. En Austria, por ejemplo, la práctica administrativa ha utilizado la vía de la naturalización discrecional a favor de personas que hayan conseguido “logros excepcionales que redunden en interés del país” para otorgar la nacionalidad a inversionistas²². En el apartado siguiente se estudiará hasta qué punto la falta de un *vínculo genuino* entre el naturalizado y el país de su naturalización representa, además de un problema ético, un problema legal.

Como se ha visto, hay muchos países con regímenes de ciudadanía por inversión. Sin embargo, estudios empíricos han mostrado que no en todos ellos el número de naturalizaciones es significativo. Turquía, San Cristóbal y

²⁰ Ver JOPPKE, Christian, “Citizenship by Investment: A Case of Instrumental Citizenship”, en KOCHENOV, Dimitry y SURAK, Kristin (eds.), *Citizenship and Residence Sales: Rethinking the Boundaries of Belonging*, Cambridge University Press, Cambridge, 2023, pp. 240-258.

²¹ Sobre la delimitación conceptual entre las diferentes figuras ver DŽANKIĆ, Jelena, “The Pros and Cons of *Ius Pecuniae*: Investor Citizenship in Comparative Perspective”, *EUI Working Paper RSCAS*, vol. 14, 2012. DŽANKIĆ, Jelena, “A Classification of Investment-Based Citizenship Programmes”, en DŽANKIĆ, Jelena, *The Global Market for Investor Citizenship. Politics of Citizenship and Migration*, Palgrave Macmillan, Cham, 2019, pp. 91-135.

²² Bundesgesetz über die österreichische Staatsbürgerschaft (Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 – StbG) (Ley Federal de Ciudadanía Austriaca), *Bundesgesetzblatt (Diario Oficial de la República de Austria)*, núm. 311, 1985.

Nieves y Santa Lucía lideran el ranking, con Malta y Chipre (en este último caso, obviamente, mientras estuvo vigente) ocupando posiciones destacadas. En el caso de los países pequeños, las cantidades recibidas por esta vía pueden representar un porcentaje significativo de la economía: en San Cristóbal y Nieves las inversiones suponen más de la mitad del PIB y en Dominica más de la mitad de los ingresos del gobierno (es decir, son la principal fuente de ingresos por encima de todos los demás impuestos juntos). En el caso de Malta, la nacionalidad fue, entre 2015 y 2020, el tercer “producto de exportación” desde el punto de vista de las cantidades ingresadas²³.

Los motivos que mueven a las personas de grandes patrimonios a pagar las cantidades exigidas para la naturalización pueden ser muchos; por ejemplo, tener una segunda residencia en un país de playas paradisíacas. Sin embargo, hay dos que sobresalen tanto por formar parte de las motivaciones más usuales como por su carácter problemático²⁴. El primero es de carácter fiscal: muchos de los países que ofrecen la nacionalidad por inversiones son países de baja o nula tributación. Este aspecto ha sido objeto de otros estudios²⁵ y no será abordado en el presente trabajo. El segundo motivo relevante es obtener un pasaporte de mejor “calidad” que el que ostentaba originalmente el inversor, es decir, un pasaporte que permita el acceso a un mayor número de países sin necesidad de visado o, como es el caso de los Estados miembros de la Unión Europea, que permita residir y trabajar en todo un bloque de Estados. Este aspecto será tratado en los próximos apartados, particularmente por su relevancia para el análisis de la licitud de la ciudadanía por inversiones en el contexto europeo.

3. NACIONALIDAD POR INVERSIONES Y DERECHO INTERNACIONAL

3.1. La facultad estatal de determinación de la nacionalidad

Como se indicó en la introducción, está fuera de duda que los Estados tienen la facultad de determinar quiénes son sus nacionales. Coinciden en esto la doc-

²³ SURAK, Kristin, “Investment Migration: Empirical Developments in the Field and Methodological Issues in its Study”, en KOCHENOV, Dimitry y SURAK, Kristin (eds.), *Citizenship and Residence Sales: Rethinking the Boundaries of Belonging*, Cambridge University Press, Cambridge, 2023, pp. 25-69. SURAK, Kristin, “Do passports pay off? Assessing the economic outcomes of citizenship by investment programs”, *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 2024, pp. 1-22.

²⁴ SURAK, Kristin, “What Money Can Buy: Citizenship by Investment on a Global Scale”, en FASIN, Didier (ed.), *Deepening Divides: How Territorial Borders and Social Boundaries Delineate Our World*, Pluto Press, Londres, 2020, pp. 21-38. SURAK, Kristin, *The Golden Passport: How Millionaires Buy Global Mobility*, Harvard University Press, Cambridge, 2023.

²⁵ LANGENMAYR, Dominika y ZYSKA, Lennard. “Escaping the exchange of information: Tax evasion via citizenship-by-investment”, *Journal of Public Economics*, vol. 221, 2023. CHRISTIANS, Allison, “Buying In: Residence and Citizenship by Investment”, *St. Louis University Law Journal*, vol. 62, 2017, pp. 51-71. ADIM, Leila, “Between Benefit and Abuse: Immigrant Investment Programs”, *Saint Louis University Law Journal*, vol. 62, núm. 1, 2017, pp. 121-136. VETETO, Jeff, “The Alienability of Allegiance: An International Survey of Economic Citizenship Laws”, *The International Lawyer*, vol. 48 núm. 1, 2014, pp. 79-110.

trina²⁶ y la jurisprudencia internacionales²⁷. Diferentes tratados internacionales, además, lo confirman expresamente. Según la Convención de La Haya de 1930 relativa a ciertos conflictos en materia de nacionalidad, la cuestión de si una determinada persona tiene o no una nacionalidad debe decidirse a la luz del derecho interno del Estado de cuya nacionalidad se trate²⁸. El mismo criterio aparece en el Convenio europeo sobre nacionalidad²⁹. La pregunta que surge es, entonces, si esta facultad tiene algún límite y, en su caso, cuál es ese límite.

Es un lugar bastante común en los precedentes jurisprudenciales sobre la materia afirmar que la facultad estatal de determinar las condiciones de adquisición de la nacionalidad debe ejercerse de conformidad con el Derecho Internacional. Resulta menos claro, sin embargo, cuáles son las exigencias concretas del Derecho Internacional al respecto. La Corte Permanente de Justicia Internacional ha dado algunas pistas, pero sin establecer un criterio general claro. En su opinión consultiva relativa a los decretos franceses sobre nacionalidad en Túnez y Marruecos, aunque admitió que Francia podía dictar esos decretos determinando que ciertas personas pasaban a tener la nacionalidad francesa, también dijo que los decretos no podían menoscabar derechos que terceros Estados habían adquirido a través de tratados con Marruecos y Túnez, especialmente en lo relativo a la protección diplomática y consular de sus nacionales³⁰. A la misma conclusión llegó la Corte en sus opiniones consultivas sobre la adquisición de la nacionalidad polonesa (determinando que Polonia debía sujetarse a las reglas sobre nacionalidad establecidas en los tratados de paz en relación con los territorios cedidos) y sobre el intercambio de poblaciones entre Grecia y Turquía (diciendo que el intercambio suponía, de acuerdo con los tratados internacionales, el cambio automático de nacionalidad)³¹.

²⁶ BALLADORE-PALLIERI, Giorgio, *La natura giuridica internazionale della potestà dello stato sugli individui*, Torino, 1932. BISSCHOP, W. R.: "Nationality in International Law", *The American Journal of International Law*, vol. 37, núm. 2, 1943, pp. 320-325. MAKAROV, Alexander N., "Règles générales du droit de la nationalité", *Recueil des Cours*, vol. 74, 1949, pp. 273 y ss. PERRIN, G.: "Les conditions de validité de la nationalité en Droit International Public", en *Recueil d'Études de Droit International en Hommage à Paul Guggenheim*, Ginebra, 1968, pp. 853-888. VAN PANHUYS, H. F., *The role of nationality in International Law: an outline*, Leyden, 1969. CORRIENTE, José A., "La nacionalidad de las personas físicas ante el derecho internacional", *Anuario de Derecho Internacional*, vol. I, 1974, pp. 223-247. HAILBRONNER, Kail: "Nationality", en ALEINIKOFF, T. A. y CHETAIL, Vincent, *Migration and International Legal Norms*, Asser Press, La Haya, 2003.

²⁷ Ver jurisprudencia citada en los párrafos que siguen.

²⁸ Arts. 1-2, Convención sobre ciertas cuestiones relativas a los conflictos de leyes sobre la nacionalidad, La Haya, 12 de abril de 1930. Aunque la Convención consiguió un número reducido de ratificaciones, parece que ella estaba codificando un criterio ampliamente aceptado en aquel momento. BORCHARD, Edwin, "Three Hague Conventions on Nationality", *The American Journal of International Law*, vol. 32, núm. 1, 1938, pp. 126-128. SAMORE, William, "Statelessness as Result of Conflict of Nationality Laws", *American Journal of International Law*, vol. 45, núm. 3, 1951, pp. 476-494.

²⁹ Art. 3, Convenio europeo sobre nacionalidad, Estrasburgo, 6 de noviembre de 1997, ETS 166.

³⁰ *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*, Avis Consultatif, Corte Permanente de Justicia Internacional, 1923, Ser. B, núm. 4, p. 24.

