



Roj: **STSJ ICAN 3729/2014 - ECLI: ES:TSJICAN:2014:3729**

Id Cendoj: **38038330012014100509**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **1**

Fecha: **28/11/2014**

Nº de Recurso: **15/2014**

Nº de Resolución: **266/2014**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **PEDRO MANUEL HERNANDEZ CORDOBES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

ILMO. SR. PRESIDENTE

D. Pedro Hernández Cordobés (Ponente)

ILMO. SRES. MAGISTRADOS

D. Rafael Alonso Dorronsoro

D.ª María Pilar Alonso Sotorrío

En Santa Cruz de Tenerife, a 28 de noviembre de 2014.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Santa Cruz de Tenerife, Sección Primera, integrada por los Sres. Magistrados al margen anotados, ha visto el presente recurso de apelación número 15/2014 procedente del Juzgado de lo Contencioso-administrativo Nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, en el que intervienen como parte apelante D. Donato , NIE NUM000 , bajo la dirección del Letrado Sr. De la Vega Feliciano; como parte apelada la Subdelegación del Gobierno en Santa Cruz de Tenerife, dirigida por la Abogado del Estado Sra. Núñez-García Bada; que ha tenido como objeto la sentencia dictada el 26 de septiembre de 2013 en el procedimiento abreviado 170/2013, sobre extranjería, la tarjeta de residencia de **familiar** de ciudadano de la Unión Europea, y;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Contencioso Administrativo anteriormente referido, dictó sentencia cuya parte dispositiva dice:

« 1º.Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto, al ser conforme a Derecho el acto administrativo recurrido.

2º. No hacer imposición de costas. »

SEGUNDO.- Por la representación de la parte apelante anteriormente mencionada, se formuló escrito de apelación solicitando, previos los trámites legales pertinentes, se resuelva por la Sala conforme a lo interesado en su escrito.

La Administración demandada formuló escrito de oposición solicitando se dicte sentencia que confirme la recurrida, con imposición de costas.

TERCERO.- Seguido el recurso por todos sus trámites, se elevaron las actuaciones a esta Sala, formándose el correspondiente rollo, con señalamiento de votación y fallo para el día 4/12/2014, acto que finalmente tuvo lugar en la reunión del tribunal del día 28/11/2014, con el resultado que seguidamente se expone habiendo sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON Pedro Hernández Cordobés.

Vistos los preceptos legales citados por las parte y los que son de general aplicación;



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El motivo de la denegación fue dispone el artículo 15 dada la gravedad de sus conductas detallada en el punto 3 y 4 del fundamento de derecho segundo de la sentencia, que también añade, no obstante, que la relación de parentesco por matrimonio que invocó en los datos del residente que da derecho a la aplicación del régimen **comunitario**, con D.^a Consuelo , ciudadana española, se habían extinguido por divorcio, por lo que «el presupuesto de la solicitud deja de existir», aunque esté pendiente de nuevo matrimonio con otra ciudadana española con la que ya tiene un hijo común.

Consta que el recurrente presentó solicitud de tarjeta de residencia permanente de **familiar** de ciudadano de la Unión Europea el 23 de marzo de 2012, señalando en el apartado sobre «datos del residente que da derecho a la aplicación del régimen **comunitario**», a D.^a Consuelo , acompañando incluso certificado municipal de convivencia expedido por Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, de 13 de febrero de 2012, no obstante –como expresa la sentencia– quedar acreditado que se había divorciado de la misma, conviviendo en análoga relación a la matrimonial con otra persona con la que tiene un hijo en común.

Esta circunstancia resulta suficiente para rechazar la solicitud de la tarjeta de **familiar** de residente **comunitario**, puesto que su obtención requiere que el solicitante acredite que persiste la relación **familiar**, en los términos del artículo 2 del Real Decreto 240/2007 , con el ciudadano de la Unión Europea que identificó en su solicitud.

La existencia de una nueva relación con otra persona podrá justificar una nueva solicitud pero no el resolver favorablemente la que es objeto del recurso.

SEGUNDO.- En relación a la aplicación del artículo 15 del 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, el precepto exige que la conducta personal del extranjero debe apreciarse como constitutiva de una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad, sin que la existencia de una condena penal constituya, por sí sola, razón para denegar la tarjeta.

En el caso, el recurrente fue condenado por tres delitos de falsedad documentos públicos. En todos ellos la fecha de comisión del hecho es la misma, el 03/11/2006. Se le imponen dos penas de 8 meses de prisión, una de ellas en suspensión condicional desde el 22/09/2009 por un periodo de 2 años y 6 meses, y una pena de días-multa durante ocho meses.

Por dos delitos de resistencia o grave desobediencia a la autoridad y sus agentes, también con la misma fecha de comisión, se le condenó a una pena de 8 meses de prisión por cada uno, una de las penas en suspensión condicional desde el 22/09/2009 por un periodo de 2 años y 6 meses.

Se refiere también su implicación en los hechos que fueron enjuiciados por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, procedimiento abreviado 89/2009, en el que resultó absuelto. Así como antecedentes policiales e informe negativo a la obtención de la tarjeta.

Los hechos objeto de la condena penal tuvieron lugar en la misma fecha: 3 de noviembre de 2011, sin que consten las circunstancias en que consistieron, por lo que se imposibilita un pronunciamiento sobre el comportamiento personal del infractor en aras de concluir -reiteramos- que merece ser reprochado por constituir una amenaza «real, actual y suficientemente grave» que afecte a un interés fundamental de la sociedad, teniendo en cuenta que los antecedentes policiales pueden ser indicio pero cuando no consta que dieron lugar a una imputación posterior no son relevantes a estos efectos, como tampoco su implicación en hechos penales graves de los que fue absuelto.

Por los razonamientos expuestos procede confirmar la sentencia, salvando el derecho del recurrente a presentar nueva solicitud con fundamento en la actual relación con ciudadana española, expediente en el que no cabe oponer como motivo de denegación el artículo 15 aludido por razón de los hechos delictivos examinados.

TERCERO.- En cuanto a las costas de esta instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional , se imponen a la parte apelante, limitando la cuantía de los honorarios del letrado de la parte beneficiada a la cantidad máxima de 400 euros, conforme permite el artículo 139.3, habida cuenta de que se imponen por imperativo legal y se moderan en atención al debate jurídico trasladado a la segunda instancia. Se declara la pérdida del depósito constituido para recurrir.

FALLAMOS



Que debemos desestimar el recurso de apelación deducido en nombre de D. Donato , NIE NUM000 , contra la sentencia dictada el 26 de septiembre de 2013 por el Juzgado de lo Contencioso administrativo número 4 de Santa Cruz de Tenerife , procedimiento abreviado 170/2013, que declaramos firme, con imposición de las costas causadas en esta instancia limitando la cuantía de los honorarios del letrado de la parte beneficiada a la cantidad máxima de 400 euros, y pérdida del depósito constituido para recurrir.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. No cabe recurso.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