

Id Cendoj: 28079110011988100078
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso:
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
 Ponente: FRANCISCO MORALES MORALES
 Tipo de Resolución: Sentencia

. 637.- Sentencia de 19 de septiembre de 1988

PONENTE: Magistrado Exento. Sr. don Francisco Morales Morales.

PROCEDIMIENTO: Juicio declarativo ordinario de menor cuantía.

MATERIA: Nacionalidad: Requisitos. NORMAS APLICADAS: *Artículo 22 del Código Civil* .

DOCTRINA: Para acreditar nacionalidad con base en el *artículo 22 del Código Civil* , se requiere una residencia en España continuada durante el período de tiempo de diez años, que si bien no deja de considerarse existente por el hecho de realización de cortos y esporádicos viajes o salidas al extranjero, sin embargo este aspecto ha de interpretarse con carácter restrictivo, y su aplicación ha de ser ponderada bajo las perspectivas de la accidentalidad o no frecuencia en su realización, de la brevedad de su duración y de la justificación de sus motivos, porque su aplicación extensiva podría suponer la apertura de un peligroso y siempre recusable portillo al fraude de ley.

En la villa de Madrid, a diecinueve de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados del margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca, como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de 1 .a Instancia n.º 4 de dicha Capital, sobre Derecho adquisición nacionalidad española; cuyo recurso fue interpuesto por el Estado Español, representado y defendido por el señor Abogado del Estado; siendo parte recurrida don Juan Riechers, no compareciente.

Antecedentes de hecho

Primero: El Procurador don Miguel Borrás Ripoll, en representación de don Juan Riechers, ante el Juzgado de 1.a Instancia n.º 4 de Palma de Mallorca, demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, contra el Estado Español, sobre Estado Civil de las personas, estableciendo los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando sentencia estimando la demanda, declarando que el actor tiene derecho a la adquisición de la nacionalidad española, por residencia legal de más de 10 años inmediatamente anterior a la solicitud, y que, en consecuencia, debe serle otorgada, causando la debida inscripción en el Registro Civil correspondiente, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en el párrafo último del *art. 20 del Código Civil* , si no se estimaren ya cumplidos y ratificados con la demanda; condenando al Estado Español a estar y pasar por lo anterior, y a efectuar cuanto fuere necesario para la plena efectividad de tal derecho. E imponiéndole las costas del juicio. Admitida la demanda y emplazado el demandado Estado Español, compareció en la representación que ostenta, el letrado del Estado, que contestó a la demanda, oponiendo a la misma en síntesis los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando sentencia en méritos de la cual

absuelva de la misma al Estado con imposición al actor de las costas del juicio. Abierto el juicio a prueba se llevaron a la práctica las admitidas a la actora y a la demandada, con el resultado que obra en autos. Finido el período probatorio, se convocó a las partes a la celebración de la comparecencia, asistiendo los Abogados y Procuradores de los litigantes, quedando los autos sobre la mesa del señor Juez para resolver. El señor Juez de 1.a Instancia de Palma de Mallorca, n.º 4 dictó sentencia de fecha 7 de mayo de 1986 , cuyo fallo es como sigue: Que estimando la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales don Miguel Borrás Ripoll, en nombre y representación de don Benjamín contra el Estado Español, representado por el señor Abogado del Estado, debo declarar y declaro que don Benjamín tiene derecho a la adquisición de la nacionalidad española al haber acreditado su residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a su solicitud en territorio español, y en consecuencia, debe serle otorgada la misma, causando la debida inscripción en el Registro Civil correspondiente, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en el último párrafo del *art. 20 del Código Civil* , condenando al Estado Español a estar y pasar por la anterior declaración y efectuar cuanto fuere necesario para la plena efectividad de tal derecho, a no ser que existieren motivos de orden público o interés nacional que impidan su otorgamiento. No se hace expresa mención en cuanto a las costas.

