

Id Cendoj: 28079230032010100395
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 911/2008
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: FRANCISCO DIAZ FRAILE
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Nacionalidad - Grado de integración del recurrente. Situación de poligamia efectiva.

SENTENCIA

Madrid, a nueve de junio de dos mil diez.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, ha

promovido D. Leon representada por la Procuradora D^a RAQUEL SACHEZ MARIN-GARCIA contra MINISTERIO DE

JUSTICIA representada por la Abogado del Estado, sobre NACIONALIDAD siendo ponente el Istmo Sr. Magistrado de esta

Sección D. FRANCISCO DIAZ FRAILE.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El acto impugnado procede del Ministerio de Justicia y es la resolución de fecha 02 de Septiembre de 2008.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso administrativo ante esta Audiencia Nacional, después de admitirlo a trámite y reclamado el expediente administrativo se dio traslado a la parte recurrente para que formalizara la demanda solicitando en el suplico la estimación del recurso.

TERCERO.- Presentada la demanda se dio traslado de la misma al Abogado del Estado, con entrega del expediente administrativo, para que la contestara y, formalizara dicha contestación, solicitó en el suplico que se desestimaran las pretensiones de la parte recurrente y que se confirmaran los actos impugnados por ser conformes a Derecho.

CUARTO.- Contestada la demanda, finalizado el periodo de prueba, quedaron los autos conclusos para sentencia, señalándose para votación y fallo el 01 de Junio de 2010 , en el que efectivamente se votó y falló.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna la resolución de 2-9-2008 del Ministerio de Justicia, que denegó la concesión de la nacionalidad española solicitada en su día por la hoy parte actora por no haber "justificado suficiente grado de integración en la sociedad española, *artículo 22.4 del Código Civil* , al comprobarse que opta por la poligamia. La integración en cualquier sociedad exige la aceptación y seguimiento de sus principios sociales básicos, especialmente aquellos recogidos en disposiciones legales que disciplinan los presupuestos esenciales de la convivencia entre ciudadanos". La demanda termina con la súplica que es de ver en autos.

SEGUNDO.- Los *artículos 21 y 22 del Código Civil* sujetan la concesión de la nacionalidad española

por residencia a dos tipos de requisitos: unos de carácter definido como son la formulación de la correspondiente solicitud y la residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición durante los plazos de diez, cinco, dos o un año, que según los casos se establece; y otros configurados como conceptos jurídicos indeterminados, bien de carácter positivo como es el caso de la justificación de buena conducta cívica y el suficiente grado de integración en la sociedad española, o bien de carácter negativo como es el caso de los motivos de orden público o interés nacional que pueden justificar su denegación. Los primeros no plantean problema para su apreciación, y en cuanto a los segundos, por su propia naturaleza de conceptos jurídicos indeterminados, precisan de la concreción adecuada a las circunstancias concurrentes en cada caso cuya valoración lleva a una única solución justa, jurisdiccionalmente controlable, que debe adoptarse por la Administración (*art. 103* de la Constitución), sin que propicien soluciones alternativas propias de la discrecionalidad administrativa. Así ha declarado la sentencia de 24 de abril de 1999, citando otras muchas como las de 22-6-82, 13-7-84, 9-12-86, 24-4, 18-5, 10-7 y 8-11 de 1993, 19-12-95, 2-1-96, 14-4, 12-5- y 21- 12- de 1998 y 24-4-99, que en la apreciación de los conceptos jurídicos indeterminados, como orden público e interés nacional, resulta excluida la discrecionalidad de la Administración, porque la inclusión de un concepto jurídico indeterminado en la norma a aplicar no significa, sin más, que se haya otorgado capacidad a la Administración para decidir con libertad y renunciar a la solución justa del caso, sino que viene obligada a la única decisión correcta a la vista de los hechos acreditados, añadiendo que el reconocimiento de la nacionalidad española no es una potestad discrecional sino un deber cuando concurren los requisitos legalmente previstos. Por ello, la propia sentencia señala que la nacionalidad tiene la auténtica naturaleza jurídica de estado civil de la persona, por lo que su adquisición por residencia no puede confundirse con la que se lleva a cabo por carta de naturaleza, pues mientras ésta constituye un genuino derecho de gracia, en que el requisito de la solicitud tiene el significado de ocasión o motivo pero no causa jurídica de la misma, la adquisición por residencia no puede concederse o denegarse sino cuando concurren las circunstancias legalmente previstas, de manera que no se trata de una concesión "stricto sensu" sino de un reconocimiento por concurrir al efecto los requisitos exigibles.

TERCERO.- El recurrente es natural de Senegal, nació en 1952, contrajo matrimonio en su país sucesivamente con dos distintas esposas y optando en ambas ocasiones por la poligamia, tiene siete hijos, las dos esposas residen en Senegal y dos de los hijos conviven con el recurrente, que reside legalmente en España desde 1991, figura inscrito en el padrón municipal de habitantes del Ayuntamiento de Arteixo (A Coruña), ha aportado la declaración del IRPF correspondiente a 2006, con fecha de 23-6-2008 tenía acreditados 5.316 días de alta en el sistema de la Seguridad Social, y ha aportado un certificado de matriculación del hijo menor de edad en segundo de enseñanza secundaria obligatoria.

La solicitud de nacionalidad origen de la litis se presentó el 29-5-2006, habiendo emitido en su tramitación sendos informes favorables el Ministerio Fiscal y el Magistrado-Juez Encargado del Registro Civil.

Ya vimos más arriba que la resolución puesta en tela de juicio se fundó en haber optado el recurrente por la poligamia. A este último respecto es de indicar que el demandante contrajo un primer matrimonio -declarando optar por la poligamia- el 18-10-1974, matrimoniando por segunda vez con una mujer distinta el 20-10-1981, optando también en esta segunda ocasión por la poligamia.

