



Roj: **SAN 3244/2017** - ECLI: **ES:AN:2017:3244**

Id Cendoj: **28079230012017100431**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/07/2017**

Nº de Recurso: **261/2015**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **EDUARDO MENENDEZ REXACH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN PRIMERA

Núm. de Recurso: 0000261 / 2015

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 00630/2015

Demandante: D. Jesús Carlos

Procurador: D^a MARÍA LLANOS PALACIOS GARCÍA

Letrado: D. JOSÉ ANTONIO MORENO AGUILAR

Demandado: MINISTERIO DE JUSTICIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH

SENTENCIA N^o:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH

Ilmos. Sres. Magistrados:

D^a. FELISA ATIENZA RODRIGUEZ

D^a. LOURDES SANZ CALVO

D. FERNANDO DE MATEO MENÉNDEZ

D^a. NIEVES BUISAN GARCÍA

Madrid, a veinticinco de julio de dos mil diecisiete.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido **D. Jesús Carlos , representado por la Procuradora D^a María Llanos Palacios García**, contra la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado, sobre concesión de nacionalidad. Ha sido Ponente el Magistrado de esta Sección Ilmo. Sr. D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH .

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El acto impugnado procede del Ministerio de Justicia y es la Resolución de 22 de abril de 2014, por la que deniega su petición de concesión de nacionalidad española.



SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso administrativo ante esta Audiencia Nacional, después de admitido a trámite y reclamado el expediente administrativo, se dio traslado al 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, formalizada dicha contestación, solicitó en el suplico que se desestimaran las pretensiones del recurrente y que se confirmara el acto impugnado por ser conforme a derecho.

CUARTO.- Contestada la demanda se recibió el pleito a prueba, practicándose la propuesta y admitida a instancia del actor, con el resultado que obra en autos; una vez terminada la tramitación de las actuaciones, se señaló para votación y fallo el día 11 de julio de 2017 en el que, efectivamente, se votó y falló.

II . FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso tiene por objeto la Resolución del Ministerio de Justicia de 22 de abril de 2014, confirmada en reposición por otra de 18 de abril de 2016, por la que se deniega la petición del recurrente para que le sea concedida la nacionalidad española, por falta del requisito de la residencia legal continuada.

SEGUNDO.- El recurrente, de nacionalidad marroquí, solicita que se revoque la resolución y que se le conceda la nacionalidad española con todos los derechos inherentes a tal declaración.

En defensa de sus pretensiones alega que solicitó la nacionalidad el 13 de noviembre de 2012 en el Registro Civil de Granada, siendo denegada su petición por no llevar diez años de residencia legal continuada en España; sin embargo, ha tenido residencia legal en España desde 1989, en que le fue concedida la tarjeta de estudiante, con independencia del tipo de autorización o permiso, por lo que cuando solicitó la nacionalidad residía en España desde hacía más de diez años.

TERCERO.- La representación de la Administración demandada, por su parte, opone que el recurrente ha estado en todo o en parte del período a considerar documentado con tarjeta de estudiante, que es una autorización de estancia para estudios, no un título de residencia válido para adquirir la nacionalidad española, por lo que no procede estimar el recurso y debe ser confirmada la resolución.

CUARTO.- El art. 21.2. del Código Civil establece la posibilidad de conceder la nacionalidad española por residencia, en las condiciones señaladas en el art. 22, cuyo párrafo segundo dispone que bastará el tiempo de residencia de un año para los nacidos en territorio español; en todo caso se exige que la residencia haya sido legal continuada e inmediatamente anterior a la petición; el requisito de la residencia se acreditará, de ser posible, por información del Gobierno Civil o de la Dirección General de la Policía del Ministerio del Interior, según el art. 221 párrafo 4º del Reglamento de la Ley del Registro civil .

