



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 12 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 3 - 28013

45029730

NIG: 28.079.00.3-2020/0015665

Procedimiento Abreviado 281/2020 T/PA 1-9 PO1

Demandante/s: D./Dña. [REDACTED]

LETRADO D./Dña. ANDRES PERILLE CASTRO

Demandado/s: DELEGACION DEL GOBIERNO EN MADRID

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA Nº 12/2021

En Madrid, a uno de febrero de dos mil veintiuno.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. César González Hernández, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 12 de Madrid, los autos de Recurso Contencioso-Administrativo, Procedimiento Abreviado número 281/2020, en materia de extranjería, habiendo sido parte recurrente Dº. [REDACTED] representado y asistido por el letrado Dº. Andrés Perille Castro y parte demandada la Delegación del Gobierno en Madrid representada y defendida por la Abogacía del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora presentó escrito de demanda de Recurso Contencioso-Administrativo en el Decanato de los Juzgados de Madrid el día 2 de septiembre de 2020; turnada tuvo entrada en este órgano jurisdiccional el día 7 de septiembre de 2020; previos los oportunos trámites subsanatorios por decreto de 5 de octubre de 2020 se admitió a trámite la demanda, se tuvo por personada y parte al Letrado Dº. Andrés Perille Castro actuando en nombre, representación y defensa de la parte recurrente Dº. [REDACTED] con quién se entenderán ésta y las sucesivas diligencias; reclamado el expediente administrativo se confirió traslado de la demanda y documentos a la Administración demandada y se convocó a las partes a vista señalada para el día 25 de enero de 2021.

SEGUNDO.- Abierta la vista el día señalado la parte actora ratificó su escrito de demanda; La Administración demandada contestó a la demanda oponiéndose a la misma; las partes fijaron y concretaron los hechos; se fijó la cuantía como indeterminada; recibido el pleito a prueba se practicaron todas las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra en autos y se concedió a las partes el trámite de conclusiones y, sin más trámites, se declararon los autos conclusos y vistos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de los presentes autos se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Madrid

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente recurso contencioso administrativo la desestimación del recurso de alzada con fecha 27 de julio de 2020 interpuesto [REDACTED] por contra resolución dictada por la Delegada del Gobierno en Madrid de fecha 27 de diciembre de 2019 por la que se deniega la autorización de residencia permanente de familiar de ciudadano de la Unión Europea a [REDACTED], toda vez que de la documentación presentada por el solicitante no acredita la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos.

SEGUNDO.- Alega la parte actora que presentó en fecha 20 de septiembre de 2019 una solicitud de tarjeta de residencia permanente de familiar de ciudadano comunitario, tras cinco años de residencia legal y continuada como cónyuge de una ciudadana comunitaria y en resolución denegatoria de fecha 27 de diciembre de 2019, se argumentaba el sentido del fallo del acto impugnado, únicamente, en que ambos cónyuges no se encontraban empadronados en el mismo domicilio, y si en diferentes provincias.

La Administración demandada fue aún más lejos en su motivación de la meritada resolución denegatoria, con el siguiente sentido literal: "...se constata la existencia de un informe de la Dirección General de la Policía, Jefatura Superior de Cataluña, Comisaria Provincial de Tarragona (B.P.E.F. GRUPO II, U.C.R.I.F.) en el marco de una investigación dedicado a las falsedades documentales, sobre un posible fraude en el mantenimiento de la residencia de familiar de comunitario por parte de [REDACTED] a quien se le otorgó la residencia el 20/10/14, como cónyuge de la comunitaria [REDACTED], justo un año después de que [REDACTED] consiguiera la residencia como familiar de comunitario, por lo que no reside con él desde al menos esa fecha, entendiéndose que la relación conyugal o de pareja de hecho no existe al formar Elena una nueva familia."

El actor solicita desde este momento la nulidad de pleno derecho del acto impugnado al basar el sentido denegatorio de su fallo en un supuesto informe policial que, en primer lugar, no se ha puesto de manifiesto a esta parte generándose por ende indefensión al recurrente, y en segundo lugar, del que se infiere que el Sr. [REDACTED] se encuentra inmerso en una investigación policial de la que nada sabe y por la que no ha sido declarado como investigado hasta la fecha. Las meras sospechas sobre la supuesta "falsedad documental" reflejadas en un informe de la Policía sin un respaldo jurídico que las avale no pueden ser utilizadas por la Administración demandada para denegar una solicitud de autorización de residencia permanente como si de una Sentencia condenatoria se tratase, pues se estaría vulnerando el principio de legalidad y seguridad jurídica, y más importante todavía, el principio de presunción de inocencia de art. 24.2 de la Constitución, y es por ello que al ser el único motivo de denegación alegado por la Delegación del Gobierno en Madrid el no encontrarse empadronados juntos en el mismo domicilio mis representados, esta parte solicita la nulidad de pleno derecho en virtud del art. 47 de la Ley 39/2015 al haberse vulnerado el principio de legalidad y seguridad jurídica, así como el derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución al argumentarse una supuesta investigación de la que nada sabe esta representación.

El abogado del estado destaca la existencia de una relación anterior sin ser comunitarios y cuando son comunitarios [REDACTED] abandona Madrid y se va a Tarragona. Cita el artículo 18 de la Ley de Bases de Régimen Local. Existe una convivencia de pocos meses y después se va a otra provincia, Tarragona. Destaca la necesidad de que se acredite una relación y convivencia estable y, desde luego, los WhatsApp de la mujer en la cocina no acreditan convivencia estable sino todo lo contrario. Si no hay residencia ni tiene domicilio común existen indicios de matrimonio simulado.

TERCERO.- El Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo en su artículo 2 dispone que:” El presente real decreto se aplica también, cualquiera que sea su nacionalidad, y en los términos previstos por éste, a los familiares de ciudadano de otro Estado miembro de la Unión Europea o de otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, cuando le acompañen o se reúnan con él, que a continuación se relacionan: c) A sus descendientes directos, y a los de su cónyuge o pareja registrada siempre que no haya recaído el acuerdo o la declaración de nulidad del vínculo matrimonial, divorcio o separación legal, o se haya cancelado la inscripción registral de pareja, menores de veintiún años, mayores de dicha edad que vivan a su cargo, o incapaces”.

El artículo 10 de la calendada Ley señala que:”1. Son titulares del derecho a residir con carácter permanente los ciudadanos de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y los miembros de la familia que no sean nacionales de uno de dichos Estados, que hayan residido legalmente en España durante un período continuado de cinco años. Este derecho no estará sujeto a las condiciones previstas en el capítulo III del presente real decreto.

A petición del interesado, la Oficina de Extranjeros de la provincia donde éste tenga su residencia o, en su defecto, la Comisaría de Policía correspondiente, expedirá, con la mayor brevedad posible y tras verificar la duración de la residencia, un certificado del derecho a residir con carácter permanente”.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 10ª, Sentencia 75/2020 de 30 Ene. 2020, Rec. 775/2019 en su fundamento de derecho quinto da respuesta a la cuestión debatida al decir: “QUINTO.- Sentado lo anterior, la cuestión es que, a juicio de la Sala, la controversia se centra en determinar si, en este caso, puede concluirse, como hace la resolución recurrida, que " el solicitante no se reúne ni acompaña a la ciudadana comunitaria".

Pues bien, en el caso que venimos analizando hemos de considerar insuficientes los datos existentes para afirmar, a los fines aquí analizados, la existencia de un supuesto matrimonio de conveniencia con la finalidad de obtener la renovación de una tarjeta de residencia como familiar de ciudadano de la Unión Europea, como la solicitada por el actor.

Enfrentando los datos a los que nos hemos referido se ha de concluir que aquéllos no reflejan una realidad que se pueda considerar indiciariamente contraria a la que se deriva de la certificación expedida por el Registro Civil acreditativa de la existencia de un matrimonio. Dicha certificación, por tanto, ha de desplegar los efectos que le son propios en tanto en cuanto no conste la declaración de falsedad o simulación del matrimonio contraído entre don [REDACTED] y doña [REDACTED]. Dicha certificación existe y, como decimos, los datos incorporados al expediente, así como los datos incorporados al informe de la Brigada Provincial de Extranjería y Fronteras de Madrid de 6 de marzo de 2018, puestos en relación con la testifical practicada que no fue impugnada ni cuestionada por la Administración no permiten afirmar que exista base suficientemente contrastada que refleje una contradicción entre la realidad y la que publica el Registro Civil, registro en el que consta inscrito dicho matrimonio y de la que deriva la certificación oficial de matrimonio que, en consecuencia, despliega sus efectos”.

