EDJ 2007/5475

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 5ª, S 31-1-2007, rec. 3470/2003
Pte: Yagüe Gil, Pedro José

Resumen

El TS, que ha lugar al recurso de casación, revoca la STSJ impugnada y, en su lugar, reconoce el derecho del recurrente a que la Administración le conceda el permiso de residencia temporal a que se refiere el art. 31, 4 LO 4/2000. La Sala, habida cuenta que la Administración debió requerir al recurrente para que presentara el documento que acreditase la existencia de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles, porque, hecha referencia al dato, su prueba documental es ya algo meramente instrumental, cuya subsanación debe procurar la Administración, manifiesta que se da, en el caso de autos, el requisito de la existencia de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles que se entiende como suficiente para acreditar arraigo en España.

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 4/2000 de 11 enero 2000. Derechos y Libertades de Extranjeros en España y su Integración Social
art.31.4
Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
art.71

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO 2
FUNDAMENTOS DE DERECHO 2
FALLO 4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO
- DOCUMENTACIÓN

EXTRANJEROS
- PERMISO DE RESIDENCIA
  - En general
  - Concesión
  - Denegación
- ARRAIGO

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Extranjero; Desfavorable a: Administración estatal (funciones ejecutivas)
Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.31.4 de LO 4/2000 de 11 enero 2000. Derechos y Libertades de Extranjeros en España y su Integración Social
Aplica art.71 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
Cita art.1.1 de RD 142/2001 de 16 febrero 2001. Requisitos para la regularización prevista en la D.T. 4ª de la LO 8/2000, Reforma de la LO 4/2000, sobre Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.
Cita LO 8/2000 de 22 diciembre 2000. Reforma de LO 4/2000, de 11 enero, sobre derechos y libertades de extranjeros en España y su integración social
Cita LO 4/2000 de 11 enero 2000. Derechos y Libertades de Extranjeros en España y su Integración Social
Cita art.88.1 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa
Cita RD 155/1996 de 2 febrero 1996. Rgto. Ejecución LO 7/1985, Derechos y Libertades de los Extranjeros en España
Cita art.35.g de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
Cita art.9.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Jurisprudencia

Citada en sentido contrario sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Escrito de interposición - Deficiencias por STS Sala 3 Pleno de 5 noviembre 2008 (J2008/234583)

Bibliografía

Citada en "Última jurisprudencia sobre la exigencia de un Acuerdo corporativo para recurrir. Respuesta de los tribunales"

© Grupo El Derecho y Quantor, S.L.

Citada en "B2011/208415"
Citada en "Falta de aportación del Acuerdo corporativo de una persona jurídica para recurrir. Foro abierto"

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de enero de dos mil siete.

Visto por la Sala Tercera, Sección Quinta, del Tribunal Supremo, constituida por los señores al margen anotados el presente recurso de casación número 3470/2003 interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Dª María Mercedes Saavedra Fernández, en nombre y representación de D. Salvador, contra la sentencia de fecha 14 de marzo de 2003, dictada en el recurso contencioso administrativo número 206/02 por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja. Siendo parte recurrida el Sr. Abogado del Estado, en nombre y representación de la Administración General del Estado. Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Yagüe Gil.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida en casación contiene parte dispositiva del siguiente tenor:

"Fallamos: Que desestimamos el presente recurso. Sin condena en costas

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia a la representación procesal de D. Salvador, presentó escrito ante el Tribunal Superior de Justicia de La Rioja preparando el recurso de casación contra la misma. Por Providencia de fecha 15 de abril de 2003 la Sala tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparezcan ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, la parte recurrente se personó ante esta Sala y formuló en fecha de 16 de septiembre de 2003 escrito de interposición del recurso de casación, expresando los motivos en que se ampara y solicitando a la Sala dicte Sentencia estimatoria del recurso.

CUARTO.- Por providencia de 16 de noviembre de 2005 se admitió el recurso de casación.

