

### Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2009

#### **Se concede la nacionalidad española a un peruano al que se le acusó de una presunta estafa**

Un peruano solicitó al Ministerio de Justicia la nacionalidad española, quien decidió denegar dicha solicitud alegando que, aunque dicho sujeto cumplía los requisitos generales de residencia exigidos, no justificó suficientemente la buena conducta cívica también exigida para su concesión. El rechazo se basó en que en la época en la que presentó la solicitud se vio implicado en unas diligencias previas seguidas por una presunta estafa en cuantía de 19,23 euros que fueron archivadas por prescripción, al ignorarse el paradero del presunto responsable.

Como consecuencia de la resolución denegatoria del Ministerio de Justicia, que recurrida en reposición fue confirmada, decide plantear recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional quien nuevamente entendió que el recurrente incurrió en conducta irregular y asocial, pues, aunque la presunta falta cometida constituye un único hecho y de escasa cuantía, la valoración de su trascendencia penal se vio frustrada por su propia actitud al mantenerse sustraído de la acción de la justicia, determinando por ello la prescripción de la misma.

El fallo de la Audiencia Nacional fue recurrido en casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, quien acabó dando la razón al recurrente, pues la Sala de instancia no justificó las razones por las que, cumpliendo todos los requisitos objetivos para otorgarle la nacionalidad española, denegó su solicitud. La Administración carece de discrecionalidad en esta materia, por lo que cumpliendo los requisitos exigidos debe concederla y en caso contrario rechazarla. Además, que el recurrente se sustrajese a la acción de la justicia es un juicio de valor efectuado por el Tribunal *a quo*, pues el recurrente justificó que tuvo el mismo domicilio, que también es el fiscal, en el que está empadronado y que aparece en sus permisos de residencia y de trabajo.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.**—La sentencia impugnada desestimó el recurso contencioso-administrativo promovido por don Prudencio contra la resolución del Ministerio de Justicia (Dirección General de Registros y Notariado) de 13 de junio de 2003, confirmatoria en reposición de otra anterior de 11 de febrero del mismo año, por la que se le denegó la nacionalidad española debido a que, si bien reunía los requisitos generales de residencia exigidos, no justificó suficiente buena conducta cívica.

Tras describir el acto impugnado (fundamento primero), la sentencia interpreta los

artículos 21 y 22 del Código Civil, citando la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, en particular sobre el requisito de la buena conducta cívica (fundamento segundo), para, a renglón seguido, razonar en los siguientes términos (fundamento tercero):

"En el caso de autos la solicitud de obtención de la nacionalidad española por residencia data del 29-3-2000, siendo el recurrente peruano. El expediente refleja que el recurrente se vio incurso, como inculpado, en las D. Prev. 1946/99 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 6 de Tarragona, seguidas por presunta estafa, reputándose falta los hechos en atención a su cuantía (3.200 Ptas.) y acordándose el archivo de la causa en auto de 14-8-2000 al entenderse prescrita la falta al haber estado paralizada la causa durante más de seis meses. La paralización se debió a que el 26-11-1999 se había decretado el sobreseimiento provisional por ignorarse el paradero del presunto responsable que no fue hallado hasta el 10 de agosto de 2000.

Por ello, si bien es cierto que a fecha de la solicitud se carecían de antecedentes penales y policiales, también lo es el que el recurrente demuestra, de forma inmediata en el tiempo y anterior a la solicitud, una conducta irregular y asocial, que aunque expuesta en un hecho único dentro de la permanencia en nuestro país (su estancia legal en España se remonta al 2 de julio de 1993) y de escasa entidad económica, no se puede olvidar que la valoración de su trascendencia penal se vio frustrada por la propia actitud del recurrente de mantenerse sustraído de la acción de la justicia, determinando la prescripción de la falta. Frente a ello como únicas notas positivas tenemos el que está casado con española, tiene un hijo y ha presentando declaración del IRPF 1999, con derecho de devolución.

Así, ha de concluirse que las notas negativas no aparecen compensadas con otras notas positivas que demuestren el cumplimiento de los deberes cívicos razonablemente exigibles. No se trata, como indica el TS en su sentencia de 22 de diciembre de 2003: "de que, como ocurre en el caso de adquisición de nacionalidad por carta de naturaleza, hayan de concurrir circunstancias excepcionales (artículo 21.1) en el extranjero que solicita la nacionalidad por residencia, pero sí de subrayar que, siendo como es reglado el otorgamiento en este caso, ese estándar medio de conducta sea escrupulosamente respetado. Y es natural que sea así, porque la adquisición de la nacionalidad les convierte en ciudadanos españoles lo cual supone (artículo 23 CE) que adquieren el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, y a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos. "desplazando hacia el solicitante la carga de probar que viene observando una conducta de tales características"

Por todo ello, no desvirtuado el único motivo de denegación invocado por la Administración en la resolución impugnada, procede desestimar el recurso y, confirmar dicha resolución por ser conforme al ordenamiento jurídico."

