

NACIONALIDAD ESPAÑOLA POR RESIDENCIA CÓMPUTO DEL PLAZO DE RESIDENCIA LEGAL

Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso

Sentencia No. 1609/2006 de fecha 21-03-2006

Nº de Recurso: 189/2002

El plazo de residencia legal establecido para poder solicitar la nacionalidad española por residencia debe cumplirse de inmediatamente anterior a la solicitud, sin que pueda completarse con posterioridad, mediante permisos de residencia transcurridos durante la tramitación del expediente, incluida su impugnación ya sea en vía administrativa o judicial y sin perjuicio de que el recurrente esté ya en disposición de formular una nueva solicitud.

"TERCERO. Por ello, se sujeto a la consideración de las partes tal motivo para que formularan alegaciones en aplicación del art. 33.2 de la Ley 29/98, de 13 Julio , alegando la parte actora que se cumple el requisito de los diez años conforme a la certificación de 1 Diciembre de 1998 del Comisario Jefe de la Brigada de Extranjería y Documentación de la Comisaría de Gijón, pero como se ha expuesto, la citada certificación solo acredita la solicitud de tarjeta de estudiante desde el 25 Enero de 1988 mientras que la solicitud inicial fue el 7 Marzo de 1997, por lo que existe un período del 7 Marzo de 1987 al 25 Enero 1988, casi once meses anteriores a la solicitud, sin acreditar.

En consecuencia, no acreditándose el período temporal de residencia inmediatamente anterior a la solicitud exigido por la normativa, es claro que respecto a tal solicitud no se cumplen los requisitos del art. 22 del Código Civil , sin perjuicio naturalmente de, en su caso, solicitudes posteriores en las que el período temporal pudiera ya concurrir, por lo que la demanda ha de ser desestimada, en base a dicho motivo, no obstante considerar la Sala que los períodos documentados con tarjeta de estudiante sí reúnen el carácter de residencia legal, ya que la Ley 7/1985, de 1-7, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (art. 24) y su Reglamento 155/96 (art. 48) configuran un régimen especial que autoriza a permanecer en España más de 6 meses, señalando el art. 48 citado que la Tarjeta de Estudiante, autoriza la permanencia por el tiempo que se determine, si bien, como decimos, lo fundamental en este caso es que cuando se presentó la solicitud no se justifica que se llevara diez años continuados amparados con dicha documentación. "

SEGUNDO.- La actora articula un único motivo de recurso al amparo del art. 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional , considerando vulnerado el art. 22 del CCivil que establece como requisito para la concesión de la nacionalidad española, entre otros, la residencia en España legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición, durante los plazos que se recogen en dicho precepto y que por lo que a la actora se refiere sería de diez años.

La recurrente acepta el hecho declarado probado en la sentencia, que por lo demás resulta acreditado por la Certificación del Comisario Jefe de la Brigada de Extranjería y Documentación de Gijón, en el sentido de que lleva residiendo legalmente en España desde el 25 de Enero de 1.988, y aun cuando también acepta que la solicitud inicial de concesión de nacionalidad española se presentó el 7 de Marzo de 1.997, alega que la fecha que hay que tomar en cuenta para tener por cumplidos los diez años de residencia ha de ser la de 8 de Marzo de 1.999, que fue cuando interpuso el recurso contencioso administrativo, contra el acto administrativo, en el que se le denegaba la concesión de la nacionalidad española.

El motivo de recurso, debe ser necesariamente desestimado, pues el tenor del art. 22.3 del C.Civil no ofrece ninguna duda, cuando dice que el periodo de diez años, ha de ser inmediatamente anterior a la petición de la nacionalidad española, lo que ocurrió en el caso de autos el 7 de Marzo de 1.997, cuando aun no habían transcurrido diez años desde el inicio de su residencia legal en España el 25 de Enero de 1.988 y no como pretende la actora cuando se acude ante la jurisdicción contencioso administrativa, para solicitar la revisión del acto administrativo en el que se le había denegado la concesión de la nacionalidad, por el no transcurso del plazo de diez años.

El tenor del art. 22.3 del C.Civil , no ofrece ninguna duda en relación al periodo de diez años, en cuanto inmediatamente anterior a la petición de la nacionalidad y siendo ello así, el único motivo de recurso formulado y a cuyo estudio debe circunscribirse esta Sala, debe ser desestimado”.

1.- En el presente recurso, inicialmente se impugna la resolución de la DGRN, por delegación del Ministro de Justicia, de 9-5-2016 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la misma autoridad de 31-7-2014 denegatoria de la nacionalidad por residencia.