Segundo: Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de 1.a Instancia por la representación del Estado demandado, y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca dictó sentencia con fecha 19 de enero de 1987 , con la siguiente parte dispositiva: 1.º Previa desestimación del recurso de apelación que el Letrado del Estado interpone contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número cuatro de Palma de Mallorca el siete de mayo de mil novecientos ochenta y seis , se confirma dicha resolución en todos sus pronunciamientos. 2.º No se hace especial pronunciamiento en orden al pago de las costas causadas en esta alzada.

Tercero: El día 31 de marzo de 1987, el Letrado del Estado en representación que ostenta ha interpuesto recurso de casación, contra sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca, con apoyo en los siguientes motivos: Único. Por infracción de Ley al amparo del n.º 5.º del *art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* por infracción por interpretación indebida del *art. 22 del Código Civil* . En las dos Sentencias han quedado de manifiesto la interrupción de la estancia del demandante en España, por diversas ausencias y muy especialmente el hecho de que habiendo caducado su permiso de residencia el 15 de mayo de 1980, no fue renovado hasta el 25 de agosto siguiente.

Cuarto: Admitido el recurso y evacuado el trámite de instrucción, se señaló para la celebración de vista el día 5 de septiembre de 1988.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales.

Fundamentos de Derecho

Primero: De los dos requisitos que la residencia en España ha de reunir (ser legal y continuada) para viabilizar la posibilidad de adquisición de la nacionalidad española al amparo del *artículo veintidós del Código Civil* , a partir de la nueva redacción dada al mismo por la *Ley 51/1982, de 13 de julio* , además de un tercero (ser inmediatamente anterior a la petición) que carece de interés para la cuestión litigiosa aquí planteada, el primero de ellos entraña, como acertadamente entiende la sentencia recurrida, y aquí no se cuestiona, que no basta, al objeto indicado, cualquier estancia o permanencia en territorio español, aunque sea legal (la de los miembros del servicio diplomático o consular de una nación extranjera, o de los miembros de fuerzas extranjeras destacadas en España, o de extranjeros con pasaporte debidamente visado, etc.), sino que ha de tratarse de «residencia legal», entendiéndose por tal únicamente la que se encuentra amparada por el correspondiente permiso de permanencia o autorización de residencia, obtenida conforme al *Decreto 522/1974, de 14 de febrero* , si el período de tiempo a computar transcurrió antes de la entrada en vigor de la *Ley 7/1985, de 1 de julio* , o por el permiso de residencia que regula el artículo 13 de esta última, si el referido tiempo se desarrolló después de la vigencia de la misma; y el segundo de los citados requisitos (residencia continuada) presupone la presencia real o física del interesado en territorio español y, además, que la misma sea continuada o, lo que es igual, ininterrumpida, durante el tiempo legalmente exigido (en este caso concreto, diez años), aunque, como más adelante se matizará, la interrupción no podrá entenderse producida por la incidencia de cortos, ocasionales y justificados viajes o salidas al extranjero.

Segundo: Ante la denegación que la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 3 de septiembre de 1984, actuando por delegación del señor Ministro de Justicia, hizo a don Hans Gustav Richard Riechers de su petición de concesión de la nacionalidad española, por no

haberse cumplido con continuidad los diez años de residencia exigida por el *artículo 22 del Código Civil*, el referido señor Benjamín, acogiéndose al último párrafo del citado precepto, acudió a la vía judicial, a través del correspondiente juicio de menor cuantía, en el que, en grado de apelación, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca dictó sentencia de fecha diecinueve de enero de mil novecientos ochenta y siete, por la que, confirmando íntegramente la del Juez de Primera Instancia número cuatro de dicha capital, declaró que el señor Benjamín tiene derecho a la adquisición de la nacionalidad española, al haber acreditado su residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a su solicitud, durante diez años en territorio español, por lo que debe serle otorgada la misma, a no ser que existieren motivos de orden público o interés nacional que impidan su otorgamiento. Contra la expresada sentencia de la Audiencia, el Letrado del Estado, en la representación que ostenta, interpone este recurso de casación, articulado a través de un solo motivo, al amparo *del ordinal quinto del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, y por el que denuncia infracción, por interpretación indebida, del *artículo 22 del Código Civil*, entendiendo el recurrente que en el presente caso falta tanto el requisito de la legalidad de la residencia, como el de la continuidad o no interrupción de la misma, cuyos dos aspectos deben ser estudiados por separado.

