



Roj: STS 8088/2012  
Id Cendoj: 28079130062012100954  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso  
Sede: Madrid  
Sección: 6  
Nº de Recurso: 4845/2010  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN  
Ponente: JUAN CARLOS TRILLO ALONSO  
Tipo de Resolución: Sentencia

### SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Noviembre de dos mil doce.

Vistos 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 **4845/2010**, ante la misma pende de resolución, interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que le es propia, contra Sentencia de fecha 30 de junio de 2010, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera, en el recurso contencioso administrativo número 518/2008 , sobre denegación de concesión de nacionalidad española, siendo parte recurrida don Ezequias

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La Sentencia recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor literal: "**FALLO:** *Primero.- Estimar el recurso contencioso-administrativo núm. 518/2008, interpuesto por D. Ezequias , representado por la Procuradora D<sup>a</sup> ISABEL HERRADA MARTÍN, contra la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 28 de diciembre de 2007 (dictada por delegación del Ministro de Justicia), por la que se desestimó el recurso de reposición interpuesto frente a la resolución del mismo órgano de fecha 5 de diciembre de 2006, que denegó la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia, resoluciones que anulamos por su desconformidad a Derecho. Segundo.- Declarar el derecho del expresado recurrente a la concesión de la nacionalidad española por residencia. Tercero.- No hacer pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en el presente proceso.*"

**SEGUNDO.-** Notificada la anterior Sentencia, el Abogado del Estado, en el nombre y representación que ostenta, presentó escrito ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera, preparando recurso de casación contra la referida resolución. 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 y que, previos los trámites legales, la Sala "... acuerde casar la citada sentencia y dicte otra por la que se acuerde la conformidad a Derecho del acto impugnado en la instancia."

**CUARTO.-** Teniéndose por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, y no habiéndose personado la parte recurrida, se declararon concluidas las actuaciones, señalándose para votación y fallo la audiencia del día **VEINTIUNO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE** , en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Juan Carlos Trillo Alonso** , .

### 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 30 de junio de 2010, en el recurso contencioso administrativo nº 518/2008 , interpuesto por el hoy aquí recurrido contra resolución

de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 28 de diciembre de 2007, desestimatoria del recurso de reposición deducido frente a resolución de dicho órgano, denegatoria de la solicitud de concesión de la nacionalidad española por residencia.

La razón que expresan las resoluciones administrativas de mención para denegar la nacionalidad es el incumplimiento del requisito previsto en el artículo 22.3 del Código Civil, concretamente, la exigencia de la residencia legal continuada de diez años en el tiempo inmediatamente anterior a la petición y ello al comprobarse con la documentación aportada al expediente 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.

Las resoluciones administrativas fueron recurridas por el solicitante ante la jurisdicción contencioso administrativa, estimándose el recurso contencioso administrativo por la sentencia aquí recurrida, en la que se razona el fallo en los siguientes términos:

"Consta en el expediente (folio 5) que el Sr. Ezequias solicitó la tarjeta de residente comunitario con fecha 5 de marzo de 1993, y que ésta le fue concedida el 7 de mayo de 1993 con validez hasta el 6 de mayo de 1998. Consta, asimismo, que el 30 de abril de 1998 solicitó la tarjeta familiar de residente comunitario y que le fue denegada por resolución de 14 de enero de 1999. Finalmente solicitó autorización de trabajo y residencia el 22 de marzo de 1999, obteniendo su concesión el 22 de septiembre de 1999, desde cuyo momento ha permanecido como residente legal.

Teniendo en cuenta que en el período comprendido entre el 6 de mayo de 1998 y el 22 de marzo de 1999 carecía de habilitación legal para residir en España, las resoluciones recurridas niegan la existencia del requisito de la residencia continuada e inmediatamente anterior a la petición, a lo que se opone la parte actora argumentando: a) Que solicitó la renovación del permiso y trabajo y residencia que ostentaba anteriormente antes de su caducidad y que su concesión posterior debe retrotraerse al momento de la petición por aplicación del artículo 59 del Real Decreto 155/1996, de 2 de febrero; b) Que el permiso de tipo C fue concedido como consecuencia del recurso de reposición interpuesto frente a la anterior denegación, lo que supone la renovación en plazo del permiso anterior, debiendo computarse todo el período como de residencia legal y continuada.

SEGUNDO.- Los artículos 21 y 22 del Código Civil sujetan la concesión de la nacionalidad española por residencia a dos tipos de requisitos: unos de carácter definido como son la formulación de la correspondiente solicitud y la residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición durante los plazos de diez, cinco, dos o un año, que según los casos se establece; y otros configurados como conceptos jurídicos indeterminados, bien de carácter positivo como es el caso de la justificación de buena conducta cívica y el suficiente grado de integración en la sociedad española, o bien de carácter negativo como es el caso de los motivos de orden público o interés nacional que pueden justificar su denegación.

En el presente caso se cuestiona únicamente el requisito de la residencia <<legal, continuada e inmediatamente anterior>> a la solicitud, que atendidas las circunstancias del recurrente debía de ser de diez años.

Pues bien, 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 período de residencia corresponda al momento inmediatamente anterior a la solicitud.

En el caso de autos, como se ha visto, la Administración deniega la nacionalidad solicitada al entender que el tiempo de residencia exigido de diez años no ha tenido la continuidad requerida ya que consta en el expediente que el solicitante no ha dispuesto de un permiso de residencia desde el 6 de mayo de 1998 hasta el 22 de marzo de 1999.

En período de prueba, y a instancias del demandante, se ha aportado informe del Comisario Jefe de la Brigada Provincial de Extranjería y Documentación de Madrid de 10 de febrero de 2009 del que se desprende indubitadamente lo siguiente: a) Que el 30 de abril de 1998 el interesado solicitó la renovación de la tarjeta familiar de residente comunitario que ostentaba anteriormente con un período de validez hasta el 6 de mayo de 1998; b) Que por resolución de la Jefatura Superior de Policía de Madrid de 14 de enero de 1999 le fue denegada tal renovación al haberse disuelto el matrimonio del solicitante por sentencia de divorcio de 22 de septiembre de 1998; c) Que frente a esta resolución no dedujo el interesado recurso alguno; d) Que con fecha 22 de marzo de 1999 solicitó autorización de trabajo y residencia tipo C, que -en consideración al período de residencia anterior en nuestro país- le fue concedida por resolución de 22 de septiembre de 1999.

El Tribunal Supremo en su última jurisprudencia ha venido interpretando el requisito de la continuidad de forma más flexible para supuestos en el que se trate de un mero retraso en la solicitud de renovación cuando el interesado ha residido de forma legal durante un largo periodo y ha obtenido diferentes renovaciones de su permiso de residencia y ha demostrado suficiente arraigo y una estancia continuada en nuestro país. En tal sentido las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2003 y posteriormente de 25 de enero de 2005 (rec. 4974/2001) que <<el tiempo de doce años durante el que la solicitante de la nacionalidad española residió en nuestro territorio no puede desconocerse por la circunstancia de que el plazo de validez de algunos permisos de residencia finalizase antes de que pidiese su pertinente renovación, cuando claramente aparece demostrado, y no sólo por vía de presunción como sostiene el Abogado del Estado, que durante esos doce años estuvo en posesión de siete permisos consecutivos de residencia, de los que seis fueron por un año y uno por dos años, mientras que el último lo fue para cinco años, de modo que basta sumar el tiempo, que dichos permisos sirvieron para amparar sucesivamente la residencia en España de la ciudadana extranjera, para llegar a la lógica conclusión de que tal residencia ha sido legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición de la nacionalidad, según requiere el citado artículo 22 del Código Civil, aunque en cuatro casos la residente se demorase algunos meses en solicitar la renovación del permiso anterior, pues, como se declara con toda corrección en la sentencia recurrida, su voluntad de regularizar su situación resulta patente y manifiesta por hechos concluyentes, razón por la que, al considerar la Sala de instancia que concurre el requisito de la residencia legal en territorio español, no ha conculcado el invocado artículo 22 del Código civil ni tampoco el artículo 1253 del mismo Código >>.

En el supuesto de autos, es cierto que no nos hallamos, propiamente, ante una demora en la petición de los permisos pertinentes. Ha de notarse, sin embargo, que cuando el recurrente solicitó la primera renovación de su tarjeta familiar de residente comunitario (el 30 de abril de 1998) no sólo no había caducado el permiso anterior (se extinguía el 6 de mayo siguiente), sino que estaba legalmente casado, de suerte que la denegación ulterior de tal renovación estaba amparada en una causa (la disolución de su matrimonio con fecha 22 de septiembre de 1998) que no concurría en el momento de la solicitud. A ello debe añadirse que el actor interesa la autorización de trabajo y residencia tipo C sólo dos meses después de dictarse la resolución denegatoria de la renovación y acogiéndose, precisamente, a la opción ofrecida por tal acto denegatorio (posibilidad de documentarse convenientemente pasando al régimen general con arreglo al Real Decreto 155/96).

En definitiva, considera la Sala que las circunstancias del caso ponen de manifiesto la clara voluntad del actor de regularizar su situación, de manera que el período de diez meses considerado en las resoluciones recurridas procede no tanto de desidia o de falta de aptitud legal, sino de las vicisitudes de los procedimientos mencionados, que provocaron la imposibilidad de renovar la tarjeta que inicialmente ostentaba (residente familiar comunitario) por un hecho acaecido con posterioridad a la petición de renovación, actuando el demandante con la máxima diligencia cuando tuvo conocimiento de tal denegación mediante la oportuna petición de autorización de trabajo y residencia que le fue finalmente otorgada."

**SEGUNDO.-** Frente a dicha sentencia se interpone por el Abogado del Estado el recurso de casación que nos ocupa, a través de un único motivo, por el que, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de esta Jurisdicción, denuncia la infracción del artículo 22.1 del Código Civil, con el argumento de que el solicitante de la nacionalidad no ha acreditado su residencia efectiva en España durante diez años continuados.

Según el art. 21.2 del Código Civil *"... la nacionalidad española se adquiere por residencia en España, en las condiciones que señala el artículo siguiente y mediante la concesión otorgada por el Ministro de Justicia, que podrá denegarla por motivos razonados de orden público o interés nacional"* y el art. 22 del propio Código dispone en el núm. 1 que *"... para la concesión de la nacionalidad por residencia se requiere que ésta haya durado diez años"*, añadiendo en su núm. 3 que *"... la residencia habrá de ser legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición"*.

En el caso enjuiciado la discrepancia con la sentencia recurrida la centra la Administración estatal recurrente en la no acreditación por el solicitante de la "residencia efectiva", en el entendimiento de que falta el carácter continuado de la residencia legal.

Pues bien, las razones que ofrece la Sala de instancia para llegar a la solución alcanzada de que el solicitante sí reúne los requisitos exigidos por el artículo 22 del Código Civil para la adquisición de la nacionalidad por residencia, son del todo acertadas y, en consecuencia, procede la desestimación del recurso.

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.

No descansa la decisión de la Sala de instancia, como afirma el Abogado del Estado, aferrándose a la utilización en la sentencia de la palabra voluntad, que el Tribunal sustituye la obligación legal del tiempo efectivo de residencia por la mera intención en su cumplimiento, y sí en una interpretación flexible de la norma que, en atención a las circunstancias concurrentes, resulta plenamente lógica y razonable.

Por lo expuesto el recurso debe desestimarse.

**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 el Letrado de la parte recurrida, en concepto de honorarios, la cantidad de 3.000 euros.

## FALLAMOS

NO HA LUGAR al recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que le es propia, contra Sentencia de fecha 30 de junio de 2010, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Tercera, en el recurso contencioso administrativo número 518/2008 ; con condena en costas a la parte recurrente con la limitación establecida en el fundamento de derecho tercero de la presente resolución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

**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 Secretario, certifico.