QUINTO.- Por la parte recurrida se presenta en fecha de 28 de abril de 2006 el escrito de oposición al recurso interpuesto, en el que tras impugnar los motivos del recurso de casación en virtud de las razones que estimó procedentes, terminó suplicando a la Sala dicte sentencia por la que declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas al recurrente.

SEXTO.- Conclusas las actuaciones, para votación y fallo se señaló la audiencia el día 30 de enero de 2007, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Yagüe Gil,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En este recurso de casación número 3470/2003 se impugna la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de fecha 14 de marzo de 2003, que desestimó el recurso contencioso administrativo núm. 206/02 interpuesto contra la Resolución del Delegado del Gobierno en La Rioja de fecha 11 de febrero de 2002, confirmatoria en reposición de la resolución de la misma Autoridad de 30 de octubre de 2001, que denegó el permiso de residencia temporal solicitado por el recurrente en fecha 28 de junio de 2001.

La Administración denegó el permiso de residencia por las siguientes razones, que anotamos literalmente:

"De la documentación presentada por el interesado, así como de la información practicada al respecto por la Jefatura Superior de Policía de La Rioja, se desprende que el interesado no ha acreditado que se encontrase en España desde antes del 23-01-2001, no ha presentado oferta de trabajo y no ha demostrado la existencia de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles"

Notificada esta resolución al interesado, interpuso contra ella recurso potestativo de reposición, adjuntando una oferta de empleo fechada el día 14 de noviembre de 2001 y una certificación de residencia del Ayuntamiento de Lodosa, en la que se indicaba que aquel residía en dicha localidad desde antes del mes de enero de 2001.

La Administración desestimó el recurso de reposición, razonando lo siguiente:

"El recurrente presenta un certificado del Ayuntamiento de Lodosa (Navarra) acreditativo de que residía en dicha localidad desde antes del mes de enero de 2001 así como una oferta de trabajo actual, alegando que no presentó la documentación necesaria debido a una información defectuosa que se le proporcionó por parte de la Administración, ya que se le dijo que con solo acreditar que se encontraba en España antes del 23-01-2001 se le concedía un permiso de residencia, sin autorización de trabajo. Añade que tampoco se le requirió para que subsanase la falta de la oferta de empleo (...) El recurrente demuestra mediante la documentación presentada el cumplimiento del requisito de encontrarse en España antes del 23/01/2001.

Sin embargo, no cumplía ninguno de los otros requisitos alternativos necesarios para considerar una situación de arraigo en España en el citado periodo transitorio, sin que sea válida, teniendo en cuenta tal transitoriedad, la oferta de trabajo que presenta actualmente. Al respecto, es preciso señalar que aun admitiendo que se le pudo haber facilitado la mencionada información defectuosa, lo que en cualquier caso no está acreditado, el hecho cierto es que el interesado no disponía de oferta de trabajo cuando presentó la solicitud. Dicho de otra manera, el hecho de que le interesado hubiese sido informado correctamente no habría supuesto el cumplimiento de los requisitos necesarios para obtener el permiso solicitado, y que el interesado no reunía, sino que únicamente le hubiese servido para conocer que no reunía tales requisitos, y por lo tanto no presentar la solicitud, o que de haberla presentado, saber que iba a ser denegada.

© Grupo El Derecho y Quantor, S.L.

Por otra parte, tales requisitos no son formales o necesarios para presentar la solicitud, sino de fondo, por lo que no procedía requerir la subsanación de la falta de los mismos"

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra dicha resolución, la sentencia de instancia lo desestimó, razonando, en cuanto ahora interesa, lo siguiente:

"Primero.- Se interpuso el recurso contra la resolución dictada por la Delegación del Gobierno en La Rioja el 11.2.02, que desestimó el recurso en su día formulado contra la denegación del permiso de residencia solicitado por el actor el 27.6.01.

Segundo.- La actuación administrativa que se impugna a través del presente recurso fundamentaba la negativa antes mencionada en el hecho de que el interesado no ha acreditado que se encontrase en España desde antes del 23 de enero de 2001 y en no haber presentado oferta de trabajo ni demostrado tampoco la existencia de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles.