³¹ *Questions de l'acquisition de la nationalité polonaise*, Avis Consultatif, Corte Permanente de Justicia Internacional, 1923, Ser. B, núm. 7, p. 16. *Échange des populations grecques et turques*, Avis Consultatif, Corte Permanente de Justicia Internacional, 1925, Ser. B, núm. 10, p. 21.

La Convención de La Haya de 1930 que se nombró más arriba codificó este criterio. Ella dispuso que la atribución de nacionalidad hecha por un Estado debe ser reconocida por los demás en la medida en que sea consistente con los tratados internacionales, la costumbre internacional y los principios generales del derecho³². De esta manera, la Corte enunciaba el principio de que, en la determinación de quiénes son sus nacionales, los Estados deben sujetarse al Derecho Internacional, así como la consecuencia de la inoponibilidad de la nacionalidad frente a otros Estados si su atribución se ha hecho sin respetar el orden jurídico internacional. Sin embargo, no aclaraba cuáles eran las normas concretas que limitaban la potestad estatal de determinación de la nacionalidad.

La Corte Internacional de Justicia siguió el mismo camino que su antecesora y afirmó que la potestad estatal en materia de nacionalidad está sujeta a los límites del Derecho Internacional. Así lo hizo en el célebre caso *Nottebohm*, relativo a una reclamación diplomática de Liechtenstein contra Guatemala y en el que se discutía si Liechtenstein podía hacer valer la naturalización del señor Nottebohm para considerarlo como nacional suyo³³. El señor Nottebohm tenía originalmente la nacionalidad alemana, pero había residido durante muchos años en Guatemala, donde desarrollaba una importante actividad empresarial. Poco antes del inicio de la Segunda Guerra Mundial, solicitó y obtuvo la nacionalidad de Liechtenstein, perdiendo entonces su nacionalidad alemana. Cuando Guatemala, colocándose en el bando aliado, declaró la guerra a Alemania, ordenó la confiscación de las empresas de Nottebohm y, unos años más tarde, lo entregó a Estados Unidos, donde estuvo privado de su libertad como nacional de un país enemigo.

Liechtenstein formuló una reclamación diplomática por la confiscación y la privación de libertad de quien consideraba como nacional suyo. Guatemala, por el contrario, alegaba que la naturalización de Nottebohm no le era oponible y que podía, en consecuencia, seguir considerándolo como nacional alemán. Guatemala se negó a reconocer la nueva nacionalidad alegando que Nottebohm carecía de un *vínculo efectivo* con Liechtenstein, pues su vida personal, familiar y profesional estaba arraigada en Guatemala y en Alemania, y sólo había solicitado la naturalización en Liechtenstein para beneficiarse de su neutralidad durante la Segunda Guerra Mundial.

La Corte aceptó el punto de vista de Guatemala. En su sentencia, dio una definición de lo que a su entender es el contenido del vínculo de nacionalidad y afirmó que un Estado puede negarse a reconocer la nacionalidad conferida por otro Estado si ella no responde a esa definición. En efecto, para la Corte,

³² Art. 1, Convención sobre ciertas cuestiones relativas a los conflictos de leyes sobre la nacionalidad.

³³ *Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala)*, second phase, Judgment, Corte Internacional de Justicia, *Recueil*, 1955, p. 4.

“según la práctica de los Estados, las decisiones arbitrales y las opiniones doctrinales, la nacionalidad es un vínculo jurídico basado en un hecho social de conexión, en una efectividad solidaria de existencia de intereses y sentimientos, unido a una reciprocidad de derechos y deberes”; pero un Estado sólo puede hacer valer internacionalmente la nacionalidad conferida si ella “constituye la traducción a términos jurídicos de la conexión del individuo con el Estado que lo ha hecho nacional suyo”³⁴.

La sentencia *Nottebohm* es recordada por haber consagrado el principio del *vínculo genuino* o *vínculo efectivo* en materia de nacionalidad. De acuerdo con este principio, un Estado podría desconocer la nacionalidad que otro Estado pretende atribuir a una persona si el vínculo jurídico alegado no tiene un correlato en una conexión personal real con el Estado. Ahora bien, la sentencia es bastante problemática y ha dado lugar a un interminable debate entre los internacionalistas porque, si el principio del vínculo efectivo se aplicara en toda su extensión, una gran cantidad de situaciones relativas a la nacionalidad podrían verse afectadas: personas que han adquirido una nacionalidad por *jus sanguinis* pero que han vivido toda su vida en un Estado diferente, por ejemplo, podrían ser consideradas apátridas. Lo mismo podría pasar con personas que han adquirido una nacionalidad por *jus soli* y después han abandonado el país de su nacimiento. Lo que sucede, en definitiva, es que los criterios clásicos de adquisición de la nacionalidad no son garantía suficiente de la existencia de un *vínculo genuino* entre el individuo y el Estado. La ausencia de vínculo efectivo puede ser todavía más evidente en algunas vías excepcionales de adquisición de la nacionalidad, como sucede cuando los Estados confieren la nacionalidad como “premio” a deportistas de élite o artistas reconocidos.

Así las cosas, la mayoría de la doctrina contemporánea sostiene que *Nottebohm* no impone un estándar universal de *vínculo efectivo*, sino que el criterio debe considerarse circunscrito a individuos con doble nacionalidad (por lo que sería un criterio que permitiría reconocer cuál de las dos nacionalidades debe ser considerada la nacionalidad *real* del individuo), a los casos de protección diplomática (es decir, que operaría como una defensa del Estado frente al que se formula la reclamación) o a supuestos que involucren ambos elementos a la vez (casos de protección diplomática relativos a personas que tengan más de una nacionalidad)³⁵.

³⁴ *Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala)*, cit., p. 23.

³⁵ Sobre esta discusión ver, entre muchos otros, KUNZ, Josef L., “The Nottebohm judgment (second phase)”, *American Journal of International Law*, vol. 54, núm. 3, 1960, pp. 536-571. CASTRO, Federico de, “La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalité”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye 1961-I*, Sijthoff, Leiden, 1962, vol. 102. BROWNLIE, Ian, “The relations of nationality in International Law”, cit. BRIGGS, Herbert W., “La protection diplomatique des individus en droit international: la nationalité des réclamations”, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. I, 1965, pp. 5-171. LILLICH, Richard B., “The diplomatic protection of nationals abroad: an elementary principle of International Law under attack”, *American Journal of International*

Decisiones posteriores de comisiones de arbitraje pusieron en duda que la sentencia del caso *Nottebohm* haya sentado un principio general aplicable a cualquier caso que involucre el reconocimiento de la nacionalidad de un individuo. Estas decisiones parecerían ir en el sentido de aceptar el criterio del vínculo genuino solamente en los casos de protección diplomática de individuos con más de una nacionalidad, para permitir la reclamación solamente cuando la nacionalidad dominante (es decir, la *nacionalidad efectiva*) es la del Estado reclamante³⁶. Incluso para el caso de la protección diplomática, la Comisión de Derecho Internacional ha considerado que la nacionalidad debe determinarse según las reglas del derecho interno, en la medida en que sean compatibles con el Derecho Internacional, pero sin necesidad de recurrir a la doctrina del vínculo genuino³⁷.

Ahora bien, incluso si se descarta totalmente la exigencia de un vínculo genuino como requisito general para el reconocimiento de la nacionalidad concedida por un Estado, el Derecho Internacional podría imponer otros límites a la potestad estatal sobre la nacionalidad. Una posible limitación de esta facultad podría provenir de la prohibición del abuso del derecho, es decir, del principio que impide ejercer un derecho con una finalidad distinta de aquella a la que el ejercicio de tal derecho debería servir. Así las cosas, para determinar la oponibilidad de la nacionalidad otorgada por un Estado frente a otro Estado debería establecerse, en primer lugar, cuál es el contexto en el que esa nacionalidad pretende hacerse valer y si la adquisición de la nacionalidad guarda correspondencia con la función que ejerce la nacionalidad en ese contexto.

Por ejemplo, la adquisición de una nacionalidad podría considerarse un abuso del derecho si se produce con la sola finalidad de acceder a un tribunal internacional de protección de inversiones; inversamente, el desconocimiento de una nacionalidad por parte de un Estado podría ser abusivo si tiene por sola finalidad evitar una demanda frente a tal tribunal. De hecho, incluso la solución del caso *Nottebohm* podría ser interpretada bajo los parámetros de la teoría del abuso del derecho: el señor Nottebohm había solicitado y obtenido la nacionalidad de Liechtenstein precisamente en previsión de que Guatemala entrara en la Segunda Guerra Mundial en el bando aliado y aplicara medidas contra las personas de nacionalidad alemana. A pesar del citado

Law, vol. 69, 1975, pp. 359-365. KLEIN, Pierre, "La protection diplomatique des doubles nationaux: reconsideration des fondements de la règle de non-responsabilité", *Belgian Review of International Law*, vol. XXI, 1988, pp. 184-216. RUBENSTEIN, Kim y ADLER, Daniel, "International Citizenship: The Future of Nationality in a Globalized World", *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 7, núm. 2, pp. 519-548. THWAITES, Rayner, "The Life and Times of the Genuine Link", *Victoria University of Wellington Law Review*, vol. 49, núm. 4, 2018, pp. 645-670.

³⁶ *Mergé Claim*, Italian-United States Conciliation Commission, 1955, 22 ILR 443. El mismo razonamiento, en *obiter dictum*, en: *Flegenheimer Claim*, Italian-United States Conciliation Commission, 1958, 25 ILR 91.