**Segundo.**—Don Prudencio preparó el presente recurso y, previo emplazamiento ante esta Sala, efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 10 de junio de 2005, en el que invocó un único motivo de casación, al amparo del artículo 88, apartado 1, letra d), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta

jurisdicción (BOE de 14 de julio), por vulneración del artículo 22, apartado 4, del Código Civil. También considera infringidos los artículos 220 a 233 del Reglamento de la Ley de Registro Civil, aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958 (BOE de 11 de diciembre), donde no se contienen reglas especiales para justificar la buena conducta cívica, que, por tanto, puede acreditarse por cualquier medio de prueba. Invoca también el derecho a la presunción de inocencia, proclamado por el artículo 24, apartado 2, de la Constitución, así como los principios de proporcionalidad y de prohibición de exceso que, en su opinión, emanan de los artículos 10, apartado 2, 15, 17 y 25, apartado 1, de la Carta Magna.

Sostiene que, con los documentos que aportó, justificó la buena conducta cívica y discrepa del alcance que tanto la Administración como la Sala de instancia otorgan a las diligencias previas 1946/99 del Juzgado de Instrucción número 6 de Tarragona, por una falta de estafa, en las que se vio incurso y que fueron archivadas el 14 de agosto de 2000 por prescripción.

A su juicio se equivoca en sus razonamientos la sentencia impugnada, porque si bien es cierta la existencia de tales diligencias, no lo es menos que no tuvo conocimiento de las mismas hasta el 10 de agosto de 2000, fecha en la que, de forma inmediata, se puso en contacto con el Juzgado, notificándosele que habían sido archivadas. Entiende que la Sala de instancia da por cierta su participación en los hechos objeto de las diligencias previas, todo ello sin que haya quedado acreditada en el correspondiente proceso judicial y sin que ni tan siquiera existan indicios razonables de que, en efecto, cometiese falta alguna. Se vulnera, así, su derecho a la presunción de inocencia.

Añade que, además, la sentencia afirma, también sin prueba alguna, que la trascendencia penal de la estafa se vio frustrada debido a su actitud, por sustraerse a la acción de la justicia. Es más, las pruebas dicen lo contrario, porque desde el 17 de junio de 1997 mantiene el mismo domicilio, también a efectos fiscales, en el que se encuentra empadronado y que consta en la Dirección General de la Policía donde se tramitaron sus tarjetas de residencia y de trabajo. Todo lo anterior desdice, en su opinión, la afirmación de que eludió a la acción de la justicia.

Termina indicando que no puede obviarse que la estafa objeto de las diligencias previas ascendía a 19,23 euros, por lo que denegar la nacionalidad por tal circunstancia vulnera el principio de proporcionalidad, dadas las circunstancias del caso y la ausencia total de otros comportamientos delictivos desde el año 1993, en que llegó a nuestro país.

Concluye solicitando el pronunciamiento de sentencia que case la recurrida y que, en su lugar, declare su derecho a adquirir la nacionalidad española.

**Tercero.**—El abogado del Estado se opuso al recurso en escrito registrado el 14 de febrero de 2007, en el que se limita a decir que es inadmisibile porque persigue la revisión de los hechos, sin que consiga desvirtuar el acierto de los fundamentos segundo y tercero de la sentencia discutida.

**Cuarto.**—Las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento para votación y fallo, circunstancia que se hizo constar en providencia de 15 de febrero de 2007,

fijándose al efecto el día 22 de abril de 2009, en el que, previa deliberación, se aprobó la presente sentencia.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. JOAQUÍN HUELIN MARTÍNEZ DE VELASCO,.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.**—Don Prudencio discute la sentencia dictada el 10 de marzo de 2005 por la Sección Tercera de Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que, desestimando el recurso contencioso-administrativo 957/03, ratificó la negativa a reconocerle la nacionalidad española, acordada por el Ministerio de Justicia (Dirección General de los Registros y del Notariado) en una resolución de 11 de febrero de 2003, ratificada en reposición mediante otra de 13 de junio siguiente.