CUARTO.- El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Gran Sala, Sentencia de 16 Jul. 2015, C-218/2014 en su epígrafe 54, dispone:” Conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el requisito de que el nacional del tercer país deba acompañar al ciudadano de la Unión o reunirse con él no implica la obligación de que los esposos vivan juntos en la misma casa, sino la de que ambos habiten en el Estado miembro en el que el cónyuge ciudadano de la Unión ejerza su derecho a la libre circulación (véase, en este sentido, la sentencia Ogieriakhi, C-244/13, EU:C:2014:2068, apartado 39).

Al no existir un procedimiento legal por el cual la Administración demandada hubiese declarado la extinción de la autorización de residencia al recurrente, en tiempo y forma legal, esta ha desplegado todos sus efectos jurídicos como lo son la residencia legal y continuada por periodo de 5 años, cumpliéndose así con lo establecido en el art. 10.1 del RD 240/2007 para la concesión de la autorización de residencia permanente

Como señala el letrado de la parte actora, el 10.1 del RD 240/2007, nada se dice sobre la exigencia de “acompañar o reunirse” con el ciudadano de la Unión, pues el solicitante ya ha devengado el derecho de residencia permanente, y donde de forma expresa se excluyen los requisitos exigidos en todo el Capítulo III, donde se incluye el meritado art. 8.

Única, y exclusivamente –para el supuesto que nos ocupa-, se exige reglamentariamente la residencia legal y continuada por periodo de 5 años, lo que claramente, y no ha sido puesto en duda por la Administración demandada, ha cumplido a rajatabla el Sr. [REDACTED] por lo que procede la concesión de la residencia solicitada, ya que de lo contrario se estaría vulnerando el principio de legalidad y seguridad jurídica al dejarse vacío de contenido el art. 10.1 del RD 240/2007.

La administración motiva su resolución denegatoria en base a informe que se han sustraído al conocimiento de la parte actora lo que evidentemente genera al mismo indefensión y solo existen conjeturas o indicios pero no circunstancias ciertas e incontestables en los términos referidos en la resolución administrativa impugnada, lo que conduce a la estimación del recurso y anulación de la resolución administrativa recurrida.

QUINTO.-No procede imponer las costas causadas en la instancia según preceptúa el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional a ninguna parte litigante al tratarse de una cuestión jurídica no pacífica al atenderse a las circunstancias fácticas concurrentes en cada caso.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Estimo el Recurso Contencioso Administrativo interpuesto por el letrado D^o. Andrés Perille Castro que actúa en nombre, representación y defensa de D^o. [REDACTED] [REDACTED] contra la desestimación del recurso de alzada por el Delegado del Gobierno en Madrid con fecha 27 de julio de 2020 interpuesto [REDACTED] [REDACTED], contra resolución dictada por el Jefe de la Oficina de extranjería de fecha 27 de diciembre de 2019 por la que se deniega la autorización de residencia permanente de familiar de ciudadano de la Unión Europea a [REDACTED], toda vez que de la documentación presentada por el solicitante no acredita la concurrencia de los requisitos

legalmente establecidos y declaro que no es ajustada y conforme a derecho, anulándola y concediendo a la actora la autorización denegada sin imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de APELACIÓN en ambos efectos en el plazo de QUINCE DIAS a contar desde el siguiente a su notificación, para ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid advirtiéndoles que deberá constituir depósito de **50 euros**. Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 2795-0000-94-0281-20 BANCO DE SANTANDER GRAN VIA, 29, especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento de que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.

Notifíquese, publíquese, regístrese archivando el original y quede testimonio en las actuaciones.

Así por esta sentencia, en nombre de SM el Rey, la pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria firmado electrónicamente por CÉSAR GONZÁLEZ HERNÁNDEZ