³⁷ Art. 4, Draft Articles on Diplomatic Protection with commentaries, *Yearbook of the International Law Commission*, 2006, vol. II, Part Two.

fragmento de la Corte sobre el vínculo genuino, que es el que ha sido repetido desde entonces como si constituyera el núcleo de la sentencia, la verdadera *ratio decidendi* del caso sería, desde esta perspectiva, la concesión abusiva de nacionalidad por parte de Liechtenstein³⁸.

La Corte Internacional de Justicia, en sus pronunciamientos más recientes, ha dejado de lado el criterio del vínculo efectivo. Así sucedió en el caso *Diallo*, relativo a la reclamación diplomática de Guinea contra la República Democrática de Congo por actos del gobierno congoleño (privación de libertad, confiscación de bienes y expulsión) que habían afectado al señor Diallo, un nacional guineano que había vivido durante muchos años y tenía el centro de sus intereses en la República Democrática del Congo. A la Corte le bastó con la nacionalidad formalmente reconocida para aceptar que Guinea podía ejercitar la protección diplomática del señor Diallo, independientemente de que el centro de sus intereses vitales haya estado en la República Democrática del Congo, contra la cual se dirigía la reclamación³⁹.

3.2. Facultad estatal y programas de nacionalidad por inversiones

De lo explicado en el sub-apartado anterior se siguen dos conclusiones relevantes en relación con los programas de ciudadanía por inversión. La primera es que, siendo la facultad estatal de establecer los criterios para la adquisición de la nacionalidad reconocida en términos muy amplios por el Derecho Internacional, no parece que este último ponga obstáculos al hecho de que un Estado otorgue la nacionalidad como reconocimiento por una inversión realizada en su territorio. La segunda conclusión, sin embargo, viene a matizar la primera: al menos bajo ciertas condiciones, los demás Estados podrían denegar el reconocimiento de una nacionalidad así otorgada.

Aplicando el criterio de *Nottebohm*, un Estado podría, bajo las circunstancias expresadas más arriba, desconocer la nacionalidad otorgada por otro Estado si no existe un vínculo efectivo entre el (supuesto) nacional y tal Estado. La pregunta pertinente es, entonces, si la realización de una inversión en un Estado podría ser suficiente para constituir ese vínculo efectivo. Aunque la Corte Internacional de Justicia no dio una definición detallada de qué se considera un vínculo efectivo, sí señaló algunos elementos que deberían ser considerados en ese sentido: residencia habitual, centro de intereses, vínculos familiares, participación en la vida pública o la forma de educación de los hijos. Otra manera de identificar tales elementos podría ser referirse a los tratados internacionales relativos a la nacionalidad (como, por ejemplo, la Convención para la reducción de los casos de apatridia o el Convenio europeo

³⁸ SLOANE, Robert D., "Breaking the Genuine Link: The Contemporary International Regulation of Nationality", *Harvard International Law Journal*, vol. 50, núm. 1, 2009, pp. 1-60.

³⁹ *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)*, Judgment, Corte Internacional de Justicia, 30 de noviembre de 2010, ICJ Reports 2010, p. 639.

sobre nacionalidad) y rastrear allí qué circunstancias la comunidad internacional (o, al menos, los Estados parte en esos tratados) consideran como un vínculo relevante entre una persona y un país.

Siguiendo el camino de los tratados internacionales relativos a la nacionalidad es difícil encontrar el criterio de las inversiones como prueba de un vínculo efectivo entre un individuo y un Estado. El lugar de nacimiento, el lugar de residencia o el vínculo familiar son los elementos más repetidos como prueba de tal vínculo, pero no las inversiones. Ahora bien, las inversiones en un determinado país podrían ser consideradas como una forma de constitución del centro de intereses en ese país, en los términos del caso *Nottebohm*. De hecho, algún autor las señala como un elemento de prueba del vínculo efectivo⁴⁰. Sin embargo, como sucede con otros criterios, muchos factores contextuales deberían ser tenidos en cuenta: por ejemplo, si la inversión realizada afecta a una parte sustancial del patrimonio de la persona de modo que pueda desplazar efectivamente el *centro* de sus intereses económicos hacia ese país o si, por el contrario, supone una parte pequeña de su patrimonio, cómo se relacionan esas inversiones con otros aspectos de la vida de la persona, etc.

De hecho, el propio caso *Nottebohm* podría ser considerado como un ejemplo de “compra” de la nacionalidad. Para naturalizarse en Liechtenstein, el señor Nottebohm había obtenido una dispensa del requisito de residencia en el país, justamente por medio del pago de una suma de dinero al gobierno de Liechtenstein. Como resulta evidente teniendo en cuenta el resultado del proceso, la Corte Internacional de Justicia consideró que este pago no era un elemento suficiente para probar la existencia de un vínculo genuino entre el señor Nottebohm y el Estado que lo había reconocido como nacional, precisamente porque no había ningún otro elemento que reafirmara la idea de que el centro de intereses del señor Nottebohm estaba en Liechtenstein.

Como surge de lo anterior, la aplicación del criterio del vínculo genuino parecería llevar a la conclusión de que la nacionalidad otorgada por inversiones podría ser desconocida por otros Estados; sin embargo, como se explicó más arriba, los límites exactos del campo de aplicación de este criterio son muy dudosos. Otro camino de análisis podría ser el de la prohibición del abuso del derecho, también mencionado más arriba. Bajo este ángulo, una nacionalidad adquirida a través de un programa de ciudadanía por inversiones podría considerarse adquirida de modo abusivo si la finalidad de tal adquisición pudiera calificarse de tal modo. Por ejemplo, si una persona adquiriera esa nacionalidad con la sola finalidad de obtener determinados beneficios fiscales.

⁴⁰ TÓTH, Judit, “The ‘Genuine Link’ Principle in Nationality Law”, *Hungarian Yearbook of International Law and European Law*, vol. 1, 2014, pp. 45-56.

El problema con el principio de la prohibición del abuso del derecho es que, de una u otra manera, termina apoyándose en la teoría del vínculo genuino o en alguna otra concepción sustantiva equivalente que permita calificar como abusiva la adquisición de la nacionalidad. Así, por ejemplo, sólo se podría decir que la adquisición de una nacionalidad con la finalidad de obtener un pasaporte que amplíe las opciones de libre circulación de su titular es abusiva si se acepta que, en el contexto del derecho que regula las migraciones internacionales, la libre circulación sólo está justificada cuando la nacionalidad se asienta sobre un vínculo genuino con el país. Es como si el Estado al cual se pretende oponer la nacionalidad dijera: “yo puedo considerar que usted es nacional de Dominica para eximirlo de los visados correspondientes si usted tiene la nacionalidad por haber nacido en ese país, pero no puedo considerarlo nacional de Dominica a efectos de visados si usted tiene la nacionalidad sólo por haber hecho una inversión en ese país”. Sólo puede presuponerse que el segundo caso es abusivo, pero no el primero, si se admite alguna concepción sustantiva (como la del vínculo genuino) acerca de cuál es exactamente el tipo de relación entre un individuo y un Estado que justifica que el primero sea tratado como nacional de tal Estado a efectos de las normas migratorias⁴¹.

Así, si un Estado quisiera desconocer la nacionalidad otorgada por otro Estado por considerarla abusiva (algo que, en principio, podría hacer, ya que la obligación de reconocer una nacionalidad está condicionada a que su concesión haya sido consistente con el Derecho Internacional⁴²), debería apoyarse en el (problemático) criterio del vínculo genuino para sustentar ese desconocimiento. Ahora bien, el Estado podría también adoptar una posición menos drástica (y menos controvertida desde el punto de vista del Derecho Internacional) y, sin desconocer formalmente la nacionalidad, limitar de alguna manera sus efectos.

Por ejemplo, si el Estado X exime de visados a los nacionales del Estado Y, podría considerar que no son nacionales del Estado Y quienes hayan adquirido esa nacionalidad solamente a través de inversiones, alegando que considera esa adquisición como abusiva porque no hay un vínculo genuino entre el Estado y la persona (aparentemente) nacional. Pero, para evitar entrar en la resbaladiza argumentación basada en la doctrina del vínculo genuino, el Estado X también podría, sin llegar al extremo de desconocer la nacionalidad de quien se ha naturalizado a través de inversiones, limitar los efectos de tal nacionalidad en su derecho interno, por ejemplo, estableciendo la limitación

⁴¹ Una argumentación en el sentido de que la doctrina del vínculo genuino puede servir para determinar cuándo ha habido un uso abusivo de las facultades estatales en materia de nacionalidad en SPIEKER, Luke Dimitrios y WEBER, Ferdinand, “Bonds without belonging? The *genuine link* in international, union, and nationality law”, *Yearbook of European Law*, vol. 43, 2024, p. 56-94.

⁴² Art. 4, Draft Articles on Diplomatic Protection with commentaries, cit.

de que sólo los nacionales de Y que además sean residentes en el territorio de ese Estado estarán exentos de visado.

4. NACIONALIDAD POR INVERSIONES Y DERECHO EUROPEO

4.1. La nacionalidad en el Derecho Europeo

Como es bien sabido, en la Unión Europea, la nacionalidad de los Estados miembros actúa como la puerta de entrada a la ciudadanía de la Unión. El art. 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (antes Tratado de la Comunidad Europea) establece que toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro es automáticamente un ciudadano de la Unión. La ciudadanía de la Unión es un estatuto que confiere un conjunto de derechos, principalmente en el ámbito de la libre circulación y de la participación política⁴³. Aunque formalmente concebida como un estatuto político para los nacionales de los Estados miembros, la ciudadanía de la Unión no está totalmente desvinculada de las libertades económicas establecidas en los Tratados, por lo que es, para algunos, una “ciudadanía de mercado”⁴⁴.