En la demanda rectora del proceso se alega que el conjunto de circunstancias que concurren en el interesado demuestran su integración suficiente en la sociedad española, aduciendo así mismo que la opción por la poligamia se hizo en su país mucho tiempo antes de llegar a España y conforme a su ley personal, resaltando además los informes favorables del Ministerio Fiscal y del Magistrado-Juez Encargado, por lo que termina suplicando la concesión de la nacionalidad española, a cuya pretensión se ha opuesto el Abogado del Estado en los términos que son de ver en su escrito de contestación a la demanda.

Visto cuanto antecede, podemos adelantar ya la suerte desestimatoria del actual recurso. Hemos de recordar hic et nunc que esta Sala ha dicho en ocasiones anteriores que la integración social no deriva exclusivamente del nivel de conocimiento del idioma, sino de la armonización del régimen de vida del solicitante con los principios y valores sociales, el grado de implicación en las relaciones económicas, sociales y culturales, así como el arraigo familiar, todo lo cual ha de justificar el interesado o desprenderse de las actuaciones reflejadas en el expediente.

La ratio decidendi del acto combatido se concreta en la poligamia del interesado. Es de advertir que en el supuesto enjuiciado no estamos ante el mero ejercicio de la opción en el momento de contraer matrimonio por el régimen familiar poligámico conforme a la ley personal del demandante, sino ante una situación de efectiva poligamia, que, si bien puede ser conforme a su ley nacional, es contraria al orden público en España. A este propósito interesa traer a colación la jurisprudencia producida en la materia. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 19-6-2008 dijo lo siguiente (en lo que ahora importa): <<esta Sala

hubo de afrontar ya un caso similar de denegación de concesión de la nacionalidad española por la poligamia del solicitante. Se trata de la STS de 14 de julio de 2004 . Se sostuvo entonces que no hay discriminación en considerar que el polígamo no satisface el requisito del "suficiente grado de integración en la sociedad española" del *art. 22.4 CC* , ya que no es lo mismo residir en España -algo que sólo se podría prohibir al polígamo si una Ley española así lo previese- que adquirir la nacionalidad española, que comporta toda una serie de derechos, incluidos el de sufragio activo y pasivo y el de acceder a los cargos y funciones públicas. Es verdad que, en el presente caso, el recurrente no invoca discriminación, sino que el grado de integración requerido es "suficiente" -no "total"- y que el hecho de estar casado con dos mujeres no le ha impedido el arraigo laboral y social en España. Y es verdad, asimismo, que quizá no sea suficiente decir, como prudentemente hizo la resolución administrativa recurrida, que la poligamia es contraria a la legislación española sobre el estado civil. No toda situación personal extraña al ordenamiento jurídico español implica necesariamente un insuficiente grado de integración en nuestra sociedad. Dicho esto, la solución debe ser ahora la misma que la adoptada por la citada STS de 14 de julio de 2004 y, en el fondo, por la misma razón: la poligamia no es simplemente algo contrario a la legislación española, sino algo que repugna al orden público español, que constituye siempre un límite infranqueable a la eficacia del derecho extranjero (*art. 12.3 CC*). Entendido el orden público como el conjunto de aquellos valores fundamentales e irrenunciables sobre los que se apoya nuestro entero ordenamiento jurídico, resulta incuestionable la incompatibilidad con el mismo de la poligamia; y ello sencillamente porque la poligamia presupone la desigualdad entre mujeres y hombres, así como la sumisión de aquéllas a éstos. Tan opuesta al orden público español es la poligamia, que el acto de contraer matrimonio mientras subsiste otro matrimonio anterior es delito en España (*art. 217 CP*). Es perfectamente ajustado a derecho, por ello, que la Administración española considere que alguien cuyo estado civil es atentatorio contra el orden público español no ha acreditado un "suficiente grado de integración en la sociedad española">>.

En el caso el demandante tiene un régimen familiar poligámico, de tal manera que, conforme a la transcrita doctrina legal, es de entender que el recurrente no cumplía el requisito del suficiente grado de integración en la sociedad española, pudiendo añadirse que la garantía de la libertad ideológica, religiosa y de culto tiene los límites necesarios para el mantenimiento del orden público protegido por la ley, siendo diferentes las circunstancias del supuesto que ahora enjuiciamos con las que concurrían en el caso resuelto por la sentencia de este Tribunal de 11-3-2008 a que se alude en el escrito de conclusiones de la parte actora, por lo que resulta inane la apelación que a la misma se hace en calidad de precedente, de donde que, en definitiva, se imponga la desestimación del recurso que nos ocupa.

CUARTO.- No se aprecian méritos para una especial imposición de costas (*artículo 139.1 de la LJ*).

III.- FALLAMOS

- 1) Desestimar el recurso.
- 2) Confirmar la resolución a que se contrae la litis.
- 3) No hacer pronunciamiento expreso en materia de costas.

Así por nuestra Sentencia, testimonio de la cual se remitirá, junto con el expediente administrativo, a su oficina de origen para su ejecución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. DIEGO CORDOBA CASTROVERDE D. FRANCISCO DIAZ FRAILE

D. FERNANDO DE MATEO MENENDEZ D^a ISABEL GARCIA GARCIA-BLANCO

D. JESUS CUDERO BLAS

PUBLICACIÓN.-

Una vez firmada y publicada la anterior Sentencia es entregada en esta Secretaría para su notificación, expidiéndose certificación literal de la misma para su unión a los autos.

Madrid a Doy fe.