Tercero: El primero de los denunciados defectos o infracciones lo hace descansar el representante de la Administración del Estado, aquí recurrente, no en que la sentencia recurrida haya entendido o interpretado el requisito de la legalidad de la residencia en sentido distinto del jurídicamente correcto, como ya ha quedado expuesto en el Fundamento primero de esta resolución, sino simplemente en que, al haberle caducado al señor Benjamín el 15 de mayo de 1980 uno de sus permisos de residencia, el mismo no le fue renovado hasta el 25 de agosto siguiente, de lo que pretende obtener la consecuencia de la falta del expresado requisito de «residencia legal» en el tiempo transcurrido entre las dos citadas fechas, cuya tesis no puede ser aceptada, aparte de que el denunciado período de carencia no sería el transcurrido entre la caducidad del anterior permiso de residencia y la concesión administrativa del nuevo, sino entre dicha caducidad (15 de mayo de 1980) y la fecha en el que el interesado solicitó su renovación (13 de junio de 1980), porque habiendo venido el señor Benjamín disfrutando de permisos o autorizaciones de residencia, sucesivamente renovados, desde el 29 de mayo de 1973, el mero retraso de veintinueve días en la petición de renovación de uno de ellos no puede, por sí solo, conllevar la grave consecuencia de la pérdida del requisito de la legalidad a su residencia en España, cuando la conducta de la Administración, al concederle el 25 de agosto de 1980 dicha renovación, al igual que había hecho con las anteriores y siguió haciendo con las posteriores (folio 33 de los autos) - lo que, más que un problema de interpretación de ley, supone materia de exégesis de actos jurídicos- no puede entenderse en otro sentido que en el de reconocimiento de legalidad, sin solución de continuidad, a la residencia que el señor Benjamín venía teniendo en España desde 1973, máxime cuando ese presunto defecto ni siquiera parece haber sido tenido en cuenta por la exigentemente motivada Resolución de la Dirección General de los Registros y del notariado de 3 de septiembre de 1984 para denegar la petición del interesado, pues los dos únicos fundamentos de tal denegación, ninguno de los cuales se refiere, ni siquiera implícitamente, a la falta del requisito de la legalidad de la residencia, dicen literalmente lo siguiente: «1.º Que el solicitante necesitaría para la concesión haber residido ininterrumpidamente en España durante los 10 años anteriores a la fecha de ratificación. 2.º Que dichos años no se han cumplido con continuidad.»

Cuarto: Mayor dificultad entraña el determinar si la residencia o presencia física o real del señor Benjamín en España, durante los diez años legalmente exigidos, ha estado o no adornada también del requisito de la continuidad o no interrupción de la misma, que la Administración del Estado, aquí recurrente, denuncia como segunda falta o infracción, dentro del único motivo a través del cual articula este recurso, y cuyo defecto entendemos que fue el único tenido en cuenta por la citada Resolución denegatoria de la Dirección General de los Registros y del Notariado, según parece desprenderse de su parca motivación, que ya hemos transcrito literalmente en el anterior razonamiento jurídico. Si bien es cierto, como ya se ha dicho en el Fundamento primero, que el requisito de la continuidad en la residencia o presencia física no deja de considerarse existente por el hecho de que el interesado haya tenido que realizar, durante el período de tiempo contemplado, cortos y esporádicos viajes o salidas al extranjero, tal permisión, a falta de fijación «ex lege» de un límite a la duración y frecuencia de los mismos, no puede por menos de merecer una interpretación y aplicación restrictiva, que ha de ser ponderada bajo las perspectivas de la accidentalidad o no frecuencia en su realización, de la brevedad en su duración y de la justificación en sus motivos, pues mantener un criterio amplio y permisivo en esta materia, además de ser contrario a la «ratio legis» del precepto regulador de esta forma de adquisición de la nacionalidad, que, como prueba del ánimo del interesado de integrarse en la comunidad española, exige expresamente que su residencia sea continuada, lo que es sinónimo de no interrumpida, podría suponer la apertura de un peligroso y siempre recusable portillo al fraude de ley. Aplicando la anterior doctrina al caso concreto objeto de litis, en el que aparece probado que el señor Benjamín, en el decurso del exigido plazo de diez años de residencia, a través de numerosas y frecuentes salidas, estuvo ausente de España, durante un total de quinientos trece