La ciudadanía europea se configura como un estatuto de segundo grado, dado que ella depende de la previa posesión de la nacionalidad de un Estado miembro de la Unión. No hay modo de ser ciudadano europeo sin ser, al mismo tiempo, nacional de un Estado miembro. El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea aclara, desde su revisión de Niza, que “la ciudadanía de la Unión se añade a la ciudadanía nacional y no la sustituye” (art. 20), aunque el Tribunal de Justicia ha manifestado que “la vocación del estatuto de ciudadano de la Unión es convertirse en el estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros”⁴⁵.

⁴³ La ciudadanía de la Unión confiere el derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, bajo las condiciones previstas en los Tratados y en las disposiciones adoptadas para su aplicación (arts. 20 y 21). Los ciudadanos europeos también gozan del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales del Estado miembro en el que residan, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado (arts. 20 y 22). Por otra parte, todo ciudadano europeo puede acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que es nacional, a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado (arts. 20 y 23). Por último, los ciudadanos tienen el derecho de formular peticiones al Parlamento Europeo, de recurrir al Defensor del Pueblo Europeo, así como de dirigirse a las instituciones y a los órganos consultivos de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y de recibir una contestación en esa misma lengua (arts. 20 y 24).

⁴⁴ NIC SHUIBHNE, Niamh, “The resilience of EU market citizenship”, *Common Market Law Review*, vol. 47, núm. 6, 2010, pp. 1597-1628.

⁴⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de septiembre de 2001, *Grzelczyk*, C-184/99, ECLI:EU:C:2001:458, apartado 31. La misma afirmación, entre otras sentencias, puede encontrarse en Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2002, *Baumbast y R.*, C-413/99, ECLI:EU:C:2002:493, apartado 82. Más recientemente: Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 14 de diciembre de 2021, *Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo”*, C-490/20, ECLI:EU:C:2021:1008, apartado 41.

La conformación de la ciudadanía de la Unión resulta, en este sentido, de una paradoja: ella pretende ser un estatuto político europeo, pero la única manera de ser ciudadano de la Unión es mediante la posesión de la nacionalidad de un Estado miembro y los Estados miembros han retenido expresamente la competencia en materia de nacionalidad. En el Acta Final de la Conferencia de Maastricht en 1992, los Estados incluyeron una declaración según la cual “cuando en el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea [hoy Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea] se haga referencia a los nacionales de los Estados miembros, la cuestión de si una persona posee una nacionalidad determinada se resolverá únicamente remitiéndose al derecho nacional del Estado miembro de que se trate” (énfasis añadido)⁴⁶. El mismo principio fue reiterado, en idénticos términos, por el Consejo Europeo de Edimburgo unos meses más tarde⁴⁷.

Las primeras sentencias del Tribunal de Justicia sobre el tema vinieron a reafirmar, sin condicionantes, el principio sentado en la Declaración de 1992: cada Estado miembro determina conforme a su derecho interno quién es nacional suyo y esta determinación debe ser aceptada por los demás Estados miembros. En el mismo año 1992, en el caso *Micheletti*, el Tribunal fue preguntado acerca de si un Estado miembro podía considerar que una persona que tenía la nacionalidad de otro Estado miembro y, simultáneamente, la nacionalidad de un tercer país podía ser considerado por el primer Estado miembro como nacional del tercer país (y, en consecuencia, como un no ciudadano de la Unión).

La persona en cuestión era al mismo tiempo italiano y argentino. España, Estado en el que la persona quería ejercitar su derecho a la libre circulación, pretendía considerarlo como argentino y no como italiano, dado que su previa residencia en Argentina mostraba, a juicio de España, la existencia de un *vínculo efectivo* con ese país y no con Italia. En su sentencia, el Tribunal de Justicia fue tajante en el sentido de que no corresponde a la legislación de un Estado miembro “limitar los efectos de la atribución de la nacionalidad de otro Estado miembro, exigiendo requisitos adicionales para reconocer dicha nacionalidad en orden al ejercicio de las libertades fundamentales previstas en el Tratado”⁴⁸.

Así, pues, un Estado miembro está obligado a reconocer la nacionalidad concedida por otro Estado miembro sin condicionante alguno. Nótese que la

⁴⁶ Declaración relativa a la nacionalidad de un Estado miembro, *Diario Oficial*, núm. C 191, 29 de julio de 1992, p. 98.

⁴⁷ Consejo Europeo de Edimburgo. Conclusiones de la Presidencia, 11-12 de diciembre de 1992, *Diario Oficial*, núm. C 348, 1992, p. 1.

⁴⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de julio de 1992, *Micheletti*, C-369/90, ECLI:EU:C:1992:295, apartado 10. Un comentario de la sentencia en JESSURUN D'OLIVEIRA, Hans Ulrich, “Case C-369/90, ‘Micheletti and others v. Delegacion del Gobierno en Cantabria’, Judgment of 7 July 1992”, *Common Market Law Review*, vol. 30, núm. 3, 1993, pp. 623-637.

sentencia *Micheletti* no descartó que la existencia de un *vínculo genuino* pudiera ser un requisito para el otorgamiento de la nacionalidad por parte de un Estado miembro (algo que, como se verá a continuación, resulta crucial en relación con la ciudadanía por inversión). La decisión del Tribunal de Justicia fue más limitada en su alcance: no afirmó ni negó la existencia de elemento alguno que limitara la facultad de los Estados miembros de otorgar la nacionalidad, sino que se refirió a la obligación no condicionada de los demás Estados miembros de reconocer tal nacionalidad una vez otorgada.

El Tribunal reafirmó la competencia estatal de definición de la nacionalidad en relación con la ciudadanía de la Unión en el caso *Kaur*, en el que declaró que la determinación de quién es nacional de un Estado miembro a efectos del Derecho Europeo debe basarse en las declaraciones que el propio Estado ha hecho a este respecto. El caso era relativo a la determinación de qué ciudadanos británicos debían ser considerados *nacionales* a efectos de los Tratados. El punto era que la legislación interna británica distinguía varios niveles de ciudadanía, que otorgaban derechos diferentes a sus titulares. De acuerdo con las declaraciones efectuadas por el Reino Unido en 1972 y en 1982, sólo algunos de estos ciudadanos británicos podían ser considerados *nacionales* en los términos del Derecho Europeo y, en ese sentido, ciudadanos de la Unión. El Tribunal juzgó que el Derecho Europeo nada tenía que agregar a esas declaraciones unilaterales⁴⁹.

El Tribunal volvió a afirmar la obligación incondicionada de los Estados miembros de reconocer la nacionalidad otorgada por los demás Estados miembros en el caso *Zhu y Chen*, relativo a una mujer de nacionalidad china residente en el Reino Unido que se había desplazado a Irlanda para dar a luz y, de ese modo, garantizar la nacionalidad irlandesa por *jus soli* para su hija y un permiso de residencia en el Reino Unido para ambas. El Tribunal descartó la alegación del Reino Unido acerca de que había existido una utilización abusiva del régimen irlandés de nacionalidad y se limitó a recordar que las condiciones para la adquisición de la nacionalidad de un Estado miembro son las que dispone ese mismo Estado⁵⁰.

En estos tres casos, pues, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se limitó a reconocer la facultad de los Estados miembros de establecer quiénes son sus nacionales (*Kaur*) y establecer la obligación incondicionada de los demás Estados miembros de respetar esta determinación (*Micheletti*, *Zhu y Chen*). Ahora bien, aunque en ninguno de estos casos el Tribunal encontró un

⁴⁹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de febrero de 2001, *Kaur*, C-192/99, ECLI:EU:C:2001:106.

⁵⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia (Pleno) del 19 de octubre de 2004, *Zhu y Chen*, C-200/02, ECLI:EU:C:2004:639. Sobre esta sentencia ver TRYFONIDOU, Alina, "C-200/02, Kunqian Catherine Zhu and Man Lavette Chen v. Secretary of State for the Home Department: Further Cracks in the 'Great Wall' of the European Union?", *European Public Law*, vol. 11, núm. 4, 2005, pp. 527-541. CARLIER, Jean-Yves, "Case C-200/02, Kunqian Catherine Zhu, Man Lavette Chen v. Secretary of State for the Home Department", *Common Market Law Review*, vol. 42, núm. 4, 2005, pp. 1121-1131.

límite concreto a la facultad estatal de determinación, en los tres afirmó, en *obiter dictum* y sin sacar de ello ninguna conclusión para el propio caso, que la competencia de un Estado de determinar quiénes son sus nacionales debe “ejercerse respetando el derecho comunitario”⁵¹. La jurisprudencia posterior se extendió sobre qué límites concretos puede imponer el derecho comunitario.

La primera ocasión en la que el Tribunal de Justicia aplicó un límite concreto derivado del Derecho Europeo fue en su sentencia *Rottmann*, de 2010, aunque el caso no tenía que ver con la adquisición de la nacionalidad sino con su pérdida. El señor Rottmann había adquirido la nacionalidad alemana por naturalización, renunciando en ese momento a su previa nacionalidad austriaca. Tiempo después, Alemania había decidido retirar la nacionalidad por considerar que había sido adquirida mediante fraude, lo que había convertido al señor Rottmann en un apátrida.

El Tribunal consideró, como punto de partida, el principio bien asentado de que los Estados miembros son competentes para determinar los modos de adquisición y pérdida de la nacionalidad. Ahora bien, dado que la pérdida de la nacionalidad supone al mismo tiempo la pérdida de la ciudadanía de la Unión, el Tribunal dijo que el ejercicio de esa competencia “puede ser sometido a un control jurisdiccional realizado en función del Derecho de la Unión”⁵². En el caso, la exigencia de proporcionalidad ínsita en el Derecho de la Unión deviene aplicable, de manera que, aunque en principio la nacionalidad adquirida de modo fraudulento puede ser revocada incluso si la persona se convierte en apátrida, el Estado debe verificar si esa privación de nacionalidad es proporcionada a las circunstancias (es decir, si está justificada en relación con la gravedad de la infracción cometida y con el tiempo transcurrido entre la decisión de naturalización y la decisión revocatoria, así como si existe la posibilidad de que el interesado recupere la nacionalidad que lo convierte en un ciudadano europeo)⁵³.

La regla según la cual la pérdida de la nacionalidad de un Estado miembro, en la medida en que implica la pérdida del estatuto de ciudadano de la Unión, debe pasar por el tamiz del principio de proporcionalidad fue reiterada por el Tribunal en sentencias posteriores. El caso *Tjebbes* era relativo a la pérdida automática de la nacionalidad estipulada por el derecho holandés para aquellas personas que tuvieran otra nacionalidad además de la holandesa y vivieran durante diez años fuera del país. Todos los solicitantes del caso

⁵¹ *Micheletti*, cit., apartado 10. *Kaur*, cit., apartado 19. *Zhu y Chen*, cit., apartado 37.

⁵² Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 2 de marzo de 2010, *Rottmann*, C-135/08, ECLI:EU:C:2010:104, apartado 48. Ver SHAW, Jo (ed.), “Has the European Court of Justice Challenged the Member State Sovereignty in Nationality Law?”, *EUI RSCAS Working Paper*, vol. 62, 2011, pp. 11-16.

⁵³ *Rottmann*, cit., apartado 56. DE GROOT, Gerard-René y SELING, Anja, “The Consequences of the Rottmann Judgment on Member State Autonomy – The Court’s Avant-Gardism in Nationality Matters”, *European Constitutional Law Review*, vol. 7, núm. 1, 2011, pp. 138-160.

tenían otra nacionalidad, por lo que la pérdida de la nacionalidad holandesa no los había colocado en situación de apatridia, pero se trataba de la nacionalidad de un Estado no miembro, de modo que la pérdida de la nacionalidad holandesa sí había supuesto la pérdida del estatuto de ciudadano de la Unión. El Tribunal concluyó que la privación de la nacionalidad no violaba el Derecho de la Unión, a condición de que se garantizara un control de proporcionalidad aplicado a las circunstancias del caso⁵⁴.

En casos posteriores, el Tribunal llegó a conclusiones similares. En *Udlændinge- og Integrationsministeriet*, relativo a una mujer que tenía doble nacionalidad danesa (por descendencia) y estadounidense (por nacimiento en el territorio) y que perdió automáticamente la nacionalidad danesa al cumplir veintidós años y no demostrar haber tenido hasta ese momento un vínculo sólido con Dinamarca, el Tribunal admitió la posibilidad de la pérdida siempre que las personas tengan la posibilidad efectiva de presentar, en un plazo razonable, una solicitud de conservación o de recuperación de la nacionalidad que permita a las autoridades competentes examinar la proporcionalidad de las consecuencias de la pérdida del vínculo nacional desde el punto de vista del Derecho de la Unión⁵⁵.

Estos dos casos (*Tjebbes* y *Udlændinge- og Integrationsministeriet*) resultan relevantes porque en ellos el Tribunal avaló la idea de que un Estado miembro puede legítimamente partir del postulado de que la nacionalidad pone de manifiesto un vínculo efectivo entre dicho Estado y sus nacionales y, en consecuencia, disponer que la inexistencia o la desaparición de ese vínculo efectivo lleva aparejada la pérdida de la nacionalidad⁵⁶. Ciertamente, el Tribunal no dijo que los Estados estaban obligados a seguir la doctrina del vínculo genuino en sus legislaciones sobre nacionalidad, sino que *podían* legítimamente seguirla. En otras palabras: el Derecho de la Unión no impone, según estas sentencias, la existencia de un vínculo efectivo entre el individuo

⁵⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 12 de marzo de 2019, *Tjebbes*, C221/17, ECLI:EU:C:2019:189. Ver VLIIEKS, Caia, “*Tjebbes and Others v Minister van Buitenlandse Zaken: A Next Step in European Union Case Law on Nationality Matters?: Tjebbes*”, *Tilburg Law Review*, vol. 24, núm. 2, 2019, pp. 142-146. SWIDER, Katja, “Legitimizing precarity of EU citizenship”, *Common Market Law Review*, vol. 55, 2020, pp. 1163-1182.

⁵⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), 5 de septiembre de 2023, *Udlændinge- og Integrationsministeriet*, C689/21, ECLI:EU:C:2023:626. Esa misma conclusión obtuvo el Tribunal en un caso relativo a personas originarias de Turquía que se habían naturalizado en Alemania renunciando a su nacionalidad turca y años después habían recuperado esta última nacionalidad. Las autoridades alemanas consideraron que la readquisición de la nacionalidad turca sin haber solicitado la autorización para conservar simultáneamente la nacionalidad alemana suponía la pérdida de la nacionalidad alemana (y, consecuentemente, el estatuto de ciudadano de la Unión). El Tribunal afirmó que era legítimo a la luz del Derecho de la Unión que un Estado miembro previera la pérdida de la nacionalidad en caso de adquisición de la nacionalidad de un tercer país, pero que las personas debían tener acceso efectivo a un procedimiento que permitiera evaluar la proporcionalidad de tal pérdida. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 25 de abril de 2024, *Stadt Duisburg*, C-684/22, C-685/22 y C686/22, ECLI:EU:C:2024:345.

⁵⁶ *Tjebbes*, cit., apartado 35. *Udlændinge- og Integrationsministeriet*, apartado 32.

y el Estado como condición para existencia del vínculo legal de nacionalidad; pero la inexistencia de ese vínculo genuino es un motivo legítimo para que los Estados hagan cesar el vínculo legal de nacionalidad.

El Tribunal completó su jurisprudencia en el caso *JY contra Wiener Landesregierung*, en el que reiteró que la pérdida de la nacionalidad de un Estado miembro, en la medida en que implica la pérdida del estatuto de ciudadano de la Unión, debe ser controlada a la luz del principio de proporcionalidad. En el caso, Austria había requerido a un nacional estonio la renuncia a esta nacionalidad como requisito para la adquisición de la nacionalidad austriaca. Había dado a este efecto una garantía de que la nacionalidad austriaca sería adquirida si el interesado renunciaba a su anterior nacionalidad en un determinado plazo. Sin embargo, tras la renuncia a la nacionalidad estonia por parte del interesado, Austria se negó a conceder la nacionalidad austriaca, con el argumento de que el interesado había cometido dos infracciones de tráfico. El Tribunal de Justicia declaró que Austria podía, en principio, retirar la garantía de naturalización incluso si esto suponía la pérdida del estatuto de ciudadano de la Unión (y dejaba además a la persona en situación de apatridia), pero que hacerlo en razón de la comisión infracciones de tráfico resultaba desproporcionado y, en consecuencia, contrario al Derecho de la Unión⁵⁷.

Como se sigue de estos precedentes, la intervención del Tribunal de Justicia se había centrado hasta ahora en dos cuestiones relativas a la nacionalidad de los Estados miembros: el *reconocimiento* de esta nacionalidad por otro Estados miembros y la *pérdida* de esta nacionalidad cuando ello supone simultáneamente la pérdida del estatuto de ciudadano de la Unión. Hasta la sentencia sobre el programa maltés de nacionalidad por inversiones, de la que se hablará a continuación, el Tribunal no se había ocupado directamente de evaluar las condiciones de *adquisición* de la nacionalidad de los Estados miembros a la luz del Derecho de la Unión.

4.2. Límites europeos a la potestad estatal sobre la nacionalidad y nacionalidad por inversiones

Como se ha puesto de manifiesto en el apartado 2, los programas de ciudadanía por inversión no son totalmente nuevos en el derecho interno de los Estados miembros de la Unión Europea. Además, muchos de estos Estados tienen o han tenido programas de residencia por inversión que, aunque menos controvertidos ya que implican el otorgamiento de un permiso de residencia y no de la nacionalidad del Estado, pueden en última instancia permitir la adquisición de la nacionalidad si la persona inversora utiliza ese permiso para permanecer en el Estado en cuestión durante el tiempo exigido

⁵⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 18 de enero de 202, *JY contra Wiener Landesregierung*, C118/20, ECLI:EU:C:2022:34.

para la naturalización (o, incluso, sin permanecer en el territorio del Estado, si éste se conforma, a efectos de la naturalización, con la existencia de un permiso de residencia durante determinado tiempo sin exigir una residencia efectiva). Sin embargo, el Tribunal de Justicia no se había pronunciado sobre ellos hasta su sentencia de este año.