En el presente caso el demandante, nacido en 1970, de nacionalidad marroquí, obtuvo su primer permiso de trabajo y residencia en España el 3 de noviembre de 2010, constando otro solicitado el 22 de noviembre de 2011 y concedido el 4 de enero de 2012, con validez hasta el 3 de enero de 2014, según consta en el informe de la Dirección General de la Policía del Ministerio del Interior (Comisaría General de Extranjería y Fronteras), que no menciona las autorizaciones de estancia por estudios que se alegan en la demanda; presentó su solicitud en el Registro Civil de Granada el 13 de noviembre de 2012. La resolución impugnada le deniega su solicitud porque " *no lleva los 10 años de residencia legal en España exigidos por número 1 el artículo 22 del Código Civil, ya que solicitó su primera autorización de residencia el día Tres de Noviembre del año dos mil once [...] y presentó dicha solicitud / se ratificó en la misma el día trece de Noviembre del año dos mil doce*".

Es criterio constante de esta Sala, plasmado en las sentencias de la Sección Tercera de 22 de septiembre de 2011 -Recurso 205/2010 - y de 15 de abril de 2015 -Recurso 281/2014 - y de esta sección Primera, sentencia de 26 de octubre de 2016 -Recurso 911/2015 -, entre otras, que la residencia legal implica la permanencia en el territorio español amparada en el régimen de autorizaciones que regula la legislación de extranjería; sigue así la doctrina del Tribunal Supremo (por todas, sentencia de 28 de noviembre de 2011, Recurso 510/2009) conforme a la cual: «[...] La residencia legal a que se refiere el artículo 22 Cc se adquiere por la obtención del permiso de residencia que corresponda a la situación personal del extranjero interesado, expedido por los órganos competentes de la Administración General del Estado [...]».

En la sentencia de esta Sala de 22 de septiembre de 2011 , citada, se razonaba que: «[] la normativa de extranjería aplicable al caso, constituida por la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, establece en su art. 29.3 que "son extranjeros residentes los que hayan obtenido un permiso de residencia temporal o de residencia permanente", por lo que diferencia nítidamente de la mera "estancia" en general y de la autorización de estancia por estudios en particular, regulada en el art. 33 de la citada norma .



Como ya indicábamos en la Sentencia de esta Sala y Sección de 14 de octubre de 2003 , al regular las situaciones de los extranjeros en España, distingue entre estancias y residencia, y contempla un régimen especial para los estudiantes (art. 33), que se caracteriza por el hecho de que el fin único o principal es cursar o ampliar estudios o realizar trabajos de investigación o formación en centros docentes españoles; el desarrollo reglamentario a que remite el art. 39 se contenía en el art. 54 del Real Decreto 846/2001, de 20 de julio , sistemáticamente encajado en una Sección distinta de la que regula los permisos de residencia, en el que se dispone que para la concesión de la tarjeta de estudiante se seguirán las normas previstas para la prórroga de estancias, aunque con especialidades derivadas de la duración de los estudios y la adecuación a ésta de la vigencia de la tarjeta y de sus prórrogas. Por otro lado, el Real Decreto 2.393/2004, de 30 de diciembre, se regula la autorización de estancia por estudios en los arts. 85 y siguientes en un Título diferente al de residencia, y con una regulación específica. Por ello, ni la tarjeta de estudiante ni la ahora estancia por estudios constituyen residencia en el sentido legal a los efectos de la adquisición de la nacionalidad en el sentido del art. 22-3 del CC , ya que la simple estancia no es suficiente y ello resulta lógico si se considera que el estudiante sigue teniendo el domicilio, entendido como el centro de relaciones familiares, económicas y profesionales, en su país de origen y la estancia de estudios es precisamente la realización de estos sin otra pretensión de integración en el país que se realizan, ni cambio de su domicilio, así lo ha venido entendiendo esta Sala cuando considerando, precisamente que la residencia legal de un extranjero en España, a los mismos efectos de adquisición de la nacionalidad española que aquí se analizan, no se considera interrumpida por la realización de estudios en otro país ya que la existencia de cortos desplazamientos fuera de nuestro país no es suficiente para entender incumplido el requisito de la residencia legal ininterrumpida, pues, como ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 23 de noviembre de 2000 , "la no presencia física ocasional y por razones justificadas en el territorio español, no presupone el incumplimiento del requisito de residencia continuada siempre que no se traslade la residencia habitual y por ende el domicilio fuera del territorio español", lo que a "sensu contrario" es de aplicación en el presente caso.

En conclusión, en el presente caso, la permanencia en España de la recurrente con anterioridad a la solicitud no constituye residencia legal a computar para la obtención de la nacionalidad ya que la misma llegó a nuestro país y permaneció en él en concepto de estudiante, y así le fue concedida la correspondiente Tarjeta, pero la precitada permanencia, aún por el dilatado tiempo en que se acredita, no genera la residencia legalmente exigida para la concesión de la nacionalidad española, dado el diferente contenido de ambas situaciones de permanencia, razón determinante de la denegación acordada que por su conformidad a Derecho ha de ser mantenida [...]».

QUINTO.- Al recurrente le es de aplicación el plazo general de 10 años de residencia (art. 22.1 Cc) que se computa, en este caso, tomando como referencia la fecha de solicitud de 3 de noviembre de 2011, por lo que el plazo se extiende desde el mismo mes y día de 2001 hasta la mencionada de 2011; no hay duda en este caso, y así se reconoce en la demanda, que una parte considerable de ese plazo no ha estado documentado con el correspondiente permiso de residencia sin que, por otra parte, tampoco consten la existencia de las autorizaciones de estancia por estudios ni su fecha.

Las mismas normas que las consideradas en la sentencia acabada de citar son de aplicación, salvo la norma reglamentaria, ahora representada por el Reglamento de Extranjería aprobado por R.D. 557/2011, de 20 de abril, que no contiene ningún cambio en lo que afecta a las pretensiones del recurrente y distingue, siguiendo la Ley de 2000, entre permiso de residencia y autorizaciones de estancia, que define en su artículo 37 , considerando como tales, entre otras, las de realización o ampliación de estudios; únicamente el artículo 157 contempla que quien pretenda obtener una autorización de residencia de larga duración UE y se encuentre en situación de residencia en España, pueda ver computado el tiempo en que haya disfrutado de una autorización de estudios en un 50% de la duración total de éstos, lo que no parece haber sido el caso del recurrente.

A estas consideraciones no pueden oponerse eficazmente las alegaciones de la demanda que, con base en la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 2001 , pretenden extraer la consecuencia de que cualquier autorización de permanencia en España es computable a los efectos del plazo exigido para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, lo que es contrario tanto al criterio de esta Sala antes expresado, como al del propio Tribunal Supremo (sentencia TS de 4 de diciembre de 2009, Recurso 7174/2005), por lo que la interpretación que propone, basada más en una situación de hecho ajena a la legislación de extranjería, no probada, y considerando como «residencia» cualquier autorización que permita al extranjero a permanecer en España sin distinción de la clase de permiso, carece en este momento de apoyo normativo y jurisprudencial, que no se encuentra tampoco en las sentencias que cita referidas a una legislación anterior a la que es aplicable a los hechos de este recurso.



SEXTO.- Por todas las razones anteriores procede desestimar el recurso y, en aplicación del artículo 139.1 de la Ley de esta Jurisdicción, imponer las costas al recurrente cuyas pretensiones han sido totalmente desestimadas.

FALLAMOS

PRIMERO.- Desestimar el presente recurso nº 261/2015 interpuesto por la Procuradora Sra. Palacios García, en nombre y representación de don Jesús Carlos, contra la Resolución del Ministerio de Justicia descrita en el primer Fundamento de Derecho, que se confirma por ser conforme a derecho.

SEGUNDO.- Imponer al demandante las costas del recurso.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2. de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Así, por esta 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.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. En Madrid, a

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA