



Roj: **STS 1977/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:1977**

Id Cendoj: **28079130062016100133**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **03/05/2016**

Nº de Recurso: **295/2015**

Nº de Resolución: **960/2016**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JUAN CARLOS TRILLO ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Mayo de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Tercera, Sección Sexta, del Tribunal Supremo, constituida por los señores al margen anotados, el presente recurso de casación que con el número 295/15 ante la misma pende de resolución, interpuesto por el procurador don Xavier de Goñi Echevarría, en nombre y representación de doña Gloria , contra sentencia de fecha 4 de diciembre de 2014, dictada en el recurso contencioso administrativo número 1481/13, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera , sobre obtención de nacionalidad. Siendo parte recurrida la Administración General del Estado

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida contiene la parte dispositiva del siguiente tenor: <<Fallamos: 1) Desestimar el recurso. 2) Confirmar la resolución a que se contrae la litis. 3) Imponer a la parte actora las cotas del proceso >>.

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de doña Gloria presentó escrito ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional preparando el recurso de casación contra la misma. Por Providencia la Sala tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparecieran ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones y el expediente administrativo ante este Tribunal, la parte recurrente se personó ante esta Sala y formuló escrito de interposición del recurso de casación, expresando los motivos en que se amparaba, suplicando que se tuviera por interpuesto el recurso de casación contra la referida sentencia y que previos los trámites legales la Sala dicte Sentencia por la que << [...] se acuerde casar la sentencia de instancia y se dicte otra por la que se declare su derecho a adquirir la nacionalidad >>.

CUARTO.- Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación, por esta Sala se emplazó a la parte recurrida para que en el plazo de treinta días formalizara su escrito de oposición, lo que verificó en tiempo y forma el Abogado del Estado, en el nombre y representación que le es propia, impugnando los motivos del recurso de casación en virtud de las razones que estimó procedentes y suplicando que la Sala dicte resolución << [...] desestimándolo, por ser conforme a Derecho la resolución judicial impugnada, con imposición de costas a la parte recurrente>>.

QUINTO.- Concluidas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día veintisiete de abril de dos mil dieciséis, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Juan Carlos Trillo Alonso** , Magistrado de la Sección

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso de casación la sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la audiencia Nacional el 4 de diciembre de 2014, en el recurso contencioso administrativo número 1481/2013 , interpuesto por la también aquí recurrente doña Gloria , contra resolución del Ministerio de Justicia, de 17 de junio de 2013, que le deniega la concesión de la nacionalidad española con la argumentación siguiente: <<[...] la interesada no ha justificado el requisito de residencia legalmente exigido porque el plazo de 2 años de ésta no se ha cumplido con continuidad en el tiempo inmediatamente anterior a la petición (artículo 22.3 del Código Civil), ya que según consta en la documentación que obra en el expediente la interesada no ha estado en posesión de la preceptiva autorización de residencia desde el 15 de enero de 2008 (fecha de validez de su primera residencia) hasta el 17 de junio de 2009 (fecha de concesión de una nueva residencia)>>.

La sentencia recurrida, desestimatoria del recurso contencioso administrativo, concluye, al igual que la resolución ministerial impugnada en la instancia, que no se cumple el requisito del plazo de dos años de residencia legal en España, continuada e inmediatamente anterior a la petición, exigido por el artículo 22.3 del Código Civil , en consideración a que entre la fecha en que vence el periodo de validez de la primera autorización de residencia (15 de enero de 2008) y la solicitud de la segunda autorización (15 de mayo de 2009), la recurrente no estuvo amparada por el correspondiente título que otorgara el carácter legal de su residencia.

Dice así el fundamento de derecho tercero de la sentencia recurrida:

<<La demandante es natural de Bolivia, nace el 1-8-1992, está soltera, solicitó su primera autorización de residencia en España el 21-11-2007, figura inscrita en el padrón municipal de habitantes del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, y depende económicamente de su madre.

La recurrente solicitó su primera autorización de residencia en España el 21-11-2007, no consta su fecha de concesión pero sí que su validez se extendía hasta el 15-1-2008. La segunda autorización de residencia en España fue solicitada el 22-5-2009, y se concedió el 17-6-2009 con validez hasta el 26-9-2010, otorgándose una tercera autorización de residencia cuyas fechas no interesan a los efectos del actual recurso. A todo ello se ha de añadir que la solicitud de la nacionalidad española fue presentada por la interesada el 21-7-2010.

La solicitud de nacionalidad origen de la litis fue informada favorablemente por el Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil.

Ya vimos más arriba que la resolución recurrida denegó la concesión de la nacionalidad española a la interesada por no cumplir el plazo de dos años de residencia legal en España.

La demanda rectora del proceso expone las circunstancias del caso, subraya los informes favorables del Ministerio Fiscal y del Encargado del Registro Civil, alega que llegó a España siendo menor con su madre y que siempre ha vivido con ella, de la que depende económicamente al ser estudiante, cita el artículo 22 del Código Civil , y termina impetrando la concesión de la nacionalidad española, a cuya pretensión se ha opuesto el Abogado del Estado en los términos que son de ver en autos.

Visto lo anterior, podemos anticipar la suerte desestimatoria del presente recurso.

A la demandante le era exigible el plazo de dos años de residencia legal en España dada su condición iberoamericana, cuyo plazo no cumplía en la fecha de presentación de la solicitud de nacionalidad. De acuerdo con el artículo 57.3 de la Ley 30/1992 procede retrotraer los efectos de la concesión del permiso de residencia al momento de su solicitud, si bien en el caso es de ver en el informe policial datado el 30-11-2012 -que obra en el expediente- que entre la fecha en que vence el período de validez de la primera autorización de residencia (15-1-2008) y la solicitud de la segunda autorización de residencia (22-5-2009) la recurrente careció de la correspondiente autorización, por lo que su alegada residencia no estuvo amparada por el correspondiente título que le diera el carácter de legal, y siendo ello así al presentar su solicitud de nacionalidad el 21-7-2010 la interesada no cumplía el requisito del plazo de dos años de residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición que se previene en el artículo 22.3 del Código Civil al haberse interrumpido el requisito de la legalidad de la residencia durante aquel lapso de tiempo que hemos apuntado más arriba. En el escrito de demanda se aduce que la interesada ha vivido con su madre, de la que depende económicamente, desde su llegada a España, obteniendo esta última la nacionalidad española, pero dicha alegación no se refuerza en la demanda con la cita de normativa alguna en orden a extraer la correspondiente consecuencia legal, sin que la convivencia con la madre sea por sí misma, y sin más, requisito suficiente cuando, como en el caso, la recurrente carece del correspondiente título que ampare su residencia legal en España desde el 16-1-2008 hasta el 21-5-2009, de donde que, y como ya hemos dicho, en la fecha en que presenta la solicitud de nacionalidad (21-7-2010) dicha parte careciese del requisito del plazo de dos años de residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición que se previene en el artículo 22.3 del Código Civil



En suma, y con abstracción de los requisitos de buena conducta cívica y de integración social, que no se han puesto en cuestión por la resolución recurrida, se impone la desestimación del recurso al carecer la demandante del requisito del tiempo de residencia legal en España que le era exigible, por lo que procede la confirmación de la resolución combatida>>.

SEGUNDO.- Disconforme la demandante en la instancia con la sentencia referenciada en el precedente fundamento de derecho, interpone el recurso de casación que ahora examinamos, con apoyo en un único motivo por el que, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional, invoca la infracción del artículo 22 del Código Civil y de la Jurisprudencia que cita, emanada de las sentencias de esta Sala de 22 de febrero de 2003 y 25 de enero de 2005, que viene interpretando de forma flexible el requisito de la residencia continuada en aquellos supuestos de mero retraso en la solicitud de renovación de la autorización de residencia cuando el interesado ha residido de forma legal durante largo tiempo en España, ha obtenido diversas renovaciones de permiso de residencia y ha demostrado suficiente arraigo y estancia continuada.

En efecto esta Sala en diversas sentencias, de las que son claro exponente, entre otras, las de 25 de enero de 2005 (recurso de casación 4974/2001), 24 de enero de 2006 (recurso de casación 144/2002), 14 de noviembre de 2008 (recurso de casación 4976/2004) y 28 de noviembre de 2014 (recurso de casación 4845/2012), viene considerado que el requisito de la residencia legal continuada debe interpretarse de forma flexible, sin que la demora en la petición de renovación de permiso de trabajo y/o residencia sea suficiente para denegar la solicitud de nacionalidad.

En la primera de las sentencias citadas, la de 25 de enero de 2005, se contempla una petición de nacionalidad el 10 de julio de 1995, por una residente en España desde el año 1981, que ha realizado hasta once peticiones de prórroga de sus permisos de estancia, trabajo y residencia, demorándose en dos ocasiones, por ocho meses y medio y por tres meses, las solicitudes de renovación.

Expresa la sentencia, estimatoria del recurso de casación y en la que se reconoce la nacionalidad que <<[...] en el caso concreto que nos ocupa, atendidas las circunstancias que a continuación referimos y el dato que no puede considerarse irrelevante de los problemas de salud de los hijos de la recurrente, no es bastante para concluir que a lo largo del dilatado periodo de tiempo que supone el transcurso de una década, la solicitante no mantuviese una residencia legal continuada e inmediatamente anterior a la petición, por el hecho de que demorase algún tiempo, por dos veces, la petición de renovación de su permiso cuando desde 1981 había realizado hasta once peticiones de prórroga de sus permisos de estancia y de trabajo y residencia. Tanto más cuando la recurrente era consciente de la demora con que procedía en ocasiones la Administración en la renovación de los permisos solicitados como ocurrió entre la solicitud de 5 de noviembre de 1985 y la concesión del permiso en 9 de junio de 1987, ó, entre el 16 de agosto de 1988 y el 17 de noviembre de 1989. Ello, además, sin olvidar, insistimos, en que la recurrente permanecía en España desde 1981, convivió maritalmente durante largos años con un ciudadano español con el que tuvo dos hijos nacidos en España, y está adquiriendo en propiedad una vivienda de protección oficial y recibiendo prestaciones sociales de las Administraciones nacionales, todo lo cuál muestra bien a las claras su voluntad de permanecer en suelo patrio y su total integración en nuestra sociedad>>.

En la segunda, la de 24 de enero de 2006, también estimatoria del recurso de casación deducido por quien se le había denegado la solicitud de nacionalidad, se contempla un plazo de residencia exigible de dos años, una primera solicitud de permiso de residencia el 2 de noviembre de 1995, concedido el 29 de enero de 1996, válido hasta el 28 de enero de 1997, y un retraso en la solicitud de renovación de casi dos meses, más tarde concedida.

En la tercera, la de 14 de noviembre de 2008, al igual que las anteriores, estimatoria del recurso de casación, con reconocimiento de la solicitud de nacionalidad, se dice en el fundamento de derecho sexto lo que sigue: <<En el caso examinado, es cierto que existen dos periodos de 6 y 9 meses en los que la residencia del recurrente no estuvo amparada por el correspondiente permiso. Sin embargo no cabe desconocer datos fundamentales que resultan del expediente administrativo cuyo examen revela:

. Que al folio 25 del expediente administrativo, obra informe del Juez Encargado del Registro Civil, donde consta una residencia del recurrente en España, continuada e inmediatamente anterior a la solicitud, de 21 años.

. Que consta, como documento nº 20 incorporado a dicho expediente, fotocopias cotejadas de resguardos de hasta 8 ingresos en efectivo para pago de alquiler de vivienda - en el lapso temporal en que se comprende el primero de los periodos en que, de acuerdo con la sentencia recurrida, la residencia no estuvo amparada por permiso de residencia- verificados por el recurrente en la Caja General de Ahorros de Granada.

. Que, asimismo, al folio 21 del expediente administrativo, obra certificado expedido por el Presidente de la Comisión de docencia del Hospital General Virgen de las Nieves de Granada (Servicio Andaluz de Salud de la



Junta de Andalucía) en el que consta que del 16 de marzo de 1994 al 31 de diciembre de 1997- lapso temporal en que se comprende el segundo de los periodos en que, de acuerdo con la sentencia recurrida, la residencia no estuvo amparada por permiso de residencia- el recurrente D. Juan Francisco , estuvo desarrollando como médico becario el programa correspondiente a la especialidad de análisis clínicos en dicho Hospital .

Teniendo en cuenta la doctrina que resulta de las Sentencias que hemos citado y las circunstancias que se acreditan en el expediente administrativo resulta evidente que, más allá de algún retraso puntual, hay una voluntad firme y manifiesta por parte del actor de mantener su residencia legal y continuada en España, como efectivamente hace no solo durante el tiempo necesario para la concesión de la nacionalidad, sino de acuerdo con el informe del Juez Encargado del Registro Civil, durante 21 años, en los que ha tramitado hasta veinticuatro permisos de permanencia, de trabajo y de residencia, siéndole siempre concedidos los permisos que solicitaba, por lo que hemos de remitirnos a cuanto se dice en las sentencias de esta Sala de 22 de Febrero de 2.003 y 24 de mayo de 2007 , máxime cuando en el segundo de los periodos de tiempo en que se niega por la Administración recurrida el reconocimiento de la legalidad de la residencia, el recurrente se hallaba precisamente al servicio de la Administración, consolidando dicha prestación de servicios con posterioridad, como resulta acreditado mediante certificado de servicios prestados expedido por el Servicio Andaluz de Salud de la Junta de Andalucía obrante al folio 18 del expediente administrativo>>.