Otras instituciones europeas, en cambio, habían manifestado su preocupación por los programas de ciudadanía por inversión. La Comisión había sostenido en 2019 que los programas de nacionalidad por inversión contenían importantes riesgos para los Estados miembros y para la Unión en términos de seguridad, lavado de dinero y evasión fiscal⁵⁸. Igualmente, en su discurso sobre el estado de la Unión de 2020, la presidenta Von der Leyen había afirmado su convicción de que los programas de ciudadanía por inversión violaban el Derecho de la Unión al poner a la venta la ciudadanía europea⁵⁹. Y en 2022 el Parlamento había dicho que los programas de ciudadanía por inversión eran objetables desde un punto de vista ético, jurídico y económico y que socavaban la esencia de la ciudadanía de la Unión, ya que ésta “no es una mercancía que se pueda comercializar o vender”⁶⁰.

El tema había suscitado un gran interés de la doctrina que, más allá de las discusiones éticas que pueden provocar los programas de nacionalidad por inversión, parecía decantarse mayoritariamente por la idea de que la Unión Europea no tenía competencias para interferir en la manera en que los Estados miembros regulan la adquisición de sus respectivas nacionalidades⁶¹.

⁵⁸ Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on Investor Citizenship and Residence Schemes in the European Union, 23 de enero de 2019, COM/2019/12 final.

⁵⁹ State of the Union Address by President von der Leyen at the European Parliament Plenary, 16 de septiembre de 2020, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_20_1655.

⁶⁰ Resolución del Parlamento Europeo de 9 de marzo de 2022, con propuestas a la Comisión sobre los regímenes de ciudadanía y residencia por inversión, 2021/2026(INL). Una crítica a la posición del Parlamento y de la Comisión en JESSURUN D'OLIVEIRA, Hans Ulrich, “Golden Passports: European Commission and European Parliament Reports Built on Quicksand”, *Centre on Migration, Policy and Society Working Paper*, vol. 162, 2023. KOCHENOV, Dimitry y BASHESKA, Elena, “It’s All about Blood, Baby! The EU’s Attack against Investment Migration in the Context of EU Law, International Law and the War in Ukraine”, en KOCHENOV, Dimitry, SUMPTION, Madeleine y VAN DEN BRINK, Martijn (eds.), *Investment Migration in Europe and the World*, Hart, Londres, 2025, pp. 363-394.

⁶¹ SARMIENTO, Daniel, “EU Competence and the Attribution of Nationality in Member States”, *Investment Migration Working Papers*, vol. 2, 2019, pp. 1-40. VAN DEN BRINK, Martijn, “Revisiting Citizenship within the European Union; Is a Genuine Link Requirement the Way Forward?”, *German Law Journal*, vol. 23, núm. 1, 2022, pp. 79-96. VAN DEN BRINK, Martijn, “The relationship between national and EU citizenship: what is it and what should it be?”, en KOSTAKOPOULOU, Dora y THYM, Daniel, *Research Handbook on European Union Citizenship Law and Policy*, E. Elgar, 2022, pp. 110-114. WEINGERL, Petra y TRATNIK, Matjaž, “Relevant Links: Investment Migration as an Expression of National Autonomy in Matters of Nationality”, en KOCHENOV, Dimitry y SURAK, Kristin, *Citizenship and Residence Sales: Rethinking the Boundaries of Belonging*, Cambridge University Press, Cambridge, 2023, pp. 161-182. NAVARRO MARTÍNEZ, Daniel, “La nacionalidad por inversión en la Unión Europea: especial referencia a los pasaportes dorados de Bulgaria”, *Quaderns IEE: Revista de l’Institut d’Estudis Europeus*, vol. 2, núm. 1, 2023, pp. 93-125. SARMIENTO, Daniel y VAN DEN BRINK, Martijn, “EU Competence and Investor Migration”, en KOCHENOV, Dimitry y SURAK, Kristin (eds.), *Citizenship and Residence Sales: Rethinking the Boundaries of Belonging*, Cambridge University Press,

El Tribunal de Justicia entró al juego en abril de 2025 y declaró, en contra de esas opiniones, que el programa de ciudadanía por inversión de Malta, en su versión de 2020, era contrario al Derecho de la Unión⁶².

El Tribunal aceptó el punto de partida obvio de que la cuestión acerca de si una persona posee la nacionalidad de un Estado miembro debe resolverse de conformidad con el derecho nacional de ese Estado. Ahora bien, acto seguido recordó su ya firme jurisprudencia según la cual la competencia estatal sobre la nacionalidad debe ejercitarse de conformidad con el Derecho de la Unión. La cuestión central era, pues, si al ejercer su facultad de determinar quiénes son sus nacionales, Malta se había mantenido dentro de los márgenes del Derecho de la Unión. La respuesta del Tribunal, en contra del criterio del Abogado General⁶³, fue negativa. El Tribunal siguió el siguiente razonamiento.

En primer lugar, la creación de un espacio sin fronteras interiores sólo es posible sobre la base de la confianza mutua entre los Estados miembros. Además, dado que los ciudadanos de la Unión tienen derechos políticos dentro de la propia Unión, el ejercicio de la competencia estatal de determinar la nacionalidad de las personas termina repercutiendo en la creación del propio orden jurídico de la Unión. En razón de estas consecuencias de la determinación de la nacionalidad sobre la propia Unión, y teniendo en cuenta el principio de cooperación leal que obliga a los Estados miembros, éstos no pueden ejercer sus competencias sobre la determinación de la nacionalidad de manera manifiestamente incompatible con la propia naturaleza de la ciudadanía de la Unión⁶⁴.

Ahora bien, para el Tribunal, sujetar la adquisición de la nacionalidad de un Estado miembro (y, consecuentemente, la ciudadanía de la Unión) a una operación transaccional resulta manifiestamente incompatible con la naturaleza de la ciudadanía de la Unión. En efecto, “el fundamento del vínculo de nacionalidad de un Estado miembro reside en la relación especial de solida-

Cambridge, 2023, pp. 183-206. VAN DEN BRINK, Martijn, “3½ Myths about EU law on Citizenship for Sale”, *Verfassungsblog*, 7 de mayo de 2024, <https://verfassungsblog.de/3%C2%BD-myths/>. WEILER, Joseph, “Postscriptum: Citizenship for Sale (Commission v Malta): Who of the Two Is Selling European Values?” en KOCHENOV, Dimitry, SUMPTION, Madeleine y VAN DEN BRINK, Martijn (eds.), *Investment Migration in Europe and the World*, Hart, Londres, 2025, pp. 395-404.

⁶² Un análisis de la sentencia en MORENO FERNÁNDEZ-SANTA CRUZ, Mónica, “El fin de la nacionalidad dorada”, *Revista de las Cortes Generales*, vol. 19, 2025, pp. 365-380.

⁶³ Conclusiones del Abogado General Sr. Anthony Collins presentadas el 4 de octubre de 2024, Asunto C181/23, *Comisión Europea contra República de Malta*, ECLI:EU:C:2024:849. El Abogado General había propuesto rechazar el recurso de la Comisión, oponiéndose a la posición de la Comisión según la cual el otorgamiento de la nacionalidad requería un *vínculo genuino* entre el Estado y el individuo, en los términos de la sentencia *Nottebohm*. Ver un comentario favorable a la posición del Abogado General, aunque con matices, en FRIPP, Eric, “Maltese ‘golden passports’: Advocate General rejects European Commission claim of ‘genuine link’ requirement for naturalisation”, *EJIL: Talk!*, 8 de noviembre de 2024, <https://www.ejiltalk.org/maltese-golden-passports-advocate-general-rejects-european-commission-claim-of-genuine-link-requirement-for-naturalisation/>. En cambio, ver una crítica de la posición del Abogado General en COX, Simon, “EU Citizenship Should Not Be Sold:...Even if National Citizenship Can Be”, *VerfBlog*, 20 de febrero de 2025, <https://verfassungsblog.de/eu-citizenship-should-not-be-sold/>.

⁶⁴ *Comisión v. Malta*, cit., apartado 95.

ridad y de lealtad entre dicho Estado y sus nacionales, así como en la reciprocidad de derechos y deberes”⁶⁵. Por ello, “un Estado miembro incumple manifiestamente la exigencia de tal relación especial de solidaridad y de lealtad, caracterizada por la reciprocidad de derechos y deberes entre el Estado miembro y sus nacionales, y rompe así la confianza mutua en la que se basa la ciudadanía de la Unión, [...] cuando establece y aplica un programa de naturalización basado en un procedimiento transaccional, entre ese mismo Estado miembro y las personas que presentan una solicitud en virtud de ese programa, al término del cual se concede esencialmente la nacionalidad de dicho Estado miembro y, por tanto, la condición de ciudadano de la Unión a cambio de pagos o de inversiones predeterminados”⁶⁶.

Así, pues, el acto del Estado miembro por el cual otorga la nacionalidad sin tener en consideración el verdadero fundamento del vínculo nacional (la relación especial de solidaridad y lealtad y la reciprocidad de derechos y deberes) supone, dadas sus repercusiones sobre la ciudadanía de la Unión, una violación del principio de cooperación leal establecido en los Tratados. Dicho más claramente: el programa maltés de nacionalidad por inversiones “se asemeja a una comercialización de la concesión del estatuto de nacional de un Estado miembro y, por extensión, del estatuto de ciudadano de la Unión, incompatible con la concepción de este estatuto fundamental tal como se deriva de los Tratados”⁶⁷.

