



Roj: **STS 3718/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3718**

Id Cendoj: **28079130062016100285**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **18/07/2016**

Nº de Recurso: **1606/2015**

Nº de Resolución: **1814/2016**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JUAN CARLOS TRILLO ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 652/2015,**
STS 3718/2016

SENTENCIA

En Madrid, a 18 de julio de 2016

Esta Sala ha visto el recurso de casación que con el número 1606/15 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la procuradora doña Susana de la Peña Gutiérrez, en nombre y representación de don Agapito , que ha sido defendido por el letrado Sr. Pau Masó Frauca, contra sentencia de fecha 27 de febrero de 2015, dictada en el recurso contencioso administrativo número 1263/13, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera , sobre concesión de nacionalidad. Siendo parte recurrida la Administración General del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Carlos Trillo Alonso

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida contiene la parte dispositiva del siguiente tenor: <<Que desestimamos el presente recurso interpuesto por D. Agapito Salhi. Condenamos al recurrente al pago de las costas>>.

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de don Agapito 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 con estimación del recurso interpuesto, acuerde la concesión de la nacionalidad española por residencia solicitada en su día por Don Agapito >>.

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 la el Abogado del Estado, en el nombre y representación que ostenta, 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 trece de julio de dos mil dieciséis, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.



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 27 de febrero de 2015, en el recurso contencioso administrativo número 1263/2013 , interpuesto por el también ahora recurrente, don Agapito , contra resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 14 de junio de 2013, que le deniega la solicitud de nacionalidad española por residencia.

Las razones expresadas por la resolución referenciada es que el solicitante no ha acreditado buena conducta cívica ni su residencia legal en España por el plazo de diez años.

Para lo primero tiene en cuenta la Dirección General de los Registros y del Notariado que el certificado de antecedentes penales aportado con la solicitud está caducado.

Y para lo segundo que, en efecto, no se cumple con el requisito de la residencia legal en España por el plazo de diez años.

La sentencia recurrida desestima el recurso contencioso administrativo.

Si bien entiende el Tribunal de instancia que el recurrente ha acreditado el requisito de la buena conducta cívica, con apoyo en el tiempo transcurrido entre la fecha de validez del certificado (19 de abril de 2011) y la fecha de solicitud de la nacionalidad (27 de octubre de 2011), en que obra en el expediente un informe del Ministerio del Interior que refiere que el solicitante carece de antecedentes penales, y en que no fue requerido de subsanación, esto es, para que aportase un nuevo certificado de antecedentes penales, lo que mantiene como requisito no probado es el cumplimiento del plazo de diez años de residencia legal en España, con la siguiente argumentación:

<<En lo relativo al tiempo de residencia legal en España de Agapito debe tenerse en cuenta que el artículo 22.1 del Código Civil , establece que para la concesión de la nacionalidad por residencia se exigen, con carácter general, diez años de residencia, debiendo ser la residencia "legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición", según reza el número 3 del citado artículo.

El cumplimiento de tal requisito objetivo exige la concurrencia de las tres circunstancias de: a) legalidad de la residencia, lo que supone la sujeción a las normas sobre extranjería establecidas; b) continuidad o no interrupción del plazo; y c) que tal periodo de residencia corresponda al momento inmediatamente anterior a la solicitud.

La residencia legal implica la permanencia en el territorio español amparada en el régimen de autorizaciones que regula la legislación de extranjería, en el caso de autos la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y en su Reglamento de ejecución aprobado por Real Decreto 864/2001, de 20 de julio.

El artículo 29-3 de la citada Ley Orgánica dispone que son extranjeros residentes los que hayan obtenido un permiso de residencia temporal o permanente.

Al efecto la STS de 3 de mayo de 2001 (Recurso de Casación núm. 8289/1996) señala que: "En este sentido, la Sentencia de 7 de noviembre de 1999 , recordando lo ya declarado en la Sentencia de la Sala de lo Civil, de 19 de septiembre de 1988 , la expresión «residencia legal» procede aplicarla siempre y cuando la residencia se ajuste a las exigencias prevenidas por la legislación, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España a la que se remite dicha Sentencia.

Si el período de permanencia a computar transcurrió antes de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 7/1985, el concepto de «residencia legal» deberá interpretarse según los términos establecidos en el Decreto 522/1974, de 14 de febrero (arts. 14 y siguientes), y, si se trata de un período posterior, habrá que atender a lo dispuesto en el art. 13.2 de la Ley 7/1985, en el que se establece que: (La residencia de los extranjeros, será autorizada por el Ministerio del Interior atendidas las circunstancias concurrentes en cada caso, teniendo en cuenta la existencia o inexistencia de antecedentes penales del solicitante y si dispone en España de medios de vida suficientes para el período de tiempo que solicita. Cuando se pretenda residir en España, mediante el desarrollo de una actividad lucrativa, laboral o profesional, la concesión de residencia se registrará, además, por las disposiciones del Título III).

En dicho Título, se precisa, en síntesis, que, además del permiso de residencia, los extranjeros que pretendan ejercer en España cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional, por cuenta propia o ajena, habrán de obtener, simultáneamente, el permiso de trabajo, cuyo otorgamiento corresponderá al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social". En igual sentido la S. TS. de 17 noviembre 2001 (Recurso de Casación núm. 7946/1997).



De acuerdo con lo razonado, ha de valorarse si el recurrente cumple o no con el requisito de la residencia legal durante los diez años inmediatamente anteriores a su petición, que es de fecha 27 de octubre de 2011. Por lo tanto, siendo así que el recurrente ha residido legalmente en España desde el 18 de marzo de 2002, ha de concluirse que no ha acreditado haber residido legal y continuadamente los 10 años legalmente exigido, es decir, que no habiendo justificado durante ese tiempo referida residencia legal y continuada, no era jurídicamente posible conceder de la nacionalidad española solicitada, sin que a esta conclusión obste la alegación del recurrente relativa a su integración en la sociedad española. La residencia legal viene determinada por la obtención del permiso de residencia, y considerando que el hoy demandante formuló solicitud de residencia temporal en España por primera vez el día 27 de octubre de 2011 y le fue concedida el 17 de febrero de 2003, con validez al 21 de marzo de 2004, aun retro trayendo los efectos del otorgamiento del permiso de residencia al tiempo de su solicitud, no resultan los 10 años de residencia legal exigidos por la ley>>.

SEGUNDO.- Disconforme el demandante en la instancia con la sentencia referenciada en el precedente, interpone el recurso de casación que nos ocupa con apoyo en un único motivo por el que, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción, aduce como infringido el artículo 22.1 del Código Civil, con el argumento de que no se ha valorado debidamente la prueba documental que acredita su residencia continuada, legal e ininterrumpida desde el 22 de marzo de 2001.

Se refiere el recurrente al documento obrante en el expediente como número 2, consistente en el informe de la Comisión General de Extranjería y Fronteras y al documento también obrante en el expediente en la página 49, consistente en el informe de su vida laboral expedido por la Seguridad Social.

Pues bien, además de que el motivo está mal formulado en cuanto que lo que en él se debió sostener es la infracción de las normas valorativas de prueba y ello ajustándose a los muy estrechos límites en que la valoración de la prueba tiene acceso a casación, es de advertir, reforzando así nuestra conclusión desestimatoria del motivo y, en consecuencia del recurso, que ninguno de los dos documentos a los que se refiere la recurrente permiten tener por acreditado el cumplimiento del plazo de residencia exigido legalmente.

El informe de la Comisaría General lo que corrobora es que la primera solicitud de trabajo y residencia se produce el 18 de marzo de 2002, esto es, la fecha considerada en la sentencia.

Por su parte, respecto al informe de vida laboral, conviene recordar que la residencia legal a que se refiere el artículo 22 del Código Civil 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, y que no se puede confundir con la simple permanencia física en el territorio español.

TERCERO.- La desestimación del recurso conlleva la imposición de las costas a la parte recurrente (artículo 139.2 LRJCA), si bien, en atención a la complejidad del tema de debate, y haciendo uso de la facultad que al Tribunal confiere el apartado 3 del indicado artículo, se fija como cuantía máxima a reclamar por la parte recurrida, por todos los conceptos, la cantidad de 4.000 euros más IVA.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Agapito, contra sentencia de fecha 27 de febrero de 2015, dictada en el recurso contencioso administrativo número 1263/13, por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera; con condena en costas a la parte recurrente en los términos establecidos en el fundamento de derecho tercero de la presente resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Luis María Díez-Picazo Giménez Octavio Juan Herrero Pina Juan Carlos Trillo Alonso Wenceslao Francisco Olea Godoy Inés 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 Letrada de la Administración de Justicia, certifico.