días (lo que integra un año, cuatro meses y veintiocho días), y aunque las ausencias durante los años 1973 a 1976 (con un total de ciento ochenta días) pudieran haber tenido la alegada justificación de la grave enfermedad de su primera esposa (que falleció en España el 24 de junio de 1976), no puede decirse lo mismo respecto de las que tuvo a partir de la citada fecha hasta 1983, que totalizan trescientos treinta y tres días, algunas de ellas tan largas e injustificadas, como las que, en una sola vez cada una, transcurrieron desde el 14 de noviembre de 1978 al 11 de febrero de 1979 (ochenta y nueve días) o desde el 18 de febrero al 18 de abril de 1979 (cincuenta y nueve días), amén de otras frecuentes y reiteradas, aunque no tan largas, ausencias durante esos mismos años, lo que ha de llevar a la conclusión de entender que la residencia del señor Benjamín en España, desde 1973 a 1983, no ha estado adornada del requisito de la continuidad o no interrupción, que exige el *artículo 22 del Código Civil*, por lo que, al no haberlo entendido así la sentencia recurrida, ha incidido en infracción del citado precepto, procediendo, en consecuencia, la estimación del único motivo articulado y, con ello, la del presente recurso.

Quinto: La procedencia de la estimación de este recurso obliga a esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en el *número 3.º del artículo 1.1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, a resolver lo que corresponde dentro de los términos en los que aparece planteado el debate, y al no poder ser aceptado el fallo de ninguna de las dos Sentencias de la instancia, que son coincidentes, la resolución de este Tribunal como se desprende de todo lo anteriormente razonado, no puede ser otra que la desestimación de la demanda formulada por don Benjamín en el proceso del que este recurso dimana y la consiguiente absolución de la Administración del Estado respecto de la misma; procediendo por imperativo del *artículo 523 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, imponer expresamente al demandante señor Benjamín las costas de primera instancia y sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las de la apelación, ni a las de este recurso, sin que tampoco haya que acordar devolución del depósito, al no haber sido el mismo constituido.

Por lo expuesto, en nombre de S.M. el Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS:

Que estimando el presente recurso de casación, interpuesto por el Letrado del Estado, en la representación que ostenta, ha lugar a la casación y anulación de la Sentencia dictada con fecha diecinueve de enero de mil novecientos ochenta y siete por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca, así como la del Juzgado de Primera Instancia número cuatro de dicha Capital, de fecha siete de mayo de mil novecientos ochenta y seis, que fue confirmada íntegramente por aquélla, y en sustitución de lo resuelto en dichas sentencias, acordamos la desestimación de la demanda que en el proceso del que este recurso dimana formuló don Benjamín en petición de que se declarara su derecho a adquirir la nacionalidad española por residencia en España de diez años, desde 1973 a 1983, y la consiguiente absolución de la Administración del Estado español respecto de dicha demanda; con expresa imposición al señor Benjamín de las costas causadas en la primera instancia y sin especial pronunciamiento en cuanto a las de apelación, ni a las de este recurso; líbrese a la citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala remitidos.

ASI, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Cecilio Serena Velloso.- José Luis Albácar López.- Eduardo Fernández Cid de Temes. Francisco Morales Morales.- Manuel González Alegre y Bernardo.- Rubricados.

Publicación: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. don Francisco Morales Morales, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario, certifico.- En Madrid, a diecinueve de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho.