



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 TOLEDO

MARQUES DE MENDIGORRIA, 2

SENTENCIA: 00200/2017

Equipo/usuario: 00C

N.I.G:

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Sobre: PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS

De D/Dª:

Abogado: LADY VIVIANA LOZANO BENAVIDES

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN TOLEDO

Abogado: ABOGADO DEL ESTADO

Procurador D./Dª

SENTENCIA nº 200/2017

En Toledo, a veintiocho de julio de dos mil diecisiete.

En nombre de S.M. El Rey, el Ilmo. Sr. D. Santiago Corral Diezma, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Toledo, habiendo visto en primera instancia los presentes autos de recurso contencioso-administrativo nº , seguidos a instancias de Dª. , representada y dirigida por la Letrada Dª. Viviana Lozano Benavides, contra la Subdelegación del Gobierno en Toledo, representada y dirigida por el Sr. Abogado del Estado, sobre denegación de autorización de residencia de larga duración.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de marzo de 2016 se presentó recurso contencioso-administrativo por Dª. contra la resolución dictada por el Subdelegado del Gobierno en Toledo de 29 de febrero de 2016,

por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente la resolución de 18 de diciembre de 2015, recaída en expediente nº [redacted] por la que se le deniega la solicitud de residencia de larga duración, formulando demanda en la que, tras las alegaciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictara sentencia por la que se revoque la resolución recurrida y, en consecuencia, se acuerde la concesión de la residencia de larga duración solicitada, obligando a la Administración demandada a estar y pasar por dicha declaración.

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 18 de julio de 2017, compareciendo las partes, ratificando la recurrente los fundamentos expuestos en la demanda y solicitando el recibimiento a prueba y la demandada que se opuso a la demanda y solicitó el recibimiento a prueba. Recibido el juicio a prueba y propuesta la que estimaron convenientes las partes, se practicó la declarada pertinente, formulando seguidamente las partes sus conclusiones y quedando los autos conclusos y vistos para dictar sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Impugna la recurrente la resolución dictada por el Subdelegado del Gobierno en Toledo de 29 de febrero de 2016, por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente la resolución de 18 de

diciembre de 2015, recaída en expediente nº _____ por la que se le deniega la solicitud de residencia de larga duración.

Las razones expuestas por la Administración en la resolución administrativa dictada para denegar la renovación se basan en que la recurrente no acredita una residencia en España de cinco años de forma continuada, por haber permanecido fuera del país más de seis meses de manera consecutiva y más de diez en el período de cinco años.

La recurrente alega en su demanda que ha permanecido en España los periodos exigidos legal y reglamentariamente, resultando que las ausencias, concretamente la que abarca del 8 de septiembre de 2012 al 28 de mayo de 2013, lo fue por sufrir una depresión de la que tuvo que ser asistida en su país.

La Administración demandada se opone al recurso alegando que no consta la residencia en España durante cinco años de forma ininterrumpida, no siendo la enfermedad sufrida por la recurrente una enfermedad física que le hubiese impedido volver a España, sin que se acredite que estuvo fuera del país por la única excepción que contempla la norma, es decir, por motivos laborales.

SEGUNDO.- En el presente caso, debemos apreciar que la recurrente reúne el requisito de residencia ininterrumpida en España durante cinco años. Hay que tener en cuenta que conforme dispone el artículo 32 de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, “tendrán derecho a residencia de larga duración los que hayan tenido residencia temporal en España durante cinco años de forma continuada, que reúna las condiciones que se establezcan reglamentariamente” y que “se considerará que la residencia ha

sido continuada aunque por períodos de vacaciones u otras razones que se establezcan reglamentariamente el extranjero haya abandonado el territorio nacional temporalmente”.

Por su parte el artículo 148 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la citada Ley Orgánica, en cuanto a la continuidad de la residencia establece que “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 irregular” y que en “el caso de ausencias por motivos laborales, la continuación de la residencia no resultará afectada por ausencias del territorio español, siempre que la suma de éstas no supere el total de un año dentro de los cinco requeridos”.

Pues bien, ciertamente a pesar de que la Administración afirme que la recurrente ha permanecido fuera de España el periodo comprendido entre el 8 de septiembre de 2012 al 28 de mayo de 2013 y en esa consideración basa la denegación del permiso, ya que manifiesta que no se computan los periodos anteriores al 6 de septiembre de 2012, en el presente caso, en los folios . . del expediente administrativo se pone de relieve que en el periodo citado la recurrente tuvo que permanecer en su país por una depresión, con baja laboral desde el 10/09/2012 hasta el 08/12/2012 y desde el 09/12/2012 hasta el 08/03/2013. .

