



Roj: **STSJ CLM 584/2016 - ECLI:ES:TSJCLM:2016:584**

Id Cendoj: **02003330022016100150**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **07/03/2016**

Nº de Recurso: **178/2014**

Nº de Resolución: **10047/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **MIGUEL ANGEL PEREZ YUSTE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.2

ALBACETE

SENTENCIA: 10047/2016

Recurso Apelación núm. 178 de 2014

Ciudad Real

S E N T E N C I A N º 47

SALA DE LO CONTENCIOSO

ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 2ª.

Ilmos. Sres.:

Presidenta:

D.ª Raquel Iranzo Prades

Magistrados:

D. Jaime Lozano Ibáñez

D. Miguel Ángel Pérez Yuste

D. Miguel Ángel Narvárez Bermejo

D. Ricardo Estévez Goytre

En Albacete, a siete de marzo de dos mil dieciséis.

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, los presentes autos número **178/14** del recurso de Apelación seguido a instancia de **D. Benigno**, representado por la Procuradora Sra. Cuesta Herráez y dirigido por la Letrada Dña. Montserrat Canuto García, contra la **SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN CIUDAD REAL**, que ha estado representada y dirigida por el Sr. Abogado del Estado, sobre **PERMISO DE RESIDENCIA**; siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Miguel Ángel Pérez Yuste.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se apela la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Ciudad Real, de fecha 13-11-2013, recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo número 480/2012. Dicha sentencia contiene el siguiente fallo: Desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Benigno contra la resolución de 4-10-2012 de la Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real que desestima el



recurso de reposición contra la resolución de 21-6- 2012, que acuerda el archivo de la solicitud de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales por desistimiento tácito, con imposición de costas.

SEGUNDO.- El recurrente interpuso recurso de apelación alegando que concurrían las circunstancias para que fuera estimado el mismo.

Concretamente alega que por la Administración se acordó el archivo sin haber contestado a la solicitud de ampliación del plazo para presentar documentación.

En cuanto al fondo, vulneración de lo dispuesto en el artículo 148.3.d) del RD 557/2011 de 20 de abril, - Reglamento de Extranjería -, que reconoce el derecho a obtener la autorización de residencia permanente a los extranjeros que acrediten haber sido españoles de origen y hayan perdido la nacionalidad española.

Acredita que fue español de origen de acuerdo con la documentación aportada: el libro de familia expedido por el Gobierno General del Sahara, en el que consta que es hijo de dos personas que disponían de D.N.I español; documentos que igualmente se aportan.

TERCERO.- El apelado se opuso señalando el acierto y corrección de la sentencia apelada.

Dice que no ha combatido la resolución apelada; que solicitó el permiso de residencia por circunstancias excepcionales al amparo del artículo 124.3 b) del RD 557/2011 , por ser el actor saharauí y sus progenitores españoles de origen.

Y para este tipo de autorización de residencia el artículo 128.2.a) exige, entre otros requisitos, aportar certificado de antecedentes penales o documento equivalente; como no lo aportó, al igual que el documento que acreditase la nacionalidad española del solicitante, fue requerido para ello, sin que lo aportara en momento alguno.

El artículo 148.3 d) del Reglamento contempla el permiso de residencia de larga duración a los extranjeros que hayan sido españoles de origen y hayan perdido la nacionalidad.

La documentación aportada no era suficiente para acreditar la nacionalidad española de sus padres, aunque ciertamente, la documentación que adjuntaba no era causa de inadmisión a trámite de la solicitud, sino que obligaba a resolver el fondo. Lo que no aportó fue el Certificado de penales; la falta de pronunciamiento sobre la ampliación del plazo no le causó indefensión, pues no lo aportó ni en plazo ni fuera de él, ni tan siquiera en la vía judicial.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sala, se formó el correspondiente rollo de apelación, y no habiéndose opuesto la inadmisibilidad del recurso ni solicitado prueba, se señaló votación y fallo para el día 4-3-2016 a las 10,30 horas; llevada a cabo la misma, quedaron los autos vistos para dictar la correspondiente sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A la vista de las alegaciones de las partes y del examen del expediente el recurso debe prosperar.

Afirmamos lo siguiente: D. Benigno es de origen saharauí, hijo de D. Isidoro , con D.N.I nº NUM000 expedido por las autoridades españolas en el Sahara el 16-3-1971, entonces provincia española, y Dña. Angustia (apellidos y D.N.I. borrosos. Folio 45 del expediente) expedido por las autoridades españolas en el Sahara. Y carece de antecedentes penales de acuerdo con el Certificado de Antecedentes Penales expedido por la República de Argelia el 24-6-2012, según *documento que obra en el expediente* .

De la afirmación anterior parece que la Subdelegación del Gobierno, Tribunal de Instancia y Abogacía del Estado por un lado y esta Sala por otro, hemos visto expedientes y procedimientos distintos.

Solventado el debate sobre la existencia de antecedentes penales, pues repetimos, consta en el expediente tal documento, la cuestión a resolver se centra en si el interesado aportó o no documentación alguna que acreditase que el interesado es hijo de padre o madre que hubiesen sido originariamente españoles.

La resolución impugnada, aunque desestima el recurso de reposición contra la resolución de 21-6-2012, que acuerda el archivo de la solicitud de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales por desistimiento tácito, reconoce que aporta copias de dos D.N.I del Sahara y de Libro de Familia expedido por el Gobierno General del Sahara; y a continuación entra de lleno en el fondo del debate, para negar validez a estos documentos para justificar el presupuesto del permiso de residencia solicitado; básicamente reconoce la validez que tenían esos documentos, pero como quiera que no consta que sus padres optaran a la nacionalidad española en aplicación del RD 2258/1976, o que hubieran consolidado la nacionalidad española en aplicación del artículo 18 del Código Civil , concluyen que no justifica el requisito exigido y por eso se procede al archivo de la solicitud.



SEGUNDO.- Identificada con claridad la problemática planteada en este recurso, circunscrita al análisis de la documentación aportada a los efectos de concluir si el actor es hijo de padres que originariamente fueron españoles, debemos traer a colación la sentencia nº 106/2011 de 28-3-2011, del Pleno esta Sala, dictada en el recurso de apelación nº 147/2010 - ROJ: STSJ CLM 803/2011 -; en ella decíamos:

" FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Abogacía del Estado fundamenta el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Ciudad Real que, estimando el recurso contra las resoluciones de la Subdelegación del Gobierno, reconoce a Dña. Marina permiso solicitado de residencia inicial al amparo del artículo 45.2.c) del Reglamento de Extranjería 2393/2004 " por ser hijo de padre o madre que hubieran sido originariamente españoles ", en las siguientes razones:

a) Su padre, Luis Miguel , que ostentó el Documento Nacional de Identidad expedido en Smara (Sahara Occidental) el 27-7- 1971, no adquirió de forma automática la nacionalidad española, sino que requería el cumplimiento de unos requisitos previos. No puede pretenderse ahora que todos los que fueron saharauis mientras el Sahara era provincia española adquiriesen la nacionalidad española sin más.

b) Los extranjeros que hubiesen residido en el Sahara Occidental, cuando era provincia española, que no optaron a la nacionalidad española en aplicación de la ley 19/1975 (RCL 1975, 2315) y el Decreto de 10-8-1976 (RCL 1976, 1843), como el padre de la interesada, no han ostentado nunca la nacionalidad española de origen. El ejercicio del derecho de opción emanado del Decreto indicado, suponía un modo de adquisición sobrevenido de la nacionalidad española.

c) Lo que dice la resolución administrativa impugnada, es que no hay prueba de que el padre de la interesada fuera español de origen y que después perdiera su nacionalidad.

d) Apoya su pretensión en la *sentencia del TSJ de Castilla y León, Burgos, Sección Primera, nº 602/2008 de 12 de diciembre* , que remite a la *sentencia de 30-4-2008* , que rectifica una doctrina anterior de la *misma Sala (STC de 2-3-2007 y 27- 4-2007)* . En la indicada sentencia se hace una remisión específica a la *sentencia del TS, Sala 3ª, Sección 5ª, de 20-11-2007* ; y del análisis de esta Sentencia, el TSJ de Castilla y León concluye que "el criterio jurisprudencial expuesto se resume así: primero, que la nacionalidad española, como regla general, en este momento, no puede ser atribuida a los saharauis, y segundo, en que, ya desde su origen, **España nunca consideró españoles a los saharauis** , y ello, unido al hecho evidente de que no se ha acreditado en ningún caso que el padre o la madre de la apelante optaran a la nacionalidad española al amparo del RD 2258/1976, lleva a afirmar a dicho Tribunal que no está acreditado que dicho padre o madre fueran originariamente españoles, negando en consecuencia el permiso de residencia inicial solicitado (45.2 c) del Reglamento de Extranjería). Ni siquiera el hecho acreditado de que los padres hubieran nacido en el Sahara cuando era territorio español, permite considerarlos españoles de origen.

SEGUNDO.- Sobre la base los argumentos anteriores, de los efectuados por la parte apelada, y tras minucioso estudio de la interesante problemática planteada por la Abogacía del Estado, entendemos que procede rechazar el recurso de apelación.

Indicar en primer lugar, que las resoluciones administrativas impugnadas, la inicial de 5-5-2008 y la dictada en reposición de 28-5-2008, desestiman la petición del permiso de residencia inicial pedido al amparo del artículo 45.2 c) del Reglamento de Extranjería , por entender la primera " no haber acreditado suficientemente ser hijo de padre o madre español de origen " , y la segunda, amplía la fundamentación añadiendo, en mayúsculas, "NO ACREDITA SER LA MISMA PERSONA QUE CONSTA EN LA DOCUMENTACIÓN ESPAÑOLA, CONCRETAMENTE EL LIBRO DE FAMILIA Y EL CERTIFICADO DE FAMILIA".

En base a lo anterior, plantea serias dudas el que la Subdelegación del Gobierno está negando *el derecho* de un saharauí, debidamente identificado y documentado, nacido en el Sahara e hijo de saharauí, a obtener el permiso de residencia inicial; más bien parece que la desestimación es por una cuestión de documentación e identificación en el caso concreto, no por negar el derecho como regla general; y esto es importante en tanto que, como luego veremos, otras Subdelegaciones del Gobierno como la de Badajoz no niegan el derecho de los saharauis nacidos en el Sahara o hijos de nacidos en el Sahara antes de 1976, a obtener el *permiso de residencia permanente (art. 72.2 d) del Reglamento de Extranjería)* o el *permiso de residencia inicial (art. 45.2 c) respectivamente, considerando que eran " españoles de origen o hijos de españoles de origen "*; no obstante, dado que el recurso de la Abogacía del Estado entra de lleno en la cuestión del derecho, negándolo, es por lo que es preciso analizarlo.

Abordamos la problemática sobre qué condición nacional tenían los saharauis, debidamente documentados, antes de la descolonización del Sahara en el año 1976, con dos afirmaciones tajantes y contradictorias en parte con lo afirmado por el *Tribunal Supremo en la Sentencia de 20-11-2007 -RJ 2008615-*; estas dos afirmaciones



son: **el Sahara fue territorio español o territorio nacional y los saharauis que allí vivían y estaban documentados eran españoles**; con independencia de las consecuencias derivadas de ley 19/1975 (RCL 1975, 2315) y el Decreto de 10-8-1976 (RCL 1976, 1843)

El que el Sahara fue territorio nacional está dicho repetidamente por el *Tribunal Supremo en sentencias de 16-12-2008 (RJ 2008123)*, *3-7-2009 (RJ 2009894)* y *9-3-2010 (RJ2010207)*; en dichas sentencias se reconoce la adquisición de la nacionalidad española a los saharauis por el cauce privilegiado del *artículo 22.2 a) del CC* : " *Adquisición por residencia de un año a los nacidos en territorio nacional* ", manifestándose en el F.J 3º de la última sentencia:

"TERCERO La Sala de instancia, como se ha señalado antes, entiende aplicable al caso el plazo privilegiado de residencia de un año que se contempla en el art. 22.2 del Código Civil, por concurrir dos de las circunstancias señaladas en el mismo: "a) El que haya nacido en territorio español" y "b) El que no haya ejercitado oportunamente la facultad de optar".

Pues bien, el Abogado del Estado a pesar de que se refiere a la consideración del Sahara como territorio español según la *sentencia de esta Sala de 7 de noviembre de 1999 (RJ 2000, 849)* , su argumentación se limita a la concurrencia de la segunda circunstancia, ejercicio de la opción, y sólo respecto de esta razona el porqué no puede acogerse el recurrente al *apartado 2.b) del art. 22 del Código Civil* , sin que se justifique la infracción del art. 22.2 .a) que también se denuncia, pues no puede entenderse como tal la referencia a que la condición de territorio español del Sahara reconocida en la *sentencia de 7 de noviembre de 1999* permitía acceder a la nacionalidad española, siempre que se optase por la misma antes del 10 de agosto de 1977, siendo claro que se trata de formas o vías de acceso a la nacionalidad que no pueden confundirse, regulándose en dos apartados distintos del art. 22.2 , debiéndose poner en relación la letra b) con las previsiones sobre opción del art. 20.1 , que no es el caso de la letra a), nacimiento en territorio español, circunstancia que ni siquiera se cuestiona en este recurso de casación en el que se admite a la vista de la *sentencia de 7 de noviembre de 1999* , que por otra parte argumenta ampliamente al respecto."

No parece difícil colegir el que los nacidos y que vivían en "territorio nacional" desde el siglo XIX fueran españoles.

TERCERO.- El debate sobre si los saharauis fueron o no españoles, en realidad es un falso debate; todo parte de lo que entendemos como desacertada interpretación de la *Sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª, Sección 5ª, de 20-11-2007* ; en esta sentencia se apoya la *Sentencia del TSJ de Castilla y León, Burgos, Sección Primera, nº 602/2008 de 12 de diciembre* , que remite a la *sentencia de 30-4-2008* ; y en la *Sentencia de Castilla y León* se apoya a su vez el recurso de la Abogacía del Estado; y en el mismo sentido, la *Sentencia de este Tribunal, Sección 1ª, de 20-9-2010 dictada en el recurso nº 268/2009* .

La sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo aludida no trata directamente la cuestión aquí analizada; en esta sentencia se resuelve un supuesto de concesión o denegación del Estatuto de Apátrida a un saharauí, para concluir que, dado que carece de la nacionalidad española, argelina y marroquí, procedía la consideración de apátrida del actor; pero analizando porqué el saharauí no tenía la nacionalidad española, realiza una serie de afirmaciones *obiter dicta* que nos proporcionan resultados incoherentes; así en el fundamento jurídico séptimo, párrafo segundo de esta Sentencia el Tribunal Supremo afirma: (lo subrayado es nuestro)

"Por lo que hace referencia, en primer lugar, a la nacionalidad española debemos señalar que, como regla general, *en este momento* , no puede la misma considerarse de atribución a los saharauis, y, por supuesto que, en concreto, en modo alguno a la recurrente."

Ciertamente el Tribunal Supremo afirma *que en este momento* , la nacionalidad española no puede considerarse de atribución a los saharauis; no pretendemos rebatir esta afirmación, tan solo plantear que al menos sería discutible, ya que si considerásemos que los saharauis fueron "españoles de origen" (hecho que sí afirmamos), y los españoles de origen no pueden ser privados de su nacionalidad (*art. 25.1 del CC*), habría que ver qué efectos produjo el Decreto de 10-8-1976 (RCL 1976, 1843), atendiendo a las particulares circunstancias históricas habidas en ese momento, su legalidad, jerarquía normativa y contradicción aparente con el Código Civil; e incluso, admitiendo que desplegara sus efectos sobre los saharauis que pudiendo ejercer el derecho de opción no lo hicieron, y por dicha razón dejaran de ser españoles, nos plantearíamos si la decisión de los padres arrastraría a la de los hijos, también nacidos en el Sahara, como es el caso de autos, y que por razones de edad no podían ejercer el derecho de opción.

El segundo *obiter dicta*, que es el de mayor calado, afirma con claridad: (subrayado nuestro)

" *En consecuencia, ya desde su origen, España nunca consideró españoles a los saharauis* , aunque mediante Decreto 2258/1976, de 10 de agosto (RCL 1976, 1843), se les concediera a los entonces residentes en el Sahara



Occidental la opción de poder optar por la nacionalidad española, y, aunque determinadas normas españolas intentaran, incluso, un proceso de «provincialización» del territorio"

Pero a continuación, en el párrafo siguiente, para justificar sin género de duda lo anterior (y aquí es donde radica la incoherencia), se remite a lo ampliamente tratado y resuelto por la **Sala Primera del Tribunal Supremo** en sentencia de 28-10-1998 . *Sentencia nº 1026/1998* . -RJ 1998257-

Esta sentencia es la fuente, origen y fundamento de todo, y a la que hemos de remitirnos; en la misma, después de hacer un análisis histórico-legislativo de lo ocurrido en el Sahara desde que España ocupó dicho territorio en el siglo XIX, hasta la descolonización y aún después, (Fundamentos 3º, 4º, 5º y 6º), *afirma totalmente lo contrario* del segundo *obiter dicta* aludido, al manifestar, que los *saharauis fueron Españoles*; concretamente afirma en el fundamento jurídico 5º:

" **En cualquier caso de lo que no cabe duda, con referencia a la «nacionalidad» de los saharauis, durante el plazo de la tutela de nuestro Estado sobre el territorio del Sahara Occidental, es que ésta fue la española** (de «españoles indígenas», habla alguna disposición), pues resulta evidente, conforme a las reglas generales del Derecho de la nacionalidad, que «los naturales del territorio colonial carecen de una nacionalidad distinta de los del Estado colonizador, dado que no poseen una organización estatal propia». **Cuestión distinta es** , atendiendo a los grados de asimilación material y formal, entre los diversos estatutos jurídicos de la población, **que, en la práctica y en la ordenación de estos problemas en los Estados colonizadores, se hayan impuesto restricciones al «status civitatis» de la población colonizada** lo que ha permitido la diferencia doctrinal, basada en datos jurídicos, entre nacionales-ciudadanos y nacionales-súbditos, según atestiguan con denominaciones diversas, conocidos ejemplos del Derecho comparado (vgr. Holanda, Italia, Bélgica y Francia). En España, pese a la inexistencia de normas que frontalmente establecieran discriminaciones en cuanto a los derechos y deberes de los ciudadanos, pese a la ambigüedad normativa y pese a las opiniones de sectores doctrinales, sobre la calificación de los territorios pertenecientes a colonias y su identificación con el territorio nacional, las realidades de la heterogeneidad territorial y de los estatutos personales emergían sobre la retórica legislativa y gubernativa acerca de la plenitud de la asimilación. Concretamente, algunos dictámenes del Consejo de Estado emitidos ya en casos similares (Dictamen núm. 36017/1968 para el caso de Guinea y Dictamen 36227/1968 para el caso de Ifni) y la obra de cualificados estudiosos, a partir del examen pormenorizado de las disposiciones dictadas en relación con aquellos territorios, llegaron a conclusiones fundadas acerca de las diferencias entre territorio nacional y territorios coloniales (entre éstos, por consecuencia, el **Sahara Occidental**), así como sobre la diferente condición jurídica de nacionales y naturales de las colonias. En especial, España, que había actuado, con otro criterio, según se vio, aceptó, finalmente, informar a la ONU, sobre los territorios no autónomos y, con ello, dio paso por actos propios al reconocimiento del hecho colonial (consecuencias de la entrevista hispano-lusa de marzo de 1961)."

La conclusión no puede ser otra, por tanto, que los saharauis fueron españoles.

CUARTO.- Razonado lo anterior, la pregunta que surge es, si habiendo tenido los saharauis la nacionalidad española en un momento dado (y siempre partimos de la base de aquéllos que están debidamente identificados y documentados), esta nacionalidad española ¿es de "origen", en los términos del *artículo 17 del CC* que define a los españoles de origen?. No olvidamos que el *artículo 45.2 c) del Reglamento de Extranjería* habla de " *los hijos de los que hubieren sido españoles de origen* "

La respuesta a esta pregunta ha de ser positiva. En primer lugar, la Abogacía del Estado lo que discute es la mayor, esto es, que los saharauis fueran españoles; incluso llega a plantear una pérdida retroactiva de la condición de español, como si habiéndolo sido en un momento dado no lo hubieran sido nunca por el hecho de no haber optado, por el Decreto de 1976, a la nacionalidad española; planteamiento que carece de sentido, pues de lo que no cabe duda es de que fueron españoles aunque después dejaran de serlo. En segundo lugar, si fueron españoles, ¿porqué no de "origen"?; la diferencia entre la nacionalidad de origen y la que no lo es simplemente responde al momento en el que se tiene, bien desde el inicio o por adquisición posterior, pero nada añade de forma sustantiva; en todo caso, si convertimos dicho presupuesto en obstáculo insalvable, y dado que fueron españoles, ha de presumirse que lo fueron de origen, a no ser que la Administración alegue y acredite que fueron españoles por adquisición ulterior de la nacionalidad; y no debemos olvidar que dado que el Estado Español tenía el control de los Registros Públicos, a él le correspondería acreditar la adquisición de la nacionalidad española "no de origen"; (en el F.J 10º de la *sentencia de 28-10-1998* aludida, sobre la carga de la prueba afirma: "correspondía al Estado, como demandado, haber favorecido el desarrollo de la prueba o practicar la oportuna contraprueba, de manera, que no se hiciera acreedor como se hace, a que tengamos que considerar el hecho de la inscripción como probado, en virtud, de las consecuencias que impone el **desplazamiento de la «carga de la prueba» conforme al artículo 1214 del Código Civil por su prevalente y mejor posición probatoria en el caso** "); y en tercer lugar, todo conduce en el caso concreto a la afirmación de



que la recurrente, nacida en Amara el NUM001 - de 1966 e hija de Luis Miguel en Farsis en 1940 (dic. 6 de la demanda), era española de origen conforme al *artículo 17.1 a) del CC* .

QUINTO.- Como indicábamos en el fundamento jurídico segundo, otras Subdelegaciones del Gobierno han resuelto en el mismo sentido que se desarrolla en esta Sentencia; aunque no está en autos, es notorio, y así ha sido publicado en conocidos diarios de tirada nacional, y puede consultarse en la página de Internet: <http://www.extranjerossinpapeles.com/paginas/permisosresidencia.htm> , que la Subdelegación de Gobierno en Badajoz, reconoce a los saharauí que nacieron en el Sahara antes del 26-2-1976, fecha en la que España abandonó el territorio en manos de Marruecos y Mauritania, el derecho a la residencia permanente a virtud del *artículo 72.2.d) del Reglamento de Extranjería* ; y a los hijos de los anteriores, con independencia del lugar de nacimiento, el permiso de residencia inicial del *artículo 45.2 c)*; pero lo más importante es que en el documento de reconocimiento del permiso se les reconoce la condición de " *españoles de origen o hijos de españoles de origen* " respectivamente, siempre, claro está, que estuvieran debidamente documentados; en base a ello, entre 2004 y 2005 se reconocieron 1.660 permisos y se rechazaron 714; en definitiva, dicha Administración reconocía el derecho, sin perjuicio de que exigía la debida identificación de la condición del solicitante.

Y lo anterior es fundamental porque la Administración del Estado es única, con independencia del lugar de España en la que actúe, y por tanto constituye un **acto propio** de la Administración del Estado; no puede la Abogacía del Estado ir contra los actos propios de la Administración que representa.

SEXTO.- Como último argumento de interpretación lógico-sistemática (*art. 3.1 del CC*), indicar que, como antes indicamos, si los saharauíes pueden obtener la nacionalidad española por residencia de un año por haber nacido en el Sahara (*art. 22.2 a) del CC*), no parece equilibrado ni proporcional, negar un derecho con un alcance mucho más limitado que el reconocimiento de la condición de nacional, cual es un permiso de residencia temporal o permanente.

En el caso de autos la actora solicitó el inicial, aunque bien pudo haber pedido el permanente al haber nacido en el Sahara; y dado que las cuestiones relativas a la identidad quedan debidamente aclaradas en la sentencia de instancia, procede confirmar la misma."

El *artículo 45.2 c)* del RD 2393/2004 tiene igual redacción que el *124.3 b)* del RD 557/2011 .

La conclusión no puede ser otra que la estimación del recurso y el otorgamiento al apelante del permiso de residencia solicitado.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el *artículo 139* de la Ley Jurisdiccional , se imponen a la Administración las costas de la primera instancia, y no se imponen costas en la segunda instancia.

Vistos los *artículos* citados y demás de general y común aplicación,

FALLAMOS

1.º Estimamos el recurso de apelación.

2.º Revocamos la sentencia de instancia.

3.º Estimamos el recurso contencioso administrativo y anulamos la resolución de 4-10-2012 de la Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real que desestima el recurso de reposición contra la resolución de 21-6-2012, que acuerda el archivo de la solicitud de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales por desistimiento tácito.-

4.º Reconocemos a D. Benigno el derecho a la obtención del permiso de residencia a que se refiere el *artículo 124.3 b)* del RD 557/2011 .

5.º Se imponen a la Administración las costas de la primera instancia, y no se imponen costas en la segunda instancia.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia no procede la interposición de recurso ordinario alguno.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Miguel Ángel Pérez Yuste, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, certifico en Albacete, a siete de marzo de dos mil dieciséis.