Dicho pronunciamiento jurisdiccional, fiel a la doctrina de la Sala sentenciadora, que se ajusta a los términos de la jurisprudencia de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, distingue en el régimen de la concesión de la nacionalidad española por residencia dos clases de requisitos. Unos, absolutamente reglados, como la solicitud, el matrimonio con un ciudadano español y la residencia legal por un tiempo determinado, continuada e inmediatamente anterior a la petición [artículo 21, apartados 2 y 3, letra a), en relación con el artículo 22, apartados 2, letra d), y 3, del Código Civil]. Otros, auténticos conceptos jurídicos indeterminados, que, indefinidos a priori, sólo admite una única solución justa en cada caso particular. Dentro de este segundo grupo los hay de carácter negativo, como la ausencia de motivos de orden público o de interés nacional que justifiquen la denegación (artículo 21, apartado 2, in fine), y positivo, tal cual la presencia de buena conducta cívica y de un suficiente grado de integración en la sociedad española (artículo 22, apartado 4). Ni qué decir tiene que todos estos requisitos, definidos por la norma de forma agotadora o con mayor imprecisión, deben converger en el solicitante para que pueda serle reconocida nuestra nacionalidad.

Pues bien, nadie niega, la sentencia impugnada tampoco, que el Sr. Prudencio reuniera aquellas condiciones regladas; de igual modo, se admite la ausencia de motivos de orden público o de interés nacional que avalasen una decisión denegatoria. El pronunciamiento contrario a la petición del actor se funda única y exclusivamente en la circunstancia de no haber acreditado la buena conducta cívica exigible, por la sencilla razón de que en la época en la que pretendía convertirse en español se vio implicado en unas diligencias previas seguidas por una presunta falta de estafa, en cuantía de 19,23 euros, que fueron archivadas por prescripción al ignorarse el paradero del presunto responsable.

Pese a reconocer que carece de antecedentes penales y policiales, la Sala de instancia considera que el interesado demuestra, en la época en la que dedujo su solicitud de nacionalidad, una conducta irregular y asocial, que, aunque constituye un hecho único y de escasa entidad económica, no fue perseguido por su aptitud de mantenerse al margen de la acción de la justicia, provocando la prescripción.

El Sr. Castillejos se revela contra tal planteamiento porque se le atribuye una

conducta con trascendencia penal que nunca se ha probado y se sustenta en una afirmación incierta, la de que se sustrajo a la acción de la justicia.

**Segundo.**—La razón está de su parte. La Sala de instancia admite que satisfacía todos los requisitos reglados, da por ausentes motivos de orden público o de interés nacional que justificasen la denegación y asume que se encuentra suficientemente integrado en nuestra sociedad. No obstante, avalando la decisión administrativa, considera que el Sr. Prudencio no ha acreditado un buen comportamiento cívico porque, pese a carecer de antecedentes penales y policiales, en la época en la que dedujo la solicitud demostró una "conducta irregular y asocial", ya que se vio implicado en unas diligencias penales por una falta de estafa que acabaron archivadas por prescripción de la infracción debido a "la propia actitud del recurrente de mantenerse sustraído de la acción de la justicia".

Tal forma de razonar sólo puede sustentarse en dos ideas. La primera consiste en que el mero hecho de quedar sometido a una investigación penal, cualquiera que sea su resultado, revela una "conducta irregular y asocial". La otra presupone que el recurrente eludió sus eventuales responsabilidades penales.

La primera conclusión contradice nuestra jurisprudencia interpretativa del artículo 22, apartado 4, del Código Civil, que exige a la Administración o, en su caso, al órgano jurisdiccional que avala su decisión, explicitar adecuadamente las razones por las que un ciudadano extranjero que cumple todos los requisitos objetivos no puede acceder a nuestra nacionalidad al no acreditar el comportamiento que se estima debe guardar.

Ello es así porque el de "buena conducta cívica" constituye, según jurisprudencia constante, un concepto jurídico indeterminado, lo que significa sencillamente que la Administración carece de discrecionalidad en esta materia: la nacionalidad española por residencia no puede otorgarse o denegarse en virtud de meras consideraciones de oportunidad. Si se dan las condiciones previstas, hay que concederla; si no están presentes, hay que rechazarla. Es verdad que tal requisito resulta a veces difícil de apreciar, dificultad debida a que su comprobación pasa por utilizar una escala: de la óptima a la pésima conducta, pasando por los grados intermedios. Sólo en los casos próximos a alguno de los dos extremos de la graduación cabe, sin necesidad de una profunda reflexión, dar inmediatamente una respuesta afirmativa o negativa. En cambio, cuanto más cerca se halle del centro de la misma, mayor será el esfuerzo de razonamiento necesario para llegar a un desenlace; y, precisamente por ello, será preciso hacer una ponderación detallada y cuidadosa de todas las circunstancias del caso. Obsérvese que tal esfuerzo resulta inevitable porque, tratándose de conceptos jurídicos indeterminados, sólo cabe una solución correcta y, por consiguiente, habrá que optar por una u otra respuesta sin sucumbir a la tentación de decidir según criterios de simple oportunidad o conveniencia [sentencias de 22 de septiembre de 2008 (casación 1848/04, FJ 3.º) y 15 de diciembre de 2008 (casación 2172/05, FJ 2.º)].

Pues bien, a juicio de esta Sala, en este caso el Tribunal de instancia no ha realizado un cabal acercamiento a las circunstancias concurrentes en el Sr. Prudencio concluyendo sin mayor fundamento que el hecho de haber sido investigado en unas diligencias penales por una estafa de 19,23 euros, que fueron archivadas por

prescripción, constituye exponente de una conducta antisocial.

El desajuste que apreciamos se trasluce también en el otro de los argumentos empleados por la Audiencia Nacional, conforme al que la trascendencia penal de tales hechos quedó frustrada porque el recurrente se sustrajo a la acción de la justicia. Esta afirmación no constituye un hecho probado, sino un juicio de valor de los jueces a quo. Las circunstancias que constan en el expediente administrativo y en las actuaciones judiciales (las reflexiones que siguen las realizamos al amparo del artículo 88, apartado 3, de la Ley de esta jurisdicción) son que, desde 1997, el recurrente tuvo en Madrid el mismo domicilio [(...), de Madrid], que también es fiscal, en el que está empadronado y que aparece en sus permisos de residencia y de trabajo. Se refleja también en las actuaciones que el Juzgado de Instrucción número 4 de Tarragona tramitó un procedimiento contra el Sr. Prudencio por una falta de estafa, al parecer perpetrada el 28 de agosto de 1999, que fue sobreseído provisionalmente el 26 de noviembre siguiente por desconocerse su paradero, del que se tuvo noticia el 10 de agosto de 2000, acordándose el archivo por prescripción cuatro días más tarde. De esto datos no se deriva necesariamente que el interesado eludiera la acción de la justicia, por lo que no puede sustentar un juicio de desvalor sobre su conducta social por haber frustrado la persecución penal.

**Tercero.**—En estas circunstancias, consideramos que la sentencia recurrida infringe el artículo 22, apartado 4, del Código civil, por lo que debe casarse y, resolviendo el debate en los términos en los que se suscitó [artículo 95, apartado 2, letra d), de la Ley 29/1998], debemos estimar el recurso contencioso-administrativo que interpuso el Sr. Prudencio, anular los actos que impugnó y reconocerle el derecho a obtener la nacionalidad española.

En efecto, el único obstáculo opuesto por la Administración (la falta de acreditación de buena conducta cívica) resulta inexistente, no sólo por lo anteriormente razonado para rechazar los argumentos de la Sala de instancia, sino porque, si como hemos afirmado en la sentencia de 15 de diciembre de 2008, ya citada, ratificando otra de la propia Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, una única condena en un vasto lapso temporal no es suficiente para descartar la buena conducta cívica, debiendo ponderarse los demás elementos disponibles, con mayor razón no cabe reconocer tal efecto a la mera tramitación de una diligencias por una estafa de ínfima cuantía que acabaron siendo archivadas por prescripción.

**Cuarto.**—La estimación del recurso de casación determina, en aplicación del artículo 139, apartado 2, de la repetida Ley de esta jurisdicción, que no proceda hacer un especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en su tramitación, sin que, en virtud del apartado 1 del mismo precepto, se aprecien circunstancias de mala fe o de temeridad que obliguen a imponer expresamente a una de las partes las costas de la instancia.

## FALLAMOS

Ha lugar al recurso de casación 2901/05, interpuesto por don Prudencio contra la sentencia dictada el 10 de marzo de 2005 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso 957/03, que

casamos y anulamos.

En sustitución de dicho pronunciamiento, estimamos el recurso contencioso-administrativo citado y, en consecuencia, revocamos las resoluciones del Ministerio de Justicia (Dirección General de Registros y Notariado) de 11 de febrero y 13 de junio de 2003, por las que se denegó a don Prudencio la nacionalidad española, reconociéndole el derecho a obtenerla.

Todo ello sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas causadas, tanto en la instancia como en casación.