Acreditado lo anterior no se pueden acoger los argumentos de la Administración demandada de que la enfermedad no le impedía volver a España, dado que la depresión es otra dolencia como las de carácter físico y con efectos invalidantes como cualquier otra -ya hemos visto que la

recurrente causó baja laboral- y el diagnóstico es lo suficiente grave para entender justificado que la recurrente permaneciera en su país durante su tratamiento. Concretamente en el folio 38 del expediente administrativo consistente en un informe médico se constata que la recurrente *“presenta síntomas de depresión con pérdida de placer, insomnio, dolores de cabeza, astenia y dificultades para integrarse en el medio socio-laboral. Lo que conlleva dificultad para realizar cualquier actividad”*.

Por otra parte, tampoco se comparten las alegaciones de que la dolencia de la actora no pueda tener encaje en las excepciones previstas en la norma para no computar el periodo referido como de ausencia del territorio nacional.

En este sentido, debemos traer a colación la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Baleares de 25 de noviembre de 2014, que dice:

“La sentencia apelada ha atendido correctamente al espíritu y finalidad de la norma, es decir, considerándose que el fin de la norma es que no se mantengan vigentes autorizaciones cuyos titulares vienen a expresar con periodos largos de ausencia su pérdida de interés por residir en España, al fin, si esa suposición no es real y la ausencia cuenta con una causa justificada que la ampare, debe entenderse excepcionada la aplicación de la causa de extinción de la autorización.

Al respecto, nos cabe recordar ahora que el artículo 3.1 del Código Civil establece lo siguiente:

“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”.

El Código Civil se inclina, pues, por una interpretación teológica, pero mandando también sujetarse a la interpretación gramatical sistemática, histórica y sociológica.

No obstante, hay que significar el carácter de "numerus apertus" del artículo 3.1 del Código Civil, como lo pone de manifiesto la Exposición de Motivos del Título Preliminar del Código Civil al señalar en relación al artículo 3.1 que " en ningún caso es recomendable una fórmula hermenéutica cerrada y rígida".

En este sentido, hay que significar que tanto la jurisprudencia como el Tribunal Constitucional vienen utilizando instrumentos de interpretación no enunciados en el artículo 3.1 del Código Civil como, por ejemplo, el Derecho comparado, el Derecho de la Unión Europea, la jurisprudencia internacional e incluso la doctrina de los autores o determinadas propuestas legislativas.

Además, ha de tenerse presente que es necesario igualmente la interpretación de las normas conforme a la Constitución y más favorable a los derechos fundamentales.

En efecto, el Tribunal Constitucional introdujo en su día otra regla trascendental, en concreto la de la interpretación de las normas "secundum Constitutionem", es decir, en la forma más acorde a los principios y normas fundamentales de la Constitución.

En ese sentido, el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, nos ordena a los Jueces y Tribunales interpretar y aplicar las leyes y reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulta de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

Pues bien, en lo que al caso importa, lo que nos resta decir es, primero, que la Sra. [redacted] estaba sujeta a la norma que impone la extinción de la autorización de residencia por permanecer fuera de España durante más de seis meses en un periodo de un año; segundo, que la Sra. [redacted] estaba amparada por la excepción prevista en el 162 del Real Decreto 557/2011; tercero, que la Sra. [redacted] pudo cumplir la norma a la que estaba sujeta por haberse planteado una dificultad extraordinaria de cumplir; y, cuarto, que la aplicación de la causa de extinción de la autorización de residencia por haberse rebasado el plazo de permanencia fuera de España debido a una dificultad extraordinaria cumplidamente acreditada supone la indebida aplicación de la norma a un caso de fuerza mayor y, al tiempo, integra una interpretación contraria al espíritu y finalidad de la propia norma que recoge esa causa de extinción.”

Por ello, hay que entender que la actora ha acreditado haber cumplido el requisito de residencia continuada en España que exige la norma, dado que como dice la sentencia señalada no se aprecia falta de interés por España en la ausencia de la recurrente, donde reside con su esposo e hija, sino que la ausencia estuvo motivada por una enfermedad grave, por lo que se impone la estimación del recurso.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, las costas deben imponerse a la parte demandada cuya cifra máxima no podrá superar el importe de 300 euros (art. 139.3 de la LJC).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

FALLO

Debo estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D^a. [redacted] contra la resolución dictada por el Subdelegado del Gobierno en Toledo de 29 de febrero de 2016, por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente la resolución de 18 de diciembre de 2015, recaída en expediente n^o [redacted] por la que se le deniega la solicitud de residencia de larga duración, anulando la resolución recurrida, y reconociendo el derecho de la recurrente a que se le conceda el permiso solicitado; con imposición de costas a la parte demandada con la limitación fijada en el FD TERCERO de la presente resolución.

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.

La parte que pretenda interponer recurso contra esta sentencia deberá consignar, si no está exenta, un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado (4330 0000 85, añadiendo número de procedimiento y el año), advirtiéndole que de no hacerlo no se admitirá a trámite el recurso, de conformidad con la Disposición Adicional 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.



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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia en el día de su fecha, mediante lectura íntegra de la misma; doy fe.