De la documentación obrante en autos resulta que el actor figuraba en fecha 14 de febrero de 2002 empadronado en Santo Domingo de la Calzada, habiendo residido en Lodosa desde antes de enero de 2001, según Certificación expedida por la Alcaldía del Ayuntamiento de dicha localidad. Sin embargo, no consta que dicha persona dispusiera de oferta de trabajo cuando formuló su solicitud ni tampoco arraigo en España derivado de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles.

Por lo expuesto, considerando La Sala que la actuación administrativa objeto del presente recurso es ajustada a derecho, sin que para desvirtuar su fundamentación sean eficaces ni la oferta de trabajo aportada después de su solicitud ni la afirmación de arraigo derivada de la residencia en España de un sobrino del recurrente; por lo expuesto, es lo procedente declarar no haber lugar al recurso, ello de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros EDL 2000/77473 , en su redacción dada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre EDL 2000/88847 y Reglamento de ejecución de aquélla aprobado por Real Decreto 155/96, de 2 de febrero EDL 1996/14005 , en relación con el artículo 1.1 del Real Decreto 142/2001, de 16 de febrero EDL 2001/17127 y 239/2000".

TERCERO.- El recurso de casación articula un único motivo impugnatorio, formulado al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA EDL 1998/44323 , en el que se denuncia la infracción de los artículos 35.g) y 71.1 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 (LRJ-PAC).

Insiste el recurrente en que residía en España antes del mes de enero de 2001, como se acredita con el certificado del Ayuntamiento de Lodosa que en su día aportó. Y en relación con el requisito del arraigo, alega que la Delegación del Gobierno le informó erróneamente que con solo acreditar esa residencia sería suficiente para la concesión del permiso solicitado. Además, añade, mantiene una relación estable con una ciudadana española, cuyo número de teléfono facilita. Aduce, en fin, que en ningún momento se le requirió para subsanar la falta de la oferta de trabajo, como correspondía.

Por todo ello, entiende que se ha infringido el precitado artículo 35.g) de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , a cuyo tenor "los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen los siguientes derechos: G) A obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar". Considera también infringido por las razones expuestas el artículo 71.1 de la misma Ley, que establece que "si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo anterior y los exigidos, en su caso, por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 42".

CUARTO.- Estimaremos el motivo.

La solicitud de permiso de residencia temporal la fundó el Sr. Salvador (como puede verse en el impreso obrante al folio 2 del expediente administrativo) en "la existencia de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles", pues esa es la causa que aparece señalada en el impreso, si bien no se presentó documentación acreditativa de la vinculación.

La Administración debió requerir al interesado para que presentara el documento que acreditara esos vínculos (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 71.1 de la Ley 30/92 EDL 1992/17271), porque, hecha referencia al dato, su prueba documental es ya algo meramente instrumental, cuya subsanación debe procurar la Administración. (Aunque por razones temporales no sean aquí aplicables, eso es lo que dispuso el posterior Reglamento 864/01, de 20 de julio, en artículo 50, y también el posterior Reglamento 2398/04, de 30 de diciembre, en sus artículos 46-4, 51-4 y 59-3, entre otros).

Ese incumplimiento de la Administración es el que ha propiciado el que, olvidada la causa que se invocaba, el expediente administrativo, y el propio proceso judicial, hayan ido perdidos, de una causa a otra (v.g. de la permanencia en España antes del 23 de enero de 2001 a la existencia de arraigo), dejando de lado lo único que importaba.

Por ello, hemos de declarar haber lugar al recurso de casación, con revocación de la sentencia impugnada.

QUINTO.- Ello debería llevar como consecuencia lógica a una retroacción de actuaciones, a fin de que la Administración requiriera al interesado para que presentar los documentos justificativos de la vinculación familiar que alegaba.

Sin embargo, visto que esos documentos ya fueron presentados en la instancia y que, por lo tanto, ya está acreditado lo que habría de probarse, razones de economía procesal imponen que solucionemos, ya ahora, el problema de fondo planteado.

El cual consiste en que ha quedado acreditado que el actor tiene vínculos familiares con D. Rosendo, el cual, según el historial de Seguridad Social obrante al folio 61 de los autos de instancia, lleva trabajando en España desde el día 21 de mayo de 1999, con un total de 525 días, con permiso de residencia y de trabajo núm. 000.

© Grupo El Derecho y Quantor, S.L.

Se da, por lo tanto, el requisito de la existencia de vínculos familiares con extranjeros residentes o con españoles que la Nota Informativa de la Delegación del Gobierno para la Extranjería de fecha 8 de junio de 2001, aclarada por otra de 13 de junio de 2001, considera suficiente para acreditar arraigo en España.

Por lo cual procede estimar el recurso contencioso administrativo y anular el acto administrativo impugnado, reconociendo el derecho del actor a que la Administración le conceda el permiso de residencia temporal que solicitó.

SEXTO.- Resta por decir unas palabras acerca de la Nota Informativa que el Sr. Delegado del Gobierno para la Extranjería e Inmigración remitió a las Delegaciones del Gobierno sobre "permiso de residencia temporal a un extranjero cuando se acredite una situación de arraigo en España", a la que más arriba nos hemos referido. (Nota Informativa de 8 de junio de 2001; aclarada por otra posterior de 15 de junio de 2001).

Desde luego, esta Sala no tiene dudas sobre la naturaleza de esa Nota Informativa y los efectos que pueda tener acerca de la potestad interpretativa de las normas que corresponde a los Jueces y a los Tribunales: ni esa nota informativa tiene valor de norma (aunque sólo fuera porque no fue publicada en el B.O.E.) ni puede limitar las facultades interpretativas de las norma que aquellos tienen.

Sin embargo, ello no significa que carezcan de valor alguno, sobre todo cuando han tenido tanto reflejo externo como el que se deduce del folio 10 del expediente administrativo, donde se observa que los criterios expuestos por la Administración en esa Nota Informativa han sido llevados a los mismos formularios que la Administración proporciona a los interesados, donde, en consonancia con la Nota, se habla de "incorporación real o potencial al mercado de trabajo", con casilla destinada a la "oferta de trabajo", o de "vínculos familiares".

La seguridad jurídica (artículo 9.3 de la C.E. EDL 1978/3879) y la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 C.E. EDL 1978/3879) no permiten a la Administración hacer pública una determinada interpretación de las normas que favorece a los interesados y despreciarla después. Y los Jueces y Tribunales deben tener en cuenta esta circunstancia, para que no sufran los principios de buena fe y confianza legítima.

SÉPTIMO.- Al declararse haber lugar al recurso de casación no procede hacer condena en las costas del mismo, ni existen razones para hacerla respecto de las de instancia.

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLO

Que declaramos haber lugar al presente recurso de casación núm. 3470/03 interpuesto por D. Salvador contra la sentencia de fecha 14 de marzo de 2003 dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en su recurso contencioso administrativo núm. 206/02, y en consecuencia:

1º.- Revocamos dicha sentencia.

2º.- Estimamos el recurso contencioso administrativo núm. 206/02 interpuesto contra la resolución del Sr. Delegado del Gobierno de La Rioja en fecha 11 de febrero de 2002, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la anterior de 30 de octubre de 2001, por la que se denegó al actor el permiso de residencia temporal.

3º.- Declaramos dichas resoluciones administrativas contrarias a Derecho y las anulamos.

4º.- Reconocemos el derecho de D. Salvador a que la Administración le conceda el permiso de residencia temporal a que se refiere el artículo 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000 EDL 2000/77473 , reformada por la L.O. 8/2000 EDL 2000/88847 .

5º.- No hacemos condena ni en las costas de instancia ni en las de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la colección legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Mariano de Oro-Pulido López.- Pedro José Yagüe Gil.- Jesús Ernesto Peces Morate.- Segundo Menéndez Perez.- Rafael Fernández Valverde.- Enrique Cancer Lalanne.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Pedro José Yagüe Gil, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130052007100085

© Grupo El Derecho y Quantor, S.L.