ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
TOLEDO

SENTENCIA: 00062/2016
JDO.CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N°1
TOLEDO
-

N40000
C/MARQUES DE MENDIGORRIA N.2

JGO

N.I.G: 45168 45 3 2015 0000923
Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000 /2015 /
Sobre: PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS
De D/Dª:
Abogado: LADY VIVIANA LOZANO BENAVIDES
Procurador D./Dª:
Contra D./Dª SUBDELEGACION DEL GOBIERNO SUBDELEGACION DEL GOBIERNO
Abogado: ABOGADO DEL ESTADO
Procurador D./Dª

SENTENCIA nº /2016

El Magistrado-Juez Ilmo. Sr. D. PABLO ÁLVAREZ LÓPEZ, en funciones de sustitución profesional en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Toledo.

En Toledo, a 10 de marzo de 2016.

Vistos los autos de recurso contencioso-administrativo seguido con el número 268/2015, sustanciándose por el procedimiento abreviado regulado en el artículo 78 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que ante este Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Toledo ha promovido la Letrada Dª Viviana Lozano Benavides, en nombre y representación de en representación de su hijo menor de edad contra la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN TOLEDO de fecha 22-7-2015, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de dicha Subdelegación de fecha 12-6-2015, por la que se denegó la autorización de residencia de larga duración; representando y asistiendo a la Administración demanda D. Javier Castro López, Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 12-8-2015 se presentó por Dª en representación de su hijo menor de edad D. un recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN TOLEDO de fecha 22-7-2015, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de dicha Subdelegación de fecha 12-6-2015, por la que se denegó la autorización de residencia de larga duración. Mediante dicho escrito se formalizó la demanda, en la que tras las alegaciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, la recurrente suplicó que se dictara sentencia *"por la que, con estimación del presente recurso, declare no conforme a derecho dicha resolución, acordando anularla y dejándola sin efecto, acordando tener derecho a la residencia de larga duración, todo ello con expresa imposición de costas a la Administración, por no haber valorado la situación en su conjunto y por no comprobar que mi representada si aportó el pasaporte caducado al expediente administrativo, así como las demás pruebas de estar residiendo de forma continuada en España, en aras del favorecimiento de los menores y su derecho a la familia"*.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso por el cauce del procedimiento abreviado, se citó a las partes a la correspondiente vista que tuvo lugar el día 25 de febrero de 2015, compareciendo las partes, ratificando, la recurrente los fundamentos expuestos en la demanda, y solicitando el recibimiento del pleito a prueba. La demandada instó una sentencia ajustada a Derecho. Recibido el juicio a prueba y propuesta la que estimaron convenientes las partes, se practico la declarada pertinente, formulando seguidamente las partes sus conclusiones y quedando los autos conclusos y vistos para dictar sentencia.

La cuantía del presente recurso se fija en indeterminada.

TERCERO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales, incluido el plazo para dictar sentencia.

A los anteriores hechos resultan de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En fecha 24-4-2015 se presentó una solicitud de autorización de residencia de larga duración para el menor de edad D. Junto a dicha solicitud, se aportó el permiso de residencia temporal en renovación, por reagrupación familiar, con validez hasta el 31-5-2015 (folio 23 del expediente administrativo), así como una certificación de inscripción padronal y un certificado de escolarización (folios 25 y 26, respectivamente, del expediente administrativo).

Dicha autorización fue denegada por la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN TOLEDO de fecha 12-6-2015, *"al no acreditar residencia continuada en España durante los último cinco años, al presentar pasaporte expedido el día 19 de Enero de 2015, y no presentar otro pasaporte anterior o bien documentación que lo demuestre"*.

Frente a dicha resolución denegatoria, D. presentó en fecha 25-6-2015 un recurso de reposición, aportando, entre otros documentos, el pasaporte anterior caducado. Dicho recurso de reposición fue desestimado por la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN TOLEDO de fecha 22-7-2015, que es objeto de impugnación mediante el presente recurso contencioso-administrativo.

En la demanda se articula como motivo de impugnación el referido a la procedencia de la concesión de la autorización de residencia de larga duración, pues la continuidad de su residencia en España durante cinco años está acreditada mediante el los pasaportes aportados, así como por el padrón municipal y la escolarización del menor recurrente, cumpliéndose los requisitos para el otorgamiento de dicha autorización.

La Abogacía del Estado ha solicitado una sentencia ajustada a Derecho.