La denegación ha ido mutando en su argumentación ya que de origen tiene su base en que: " (...) el interesado, al tiempo de solicitar la nacionalidad por residencia, no cumple el requisito legal de residencia porque no lleva los 5 años de refugio en España exigidos por número 1 del artículo 22 del Código Civil , ya que formalizó solicitud de protección internacional en España el once de noviembre de dos mil diez. En fecha treinta de marzo de dos mil once, por resolución del Ministerio del Interior, le fue concedido el derecho a la protección subsidiaria y solicitó la concesión de nacionalidad española y se ratificó en la misma el día uno de febrero de dos mil trece, con lo que no le cumple el plazo de 5 años referido desde la fecha de la primera solicitud ." (Sic)

En reposición, por el contrario, se afirma que: " Por tanto, aunque alega que tiene más de 2 años en España de residencia legal, eso es a día de hoy pero lo cierto es que a fecha de ratificación de su solicitud el 01/02/2013, que es la que Administración tiene en cuenta, el recurrente no acreditaba residencia legal, continuada y efectiva durante un periodo de 2 años tal y como exige el artículo 22.1 y 3 del Código Civil . " (Sic)

La presente sentencia habrá de centrarse, exclusivamente, en los motivos de denegación que resultan de la resolución recurrida (Ss. TS 22 de junio de 2010 - recurso 3597/2007-, de 18 de julio , 12 de septiembre y 5 de diciembre de 2011 - recursos de casación 520/2009 , 1850/2009 y 2180/2010, de 21 de noviembre de 2016 - recurso 2199/2015 - y de 12 de diciembre de 2017 - recurso 1933/2016 : <<" En resoluciones denegatorias de reconocimiento de un determinado derecho, situación o estado, como es el caso, todo ello se traduce en la necesidad de que la Administración plasme de manera precisa y fundada (art. 54 LRJ y PAC) todas aquellas razones que conforman la decisión, en cuanto sirven de justificación y, por lo tanto, constituyen el objeto de contradicción e impugnación por el interesado (...)incumbe a la Administración, en el momento de resolver sobre la solicitud de la concesión de la nacionalidad, dar todas las razones por las que se considera incumplido alguno de los requisitos para su adquisición, debiendo limitarse la revisión jurisdiccional a verificar si la resolución administrativa denegatoria, dada las razones en que se apoya, es o no ajustada a derecho, precisando dicha sentencia que «si la expresada línea jurisprudencial exige a la Administración que exprese en sus resoluciones denegatorias todas las razones por la que considera incumplido alguno de los requisitos, se comprenderá que con mayor razón no resulta viable la invocación ex novo, en vía jurisdiccional, del incumplimiento de un requisito no contemplado en la resolución administrativa» .">>

2.- 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.

La Administración, en la coordinación de ambas resoluciones (mediata e inmediata en reposición), finalmente, ha denegado al recurrente la concesión de la nacionalidad española al considerar que falta la residencia legal en España durante DOS AÑOS, a contar desde el momento en que le fue concedido el asilo y con referencia al momento de ratificación de su solicitud de nacionalidad, plazo de dos años que ha de entenderse de aplicación al caso dada la nacionalidad de origen (CUBA) y con independencia de que su residencia legal se estableciera con base a la condición de asilado político. Este criterio de la aplicación del plazo de residencia legal más favorable que resulta de la nacionalidad con independencia del que resultase de la condición de asilo ha sido confirmado en sentencia de esta Sala y Sección de fecha 2-4- 2014 (Rec. 784/2013)

Normativamente, se exige que el plazo de residencia legal, en este caso dos años, se cumpla de forma inmediatamente anterior a la solicitud y de ahí que no pueda atenderse, para completarlo, al plazo posterior a la solicitud que también aparezca cubierto por permisos de residencia y que haya transcurrido durante la tramitación del expediente, incluida su impugnación ya sea en vía administrativa o judicial (ha de estarse a la fecha de la petición de nacionalidad S. TS 21-03-2006 Rec. 189/2002) y sin perjuicio de que el recurrente esté ya en disposición de formular una nueva solicitud.

En el caso de autos la documentación obrante en el expediente refleja que la solicitud de nacionalidad se presenta el 7-2-2013 (la residencia legal se exige de forma legal y continuada con referencia al momento de la solicitud de nacionalidad).

Dicho lo anterior, el recurrente solicitó asilo el 11-11-2010 , asilo que le fue concedido el 30-3-2011.

De conformidad con el art. 36-1 c) de la Ley 12/2009, de 30 de octubre , del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, es la concesión del derecho de asilo o de la protección subsidiaria la que determina la autorización de residencia y trabajo permanente, en los términos que establece la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social (en igual sentido el art. 2-1 a) de la anterior Ley 5/1984, de 26 de marzo, de Asilo vigente cuando el recurrente formuló su solicitud). En el marco de la normativa de extranjería no es lo mismo autorización de permanencia que de residencia y mientras se tramita el asilo estamos ante una simple autorización de permanencia provisional.

En el caso de autos, ya que el asilo fue finalmente concedido (cuestión distinta es que hubiera sido denegado que es el supuesto examinado en el recurso nº 2237/2014 de esta Sala y Sección, sentencia de fecha 12-5-2016), el computo del plazo de residencia legal a efectos de la concesión de nacionalidad por residencia ha de retrotraerse al momento de la solicitud del asilo ya que el art. 57-3 de la LRJ-PAC 30/1992 (actual art. 39-3 de la LPAC 39/2015), establece que podrá otorgarse eficacia retroactiva a los actos cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas. Este criterio es el seguido por la propia DGRN en un caso similar al presente (expediente R- 153480/2012 (0) que dio lugar a satisfacción extraprocésal en el recurso de esta Sala y Sección nº 2569/2014.

Se cumplen por tanto los dos años de residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la solicitud que son exigibles”.

Acceda a la sentencia completa a través del siguiente link:

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=849885&statsQueryId=120104065&calledfrom=searchresults&links=%22189%2F2002%22&optimize=20060406&publicinterface=true>