En la cuarta, la de 28 de noviembre de 2012, se confirma la sentencia de instancia que anula la resolución administrativa denegatoria de la solicitud de nacionalidad y reconoce el derecho a su concesión, expresándose en el fundamento de derecho segundo que <<Aunque es cierto, y así se admite por el Tribunal "a quo", que el solicitante no ha estado documentado con autorización de residencia desde el 6 de mayo de 1998 hasta el 22 de marzo de 1999, con la consiguiente interrupción del periodo de residencia legal comprendido entre el 7 de mayo de 1993 y el 6 de mayo de 1998, periodo éste en el que estuvo en posesión de la tarjeta de residente comunitario, es del todo acertado que dicho Tribunal analice las causas por las que el solicitante estuvo indocumentado entre el 6 de mayo de 1998 y el 22 de marzo de 1999, y que ante la constatación de que ello fue debido a que su solicitud de renovación de la tarjeta familiar de residente comunitario, formulada el 30 de abril de 1998, esto es, antes de transcurrir la validez de la anterior, fue denegada por resolución de 14 de enero de 1999, por haberse disuelto su matrimonio en virtud de sentencia de divorcio de 22 de septiembre de 1998 , esto es, por resolución dictada con posterioridad a la formulación de la solicitud de renovación, así como ante la constatación también de que el 22 de marzo de 1989 solicitó autorización de trabajo y residencia, esto es, poco tiempo después de la denegación de la renovación, y de que tal solicitud de 22 de marzo de 1998 fue acogida favorablemente por resolución de 22 de septiembre de 1999, desde cuyo momento ha permanecido como residente legal, llegue a la conclusión, en una interpretación flexible del requisito de la continuidad, y amparado por la Jurisprudencia que cita (Sentencias de esta Sala de 22 de febrero de 2003 y 25 de enero de 2005), que nos encontramos ante un supuesto de demora en la petición de los permisos pertinentes -debemos añadir que muy breves- que no permite cuestionar la clara voluntad del solicitante de regularizar su situación>>.

En el supuesto de litis hay una demora en la solicitud de renovación de autorización de residencia de algo más de un año y tres meses, sin que en el expediente obre dato alguno que justifique explícitamente tan dilatado retraso y sin que en el escrito de demanda e interposición del recurso de casación se expongan razones para dicho retraso.

Lo que sí consta en el expediente y se reconoce en la sentencia recurrida, es que cuando solicita la primera autorización de residencia en España, el 21 de noviembre de 2007 , era menor de edad (nació en Bolivia el NUM000 de 1992); que figura inscrita en el padrón municipal de habitantes del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife; que depende económicamente de su madre; que se le concedió una segunda autorización de residencia el 17 de junio de 2009 y una tercera el 27 de septiembre de 2010, instada el 21 de julio de 2010 y con validez hasta el 26 de septiembre de 2015, y que la solicitud de nacionalidad fue informada favorablemente por el Ministerio Fiscal y el Registro Civil.

Pues bien, en consideración a lo expuesto y, en especial, al tiempo trascurrido entre la caducidad del permiso de residencia y la formulación de la primera renovación del permiso, a la concesión de una renovación formulada en plazo y a la edad de la recurrente a la fecha de la solicitud de la primera renovación, el motivo y, por ello, el recurso, debe estimarse, reconociendo el derecho de la recurrente a la nacionalidad española.

TERCERO. - Al haberse estimado el recurso de casación interpuesto no cabe hacer pronunciamiento de imposición de las costas, sin que se aprecien circunstancias para su imposición en la instancia.

FALLAMOS



PRIMERO.- Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de doña Gloria , contra sentencia de fecha 4 de diciembre de 2014, dictada en el recurso contencioso administrativo número 1481/13, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera

SEGUNDO.- Casamos y dejamos sin efecto la sentencia recurrida y, con estimación del recurso contencioso administrativo, anulamos la resolución impugnada y reconocemos el derecho de la recurrente a la nacionalidad española.

TERCERO.- Sin costas.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Octavio Juan Herrero Pina Margarita Robles Fernandez Juan Carlos Trillo Alonso Wenceslao Francisco Olea Godoy Ines Huerta Garicano

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. **Juan Carlos Trillo Alonso** , estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO