

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 3
PALMA DE MALLORCA**

-
SENTENCIA: 00291/2011

N11600

PLAÇA DE CORT, 4.- 07001.- PALMA.-

N.I.G: 07040 45 3 2010 0001405

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000264 /2010 /

Sobre: PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS

De D/D^a:

Letrado:

Procurador D./D^a:

Contra D./D^a DELEGACION DE GOBIERNO DE LES ILLES BALEARS

Letrado: ABOGADO DEL ESTADO

Procurador D./D^a

S E N T E N C I A N° 291/11

En Palma a 27 de julio de 2011

Vistos por mi, D. JOSEP GÁLVEZ PASCUAL, Magistrado-Juez Sustituto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 3 de los de Palma de Mallorca, habiendo visto en única instancia los presentes autos de recurso contencioso-administrativo n° P.A 264/10, seguidos a instancia de D. , y defensa letrada de Doña Margarita Palo contra la **DELEGACIÓN DE GOBIERNO** en las Illes Balears representada por el Abogado del Estado.

El objeto del recurso es, contra la resolución de fecha 2 de julio de 2010, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 4 de febrero de 2010 que denegaba la solicitud de autorización de residencia permanente al recurrente.

La cuantía del recurso se fijó en indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Con fecha 3 de septiembre de 2010, tuvo entrada en este Juzgado demanda interpuesta por la abogada Sra. Palos Nadal en nombre y representación de D. ----- y en la que se recurre, la resolución de fecha 2 de julio de 2010, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 4 de febrero de 2010 que denegaba la solicitud de autorización de residencia permanente al recurrente por la existencia de antecedentes penales.

SEGUNDO. - Admitida a trámite la demanda y conferido traslado a la parte demandada, se reclamó el expediente administrativo, señalándose para la celebración de vista el día, 20 de mayo pasado. Recibido el expediente administrativo, se confirió traslado a la parte actora a fin de que efectuara las alegaciones que tuviera por convenientes en el acto de la vista.

TERCERO. - Llegada la fecha de vista, comparecieron la Letrada del demandante y el Abogado del Estado sustituto. La parte recurrente se ratificó en su demanda; en tanto que la demandada solicitó la desestimación de la pretensión ejercida de contrario, en los términos que es de ver en acta. Practicadas las pruebas que, interesadas fueron declaradas pertinentes y útiles, y formuladas las respectivas conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO. - En la substanciación de este procedimiento, se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Interesa el recurrente que se anule el acto administrativo recurrido, acordando conceder al hoy recurrente la autorización de residencia de larga duración.

El recurrente concreta los motivos de impugnación en varios puntos. Por un lado fundamenta su petición en primer lugar infracción de la normativa comunitaria por la falta de motivación de la resolución recurrida, al no valorarse los antecedentes penales sino que por la mera tenencia de aquellos se denegó la residencia y por último alega la falta de valoración de las circunstancias personales del recurrente, al tener arraigo tanto personal como laboral en España.

La parte demandada, por el contrario, considera que la resolución se ajusta a los criterios legal y jurisprudencialmente consagrados sobre la materia.

SEGUNDO.- La Administración ahora recurrida denegó al aquí apelante, D. . el permiso de residencia permanente, (hoy larga duración) solicitado el 16 de octubre de 2009 por cuanto se conocía una sentencia firme que había condenado al recurrente -Juzgado Penal número 4 de Palma, - autos números 314/2009-, con lo que, no habiendo siquiera cumplido la condena y, por tanto, existiendo antecedentes penales sin cancelar, la Administración consideró que el artículo 31.4. de la Ley Orgánica 4/00 imponía que se denegase la autorización de residencia permanente solicitada por el Sr. SALLOUM.

La regulación de la residencia permanente se encuentra en los artículos 71 a 73 del reglamento 2393/2004 de 30 de diciembre. La residencia permanente es una modalidad distinta

de la residencia temporal ya que el artículo 33-2 del Reglamento clasifica los permisos de residencia en temporales y permanentes.

Sobre el derecho del extranjero a obtener una autorización de residencia permanente en España.

La residencia permanente viene regulada en el artículo 32 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero , precepto que dispone:

"1. La residencia permanente es la situación que autoriza a residir en España indefinidamente y trabajar en igualdad de condiciones que los españoles.

2. Tendrán derecho a residencia permanente los que hayan tenido residencia temporal durante cinco años de forma continuada. Se considerará que la residencia ha sido continuada aunque por períodos de vacaciones u otras razones que se establezcan reglamentariamente hayan abandonado el territorio nacional temporalmente. Con carácter reglamentario y excepcionalmente se establecerán los criterios para que no sea exigible el citado plazo en supuestos de especial vinculación con España."

Se halla en situación de residencia permanente el extranjero que haya sido autorizado a residir en España indefinidamente y a trabajar en igualdad de condiciones que los españoles - artículo 71 del Real Decreto 2393/04 -.

Como bien se indica por la partea actora, la autorización de residencia permanente es un derecho -artículo 32.2 de la Ley Orgánica 4/00 - anudado, en cuanto ahora puede interesar, a la residencia legal y continuada durante cinco años -artículo 72.1. del Real Decreto 2393/04 -.

El 23 de enero de 2004 entró en vigor la Directiva 2003/109 / CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003 , relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, disponiéndose en ella -artículo 26 - que la incorporación de cuanto establecía al derecho nacional tenía que ser "... a más tardar el 23 de enero de 2006".

Por consiguiente, finalizado ya el periodo de transposición de la Directiva 2003/109 /CE del Consejo, resulta aquí ineludible tener en cuenta que, tal como nuestro Tribunal Superior de Justicia ya señaló en la sentencia número 829/2009, la denegación del estatuto de residente de larga duración únicamente cabe cuando concurren motivos de orden público o de seguridad pública -artículo 6.1. de la Directiva -.

Dicha decisión denegatoria precisa que la Administración tome en consideración la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública, o el peligro que pueda representar el extranjero, teniendo también debidamente en cuenta la duración de la residencia y la existencia de vínculos con España. Se encuentra sujeta por tanto la autorización de residencia permanente a sus propios elementos de valoración, esto es, distanciada así de aquellos que operan en cuanto se refiere a las autorizaciones de residencia temporal y su renovación, en definitiva, la existencia de antecedentes penales será operativa para denegar la autorización en el caso previsto en la Directiva 2003/109 /CE del Consejo, es decir, cuando existan datos referenciados al orden público o a la seguridad pública que justifiquen tal denegación.

Así, la ausencia de antecedentes penales expresa, desde luego, una situación óptima de integración social; y a esa situación de integración social se le dota de prevalencia. Pero en los supuestos de condenas penales tampoco queda excluida la concesión de la autorización, es decir, los antecedentes

penales no determinan por si solos la denegación de la autorización de residencia permanente sino que para que esa denegación deba dictarse es preciso que tales condenas reflejen precisamente elementos que afecten a los expresados conceptos de orden público y seguridad pública.

TERCERO.- Centrándonos en la situación de autos, se trata de una condenas por malos tratos y por quebrantamiento de condena, pero en la resolución administrativa por la que se deniega la autorización no aparece siquiera mención a una eventual afección de los conceptos de orden público y seguridad publica.

Como ya hemos visto, a falta de mención cualquiera en la resolución administrativa y a falta incluso de alegación en la contestación a la demanda, no puede este juzgador desconocer la aplicación al presente supuesto de la Directiva 2003/109/CE y así como también de cuanto al respecto ha señalado nuestro Tribunal Superior de Justicia en ocasiones anteriores, entre otras la ya expresada sentencia número 208/10.

Así, no considera este juzgador suficientemente convincente la motivación que se ha alojado en la resolución recurrida para justificar que la condena que ha recaído sobre el Sr. SALLOUM puedan menoscabar al orden público o a la seguridad pública.

Interesa señalar que en el recurso contencioso-administrativo se aduce -y el Abogado del Estado ni lo cuestiona- que el recurrente fue condenado por la comisión de un delito calificado como "*menos grave*", con una pena de 33 días de trabajos en beneficio de la comunidad, así como la privación del derecho de tenencia y porte de armas durante 2 años, lo que a consideración de este juzgador diluye sin duda la envergadura de la repercusión que se quiere ver sobre el orden

publico o la seguridad pública por esa condena por malos tratos.

Llegados a este punto, cumple por todo ello la estimación del recurso y, en tal sentido, la estimación de la demanda.

CUARTO.- No se aprecian causas o motivos que justifiquen realizar un especial pronunciamiento impositivo sobre costas procesales causadas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 139 de la LJCA.

FALLO

PRIMERO: SE ESTIMA el recurso contencioso interpuesto por D. _____ contra la resolución de fecha 2 de julio de 2010, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 4 de febrero de 2010 que denegaba la solicitud de autorización de residencia permanente al recurrente y EN CONSECUENCIA declaramos no ser conforme a Derecho y anulamos la resolución recurrida.

SEGUNDO: SE DECLARA el derecho de D. _____ a que la Administración le otorgue la autorización de residencia permanente solicitada el 16 de octubre de 2009.

Sin hacer expresa imposición de las costas procesales causadas a ninguna de las partes.

Notifíquese esta sentencia haciendo saber que la misma no es firme y contra la misma 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 Baleares.

Así lo acuerdo, mando y firmo, D. Josep Gálvez Pascual ,
Magistrado- Juez Sustituto del Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo número TRES de Palma de Mallorca.- Doy fe.