SEGUNDO.- El recurso ha de ser estimado. Se alega por el recurrente la procedencia de la concesión de la autorización de residencia de larga duración, pues la continuidad de su residencia en España durante cinco años está acreditada mediante los pasaportes aportados, así como por el padrón municipal y la escolarización del menor recurrente, cumpliéndose los requisitos para el otorgamiento de dicha autorización, motivo de impugnación que debe de ser acogido. Así, en el artículo 148, apartados 1 y 2, del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, sobre los requisitos para la residencia de larga duración se establece lo siguiente: *"1. Tendrán derecho a obtener una autorización de residencia de larga duración los extranjeros que hayan residido legalmente y de forma continuada en el territorio español durante cinco años. Igualmente, tendrán derecho a obtener dicha autorización los extranjeros que acrediten haber residido durante ese período de forma continuada en la Unión Europea, en calidad de titulares de una Tarjeta azul-UE, siempre que en los dos años inmediatamente anteriores a la solicitud dicha residencia se haya producido en territorio español. 2. La continuidad a que se refiere el apartado anterior no quedará afectada por ausencias del territorio español de hasta seis meses continuados, siempre que la suma de éstas no supere el total de diez meses dentro de los cinco años referidos en el apartado 1, salvo que las correspondientes salidas se hubieran efectuado de manera irregula".* Este precepto reglamentario desarrolla lo dispuesto en el artículo 32 de la citada Ley Orgánica 4/2000.

A la vista de los documentos obrantes en el expediente administrativo, y especialmente la certificación de inscripción padronal, el certificado de escolarización y sobre todo, los pasaportes aportados, debemos de considerar que D. no estuvo fuera de España de forma continuada más de seis meses, ni un total de diez meses en el periodo de cinco años anterior a la solicitud de autorización de residencia de larga duración.

Resultan especialmente relevantes las fechas que se reflejan en el pasaporte caducado aportado por la recurrente, pues en el mismo aparece una entrada en Marruecos el día 13-2-2009, con salida de Marruecos el día 25-3-2009, sin que en dicho pasaporte aparezca estampado sello alguno sobre las correspondientes salidas y entradas de España. No obstante esta falta de sello en el pasaporte no puede perjudicar a la recurrente, cuando consideramos que realmente se produjo esa salida y entrada de España, aunque sin tener reflejo en el pasaporte, por falta de diligencia de los funcionarios encargados del correspondiente control.

Sin embargo, sí que se reflejó en dicho pasaporte la salida de España de D. el día 17-4-2011, y su regreso el día 28-6-2011. En cualquier caso, la suma de los dos periodos indicados no supera los seis meses.

Procede traer a colación el criterio seguido en la reciente Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictada en fecha 22-1-2016 (recurso de apelación 426/2015), en cuyo fundamento de derecho segundo se recoge lo siguiente: *"La configuración legal del requisito de la residencia continuada durante cinco años en territorio español en nuestra normativa de extranjería impone que dicho requisito lo acredite el solicitante, siendo así que en nuestro caso no es suficiente el abono transporte para demostrar cumplidamente una residencia continuada, como fácilmente puede entenderse, sino que habría que acudir a otros medios de prueba como podría ser el pasaporte en vigor durante el periodo controvertido, los certificados de empadronamiento durante dicho periodo, nóminas, vida laboral, contratos de arrendamiento o similares, ninguno de los cuales se aporta, siendo correcta la valoración de la prueba de la Sentencia apelada, por lo que se desestima la apelación".*

El criterio aplicado en la Sentencia inmediatamente trascrita debe ser tenido en cuenta "a sensu contrario" en el presente asunto, pues D. ha acreditado su permanencia en España durante los periodos que fueron considerados por la Administración demandada para denegar la autorización de residencia de larga duración.

Con base a lo expuesto, y a la vista de los documentos obrantes en el expediente administrativo, debemos de concluir considerando que en el presente asunto se cumplían los requisitos para otorgar la autorización de residencia de larga duración, debiendo por ello anularse las resoluciones administrativas impugnadas.

Por todo lo anterior, el recurso debe estimarse.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, en la redacción dada a dicho precepto por el artículo 3, apartado 10, de la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, dadas las serias dudas de Derecho que pudieran haberse suscitado en la Administración demandada sobre el cumplimiento de los requisitos para la concesión de la autorización de residencia de larga duración, en cuanto a la acreditación de la permanencia en España del recurrente, no procede hacer especial pronunciamiento sobre la imposición de las costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, en nombre del Rey, y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, que emanada del Pueblo español, me confiere la Constitución,

F A L L O

Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **Dª** en representación de su hijo menor de edad **D.** , contra la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN TOLEDO de fecha 22-7-2015, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de dicha Subdelegación de fecha 12-6-2015, por la que se denegó la autorización de residencia de larga duración, resoluciones administrativas que anulamos por no ser ajustadas a Derecho, declarando el derecho del citado menor a que se le conceda la autorización de residencia de larga duración; sin expreso pronunciamiento sobre la imposición de las costas.

Notifíquese esta Sentencia haciendo saber que la misma no es firme y contra ella cabe recurso de apelación que deberá interponerse por escrito ante este mismo Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación y del que conocerá, en su caso, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos originales, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.