Reaccionando a la sentencia, algunos autores encomiaron al Tribunal por aclarar que la ciudadanía de la Unión se basa en el principio de confianza mutua⁶⁸ o elogiaron el resultado conseguido al señalar los problemas éticos (más que jurídicos) que suscita el acceso a la nacionalidad sobre la base de la riqueza⁶⁹. Sin embargo, y como era de esperar, quienes antes se habían manifestado en el sentido de que la Unión Europea no debería interferir en las condiciones de adquisición de la nacionalidad de los Estados miembros mostraron su disconformidad con la sentencia. Con matices en cada caso, el argumento central fue que la Unión carece de competencias para tal interferencia y que, dado que la ciudadanía europea es una consecuencia de la na-

⁶⁵ *Comisión v. Malta*, cit., apartado 96.

⁶⁶ *Comisión v. Malta*, cit., apartado 99.

⁶⁷ *Comisión v. Malta*, cit., apartado 100.

⁶⁸ O’NEILL, Ruairi, “The Silent Engine of European Citizenship”, *Verfassungsblog*, 7 de mayo de 2025, <https://verfassungsblog.de/the-silent-engine-of-european-citizenship/>. DURÁN AYAGO, Antonia, “Ciudadanía europea, Tribunal de Justicia y los mimbres que perfilan el derecho de nacionalidad de los Estados miembros”, *Revista de Jurisprudencia de Derecho Internacional Privado*, vol. 2, núm. 51, 2025. Ver también FRIPP, Eric, “EU Court of Justice finds Malta ‘golden passports’ scheme incompatible with EU law”, *EJIL:Talk!*, 9 de mayo de 2025, <https://www.ejiltalk.org/eu-court-of-justice-finds-malta-golden-passports-scheme-incompatible-with-eu-law/>.

⁶⁹ BOSSOW, Anja, “What is Citizenship For?”, *VerfBlog*, 6 de mayo de 2025, <https://verfassungsblog.de/what-is-citizenship-for/>.

cionalidad estatal y no al revés, no puede tal ciudadanía europea condicionar la adquisición de la nacionalidad estatal⁷⁰.

La sentencia europea abre la puerta a muchas preguntas, algunas más concretas relativas a su propia implementación y otras de carácter más general sobre las consecuencias que este pronunciamiento puede tener en la configuración misma de las relaciones entre la nacionalidad estatal y la ciudadanía de la Unión. La primera pregunta relativa a la implementación de la sentencia es si son nulos los actos de reconocimiento de la nacionalidad que Malta ya ha realizado. Aunque se ha afirmado que estos actos están firmes y que la seguridad jurídica y la no retroactividad son valores amparados por el Derecho de la Unión⁷¹, lo cierto es que Malta no solicitó ningún tipo de limitación temporal de los efectos de la sentencia y el Tribunal no hace ninguna salvedad a este respecto. Más difícil es desentrañar los efectos de la sentencia sobre otros programas de nacionalidad por inversión, como los más arriba citados de Irlanda, Chipre o incluso el de Malta en su versión original (que no fue objeto de la sentencia de 2025).

La segunda pregunta sobre la implementación es si, en caso de que Malta no retirara la nacionalidad a las personas implicadas, los demás Estados miembros podrían negarse a reconocerlas como ciudadanos de la Unión. O, más ampliamente y suponiendo que la sentencia de 2025 tuviera efectos sobre otros programas de nacionalidad por inversión, si los Estados miembros podrían desconocer cualquier nacionalidad otorgada por otro Estado miembro bajo un programa semejante. Dejando de lado la cuestión práctica de que sería muy difícil identificar en cada caso concreto cómo ha sido adquirida la nacionalidad (dado que los pasaportes y documentos de identidad no indican esta circunstancia), la respuesta parece ser negativa. Como el Tribunal ya lo dijo en su sentencia *Micheletti*, que sigue vigente, toda persona que conforme al derecho interno de un Estado miembro es nacional de ese Estado goza simultáneamente y por este solo hecho del estatuto de ciudadano de la Unión; y tal calidad no puede verse subordinada a que otro Estado miembro verifique el cumplimiento de cualquier condición adicional⁷².

⁷⁰ PEERS, Steve, "Pirates of the Mediterranean meet judges of the Kirchberg: the CJEU rules on Malta's investor citizenship law", *EU Law Analysis Blog*, 30 de abril de 2025, <https://eulawanalysis.blogspot.com/2025/04/pirates-of-mediterranean-meet-judges-of.html>. VAN DEN BRINK, Martijn, "Why bother with legal reasoning? The CJEU Judgment in Commission v Malta (Citizenship by Investment)", *Globalcit*, 2 de mayo de 2025, <https://globalcit.eu/why-bother-with-legal-reasoning-the-cjeu-judgment-in-commission-v-malta-citizenship-by-investment/>. WEILER, Joseph "Citizenship for Sale (Commission v Malta). Who of the two is selling European values?", *Verfassungsblog*, 14 de abril de 2024, <https://verfassungsblog.de/citizenship-for-sale/>.

⁷¹ KOCHENOV, Dimitry e ÍÑIGUEZ, Guillermo, "EU Citizenship's New Essentialism", *European Law Review*, vol. 50, núm. 4, 2025.

⁷² COX, Simon, "The EU Free Market Does Not Extend to Citizenship", *VerfBlog*, 30 de abril de 2025, <https://verfassungsblog.de/the-eu-free-market-does-not-extend-to-citizenship/>.

Ahora bien, más allá de estas cuestiones concretas relativas a su implementación, la verdadera pregunta de fondo es hasta qué punto la sentencia condiciona las facultades estatales sobre la nacionalidad. Malta había sostenido que, si el Tribunal estimaba el recurso de la Comisión, estaría actuando como un *legislador indirecto*, al ejercer un derecho de veto sobre competencias reservadas a los Estados. El Abogado General, quien como ya se ha dicho se opuso a las pretensiones de la Comisión, rechazó sin embargo este argumento del gobierno maltés. Afirmó con razón el Abogado General que el procedimiento no cuestionaba la legalidad de todo el marco legislativo maltés ni constituía un intento de la Comisión o del Tribunal de *legislar* en el ámbito de la nacionalidad estatal⁷³. El Tribunal obvió pronunciarse sobre la cuestión del *legislador indirecto* y se centró en otros aspectos problemáticos a la luz del Derecho de la Unión.

Tal como estaban planteadas las pretensiones de la Comisión, parecía que el Tribunal debía limitarse a verificar si la existencia de un *vínculo genuino* podía ser considerada un requisito exigible a los Estados como condición para otorgar la nacionalidad y si, en el caso maltés bajo análisis, ese requisito estaba cumplido. Sin embargo, el Tribunal evitó expresamente utilizar la doctrina del vínculo genuino como fundamento para su decisión. Es verdad que el Tribunal reiteró su ya bien consolidada afirmación de que el fundamento del vínculo de nacionalidad de un Estado miembro reside en una relación especial de solidaridad y de lealtad, así como en la reciprocidad de derechos y deberes⁷⁴. Sin embargo, como ya se ha visto, esto no es una novedad en la jurisprudencia europea, porque el Tribunal lo venía diciendo al menos desde la sentencia *Rottmann*⁷⁵. Muchos menos afirmó el Tribunal, como algunos han insinuado, que el vínculo de nacionalidad está sustentado en una previa ligazón de carácter étnico o esencialista⁷⁶.

El Tribunal dijo lo que había dicho siempre: que la nacionalidad es una relación de solidaridad y lealtad. La particularidad es que, en sus sentencias anteriores, había aplicado este criterio para afirmar que los Estados *pueden* asegurarse de que esa relación existe (por ejemplo, retirando la nacionalidad a quienes no tengan tal relación con el Estado) y en la presente sentencia afirmó que en algunos casos los Estados *deben* asegurarse de que esa relación existe (no otorgando la nacionalidad a quien carece de esa relación de

⁷³ Conclusiones del Abogado General Sr. Anthony Collins, cit., apartado 36.

⁷⁴ *Comisión v. Malta*, cit., apartado 96.

⁷⁵ *Rottmann*, cit., para. 51. *Tjebbes*, cit., para. 33. *JY contra Wiener Landesregierung*, cit., para. 52. *Udlandinge- og Integrationsministeriet*, cit., para. 31. *Stadt Duisburg*, cit., para. 37. *Comisión v. Malta*, cit., para. 50. Incluso antes de la sentencia *Rottmann*, en casos referidos a la nacionalidad pero no a las condiciones de su adquisición o pérdida: Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de diciembre de 1980, *Rottmann v. Bélgica*, C-149/79, EU:C:1980:297, apartado 10. Sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de julio de 1986, *Lawrie-Blum*, C-66/85, ECLI:EU:C:1986:284, apartado 27. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 26 de abril de 2007, *Alevizos*, C-392/05, EU:C:2007:251, apartado 70.

⁷⁶ KOCHENOV, Dimitry, "EU Citizenship's New Essentialism: The Solidification of the Illiberal Union", *Verfassungsblog*, 5 de mayo de 2025, <https://verfassungsblog.de/eu-citizenships-new-essentialism>.

solidaridad y lealtad con el Estado). Y, avanzando un paso más, el Tribunal identificó un caso en el que no asegurar la existencia de un vínculo de solidaridad y lealtad con el Estado supone una infracción del deber de cooperación leal entre los Estados miembros y, en esa medida, una infracción del Derecho de la Unión.

La cuestión es ciertamente delicada. Por un lado, como lo recordó el Abogado General, “los Estados miembros podrían haber decidido poner en común sus competencias y ceder a la Unión la facultad de determinar quién puede convertirse en ciudadano de la Unión” y, en cambio, optaron “por no hacerlo”⁷⁷. En otras palabras: un avance excesivo del Tribunal sobre las competencias estatales en la determinación de quiénes son sus nacionales supondría romper el equilibrio de competencias establecido en los Tratados. Por otro lado, sin embargo, teniendo en cuenta las particularidades del caso maltés, existía una duda razonable acerca de si un procedimiento de “comercialización” de la nacionalidad estatal y, por consiguiente, de la ciudadanía europea era conforme con el principio de cooperación leal entre la Unión y los Estados, que también está incluido en los Tratados.

El Tribunal se inclinó, teniendo en cuenta las particularidades de este caso concreto, por hacer prevalecer la exigencia de la cooperación leal. Para el Tribunal, dado que en virtud de este principio los Estados deben abstenerse de toda medida que ponga en peligro la consecución de los objetivos de la Unión, los Estados no pueden legislar sobre sus respectivas nacionalidades de manera manifiestamente incompatible con la naturaleza de la ciudadanía de la Unión. En consecuencia, dado que la ciudadanía de la Unión es un vínculo de solidaridad y lealtad, los Estados miembros deberían abstenerse de conceder la nacionalidad (y la ciudadanía europea) en aquellos casos en los que no puedan constatarse las circunstancias que satisfagan ese vínculo de solidaridad⁷⁸. En otras palabras: dado que la ciudadanía de la Unión es un vínculo de solidaridad y lealtad, las nacionalidades estatales que dan acceso a esa ciudadanía también deben estar reguladas de conformidad con su naturaleza de vínculo de solidaridad y lealtad.

La diferencia con la doctrina del *vínculo efectivo* es sutil pero importante. El Tribunal no dijo que del Derecho de la Unión o el Derecho Internacional se derive la exigencia de un *vínculo efectivo* como condición para otorgar la nacionalidad. En cambio, el Tribunal afirmó que del Derecho de la Unión se deriva que la ciudadanía europea es un *vínculo de solidaridad y lealtad* y que, de conformidad con el principio de cooperación leal, los Estados deben abstenerse de otorgar su nacionalidad cuando no pueda constatarse tal vínculo de solidaridad y lealtad. El Tribunal se separó en este punto de la opinión del Abogado General, quien había dicho que la “entidad política única” que surge

⁷⁷ Conclusiones del Abogado General Sr. Anthony Collins, cit., apartado 36.

⁷⁸ *Comisión v. Malta*, cit., apartados 94-96.

como consecuencia de la creación de una ciudadanía de la Unión “no impone obligaciones a los Estados miembros en cuanto a las condiciones que exigen para conceder la nacionalidad”⁷⁹.

En sus conclusiones, el Abogado General había también enfatizado que “en un espíritu de respeto y confianza mutuos”, los Estados miembros han asumido la obligación de acatar incondicionalmente las decisiones de los demás Estados miembros sobre si una persona es o no nacional suya⁸⁰. Esto es, ciertamente, lo que se deriva de la jurisprudencia previa del propio Tribunal. La sentencia en el caso maltés puede ser vista no como contradictoria sino como complementaria de esa jurisprudencia previa: es precisamente por la existencia de una obligación incondicional de reconocer las nacionalidades otorgadas por los demás Estados miembros que un Estado no puede otorgar su nacionalidad de manera que vulnere las exigencias derivadas del principio de cooperación leal.

Otras cuestiones siguen abiertas, pero esta es una consecuencia de cualquier sentencia que resuelve un caso concreto. Las dos cuestiones más importantes son seguramente las siguientes. Por un lado, ¿en qué circunstancias podría un programa de nacionalidad por inversión ser compatible con el Derecho de la Unión? Por ejemplo, ¿cuánto tiempo de residencia efectiva sumada a la inversión alcanzaría para considerar que existe un vínculo de solidaridad y lealtad y que, por lo tanto, no hay violación del principio de cooperación leal entre los Estados miembros? Por otro lado, e inversamente, ¿qué otras prácticas relativas a la nacionalidad podrían considerarse como contrarias al principio de cooperación leal? Por ejemplo, ¿podría sostenerse que la naturalización de personas con determinados antecedentes criminales es contraria al Derecho de la Unión?

5. CONCLUSIONES

Los mecanismos de adquisición de la nacionalidad a cambio de inversiones, que han sido objeto de estudio en este artículo, dan lugar a cuestiones de gran interés teórico, porque se refieren a la esencia misma del vínculo de nacionalidad. Al mismo tiempo, se trata de un asunto de enorme trascendencia política, ya que la concesión de la nacionalidad por un Estado puede tener importantes repercusiones para otros Estados, por ejemplo, en el plano tributario o migratorio.

La obtención de la nacionalidad a cambio de la realización de inversiones, en particular cuando se trata de inversiones a fondo perdido, es decir, de pagos no recuperables a alguna institución estatal, toma una apariencia bastante cercana a la de un contrato de compraventa. Las cuestiones éticas

⁷⁹ Conclusiones del Abogado General Sr. Anthony Collins, cit., apartado 36.

⁸⁰ Conclusiones del Abogado General Sr. Anthony Collins, cit., apartado 47.

que tal operación puede suscitar son muchas: que se pone en el comercio algo que, por definición, no podría medirse en dinero, como es la relación de solidaridad entre un individuo y una comunidad política; que se somete a las reglas del mercado lo que debería ser una relación de confianza y responsabilidad compartida; o que, teniendo en cuenta las sumas extraordinarias que se piden en forma de inversión, el acceso a la nacionalidad por esta vía sólo estaría abierto para unas pocas personas de gran patrimonio.

Todas estas preguntas éticas son sin duda pertinentes. Sin embargo, no han sido abordadas en este trabajo, que se ha centrado en los aspectos legales, no morales, del tema. En este sentido, la primera conclusión que puede extraerse, a la luz del repaso realizado a las reglas del Derecho Internacional en materia de nacionalidad, es que la competencia reconocida a los Estados para decidir las condiciones de adquisición y pérdida de la nacionalidad es muy amplia; por ello, no puede identificarse una regla de Derecho Internacional que prohíba a los Estados “vender” sus respectivas nacionalidades.

Es verdad que, en la definición clásica de la Corte Internacional de Justicia dada en el caso *Nottebohm*, la nacionalidad es definida como un vínculo de solidaridad y que no resulta consistente con una definición de este tipo aceptar que la nacionalidad puede ser objeto de una relación comercial. Igualmente, la exigencia que la Corte formuló en la referida sentencia de que la nacionalidad fuera la traducción jurídica de un *vínculo efectivo* con el país podría estar ausente en aquellos casos en los que el único nexo entre el individuo y el Estado que le ha otorgado la nacionalidad es haber realizado allí una inversión.

Sin embargo, como también se ha visto, el precedente *Nottebohm* tiene un campo de aplicación limitado. En primer lugar, no se refiere al otorgamiento de la nacionalidad sino a la oponibilidad de tal nacionalidad a los demás Estados. Otorgar la nacionalidad a una persona que no tiene un vínculo efectivo con el Estado no es un acto internacionalmente ilícito; en todo caso, tal nacionalidad puede ser, bajo ciertas circunstancias, inoponible a los demás Estados. En segundo lugar, además, las circunstancias que pueden tornar inoponible la nacionalidad a otro Estado son generalmente interpretadas de modo restrictivo: así, la regla del precedente *Nottebohm* sólo resulta aplicable en casos de personas con doble nacionalidad y, según algunas posiciones, solamente a los fines de determinar la viabilidad de una reclamación diplomática.

Si la conclusión a la luz del Derecho Internacional es que la “venta” de la nacionalidad resulta lícita, sin perjuicio de que la nacionalidad así adquirida pueda ser inoponible a otros Estados bajo ciertas circunstancias, la conclusión desde la perspectiva del Derecho Europeo es la contraria. En su sentencia de abril de 2025, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea afirmó sin ambages que un Estado miembro de la Unión Europea no puede vender su nacionalidad.

Para llegar a esta conclusión el Tribunal se apoyó en dos elementos fundamentales. Por un lado, recalcó que el otorgamiento de la nacionalidad por parte de un Estado miembro tiene importantes consecuencias para los demás Estados miembros y para la Unión en su conjunto. Quien adquiere la nacionalidad de un Estado miembro pasa por este solo hecho a ser ciudadano de la Unión, lo que obliga a los demás Estados miembros a reconocerle derechos de libre circulación, protección diplomática y consular y participación política. Al mismo tiempo, un ciudadano de la Unión tiene derechos políticos en relación con las propias instituciones de la Unión, por lo que concurre con su voluntad a decidir el destino de ésta.

Por otro lado, el Tribunal recordó que los Estados miembros tienen un deber de cooperar lealmente entre sí y con la propia Unión. Se trata de un deber de cooperación reforzado, que va mucho más allá del deber genérico que tienen todos los Estados de la comunidad internacional de cooperar de buena fe. Precisamente por las consecuencias que la concesión de la nacionalidad por un Estado miembro tiene para los demás Estados miembros y para la Unión en su conjunto es que el Tribunal concluye que la “venta” de la nacionalidad supone una violación del deber de cooperación leal: el Estado miembro que “vende” la nacionalidad obtiene una ventaja directa e inmediata (el pago que recibe) a costa imponer cargas a los demás Estados miembros y a la propia Unión.