

3  
**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 3 DE  
BILBAO (BIZKAIA)(E)KO ADMINISTRAZIOAREKIKO AUZIEN 3  
ZK.KO EPAITEGIA**

BARROETA ALDAMAR 10-5ª PLANTA - C.P./PK: 48001

Tel.: 94-4016704  
Fax: 94-4016990

N.I.G. P.V./ IZO EAE: 48.04.3-11/000033  
N.I.G. CGPJ / IZO BJKN :48.020.45.3-2011/000033  
Proced.abrevlado / Prozedura laburtua 13/2011

Demandante / Demandatzailea: [REDACTED]  
Representante / Ordezkarria: GAIZKA GARZON BOLADO

ZONA	AM
JUZGADO NUM.	343
REF.	2782-3
DIA SEÑALADO	
HORA	
PROC. SR.	

Administración demandada / Administrazio demandatua: SUBDELEGACION DE GOBIERNO EN VIZCAYA  
Representante / Ordezkarria:

**ACTUACION RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:**  
RESOLUCION DICTADA EN EXPDTE 480020100000640 QUE DESESTIMA RECURSO  
REPOSICION FRENTE A DESESTIMACION DE LA SOLICITUD DE AUTORIZACION DE  
RESIDENCIA TEMPORAL Y TRABAJO POR CINRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES DE ARRAIGO.

**CEDULA DE NOTIFICACION.-**

**JAKINARAZPEN-ZEDULA**

En el recurso contencioso - administrativo de referencia, se ha dictado la resolución que a continuación se reproduce:

Aipatutako administrazioarekiko auzi-errekurtsoan, hurrengo ebazpena eman da:

**SENTENCIA Nº 55/2012**

En BILBAO (BIZKAIA), a veintisiete de febrero de dos mil doce.

Diego Iñiguez Hernández, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de Bilbao, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 13/2011 y seguido por el procedimiento abreviado, en el que se impugna la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Bizkaia de 22 de noviembre de 2010, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por el recurrente contra la resolución de 22 de octubre de 2010, de la propia Subdelegación del Gobierno en Bizkaia.

Son partes en dicho recurso: como recurrente D. [REDACTED], con nacionalidad brasileña y NIE Y-[REDACTED]-E, defendido por el Letrado D. Gaizka Garzón Bolado; y como demandada, la Subdelegación del Gobierno en Bizkaia, representada y defendida por el Abogado del Estado.

~~SECRET~~

~~SECRET~~

~~SECRET~~

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el recurrente mencionado anteriormente se presentó escrito de demanda de procedimiento abreviado, contra la resolución administrativa mencionada, en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes en apoyo de su pretensión terminó suplicando al Juzgado que dictase Sentencia estimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite por proveído, se acordó su sustanciación por los trámites del procedimiento abreviado, señalándose día y hora para la celebración de vista, con citación de las partes a las que se hicieron los apercibimientos legales, así como requiriendo a la Administración demandada la remisión del expediente. A dicho acto de la vista compareció la parte recurrente, afirmando y ratificándose la recurrente en su demanda.

**TERCERO.-** En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** En el presente recurso contencioso-administrativo se impugna la resolución de la de la Subdelegación del Gobierno en Bizkaia de 22 de noviembre de 2010, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por el recurrente contra la resolución de 22 de octubre de 2010, de la propia Subdelegación del Gobierno en Bizkaia. Ésta acordó denegar la autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo, por la causa de denegación del artículo 53.1.i) del RD 2393/2004, de 30 de diciembre: por la existencia de “un informe gubernativo previo desfavorable, que refiere unas diligencias policiales por un presunto delito de falsedad documental, que han sido remitidas al Juzgado de Instrucción en funciones de guardia de Bilbao”.

El informe policial originario, de 20 de septiembre de 2010, aparece en la página 40 del expediente y dio lugar a la tramitación del atestado policial nº 94337/10 por un presunto delito de falsedad documental que fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de guardia de Bilbao. La resolución denegatoria determina la obligación del recurrente de abandonar España en el plazo de 15 días desde la notificación de la resolución.

A su vez, el informe policial de 4 de enero de 2011, obrante en el folio 42 del expediente, informa de que en la base de datos de la Dirección General de la Policía constan unas diligencias por falsificación de documentos, con el número 94377/10. El informe añade que "se hace constar que no se requiere inexcusablemente de una condena penal para la denegación del permiso solicitado o que, en su caso, los antecedentes policiales no hayan sido cancelados, sino la correcta apreciación por parte de la Autoridad Gubernativa, en el marco del procedimiento administrativo, de un comportamiento personal que denote un peligro para el orden público, la seguridad pública o la salud pública, o que genere alarma social, careciendo de relevancia cualquier arraigo en el país".

**SEGUNDO.-** La parte recurrente ejercita pretensión de plena jurisdicción consistente en que se declare la nulidad de la actuación administrativa impugnada así como el reconocimiento de la situación jurídica individualizada consistente en que se acuerde la autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales por razones de arraigo al haberse acreditado suficientemente los requisitos legales; y la condena en costas de la Administración.

Fundamenta la impugnación de la actuación administrativa consisten en que:

(1) Por una parte, el recurrente sostiene que reúne los requisitos de arraigo por haber permanecido continuamente en España durante un mínimo de tres años, carecer de antecedentes penales en España o en su país de procedencia (folios 20 a 23 del expediente), estar empadronado en Bilbao (folios 24 y ss del expediente) y contar con un informe municipal de inserción favorable (pp 26 y ss) y un contrato de trabajo que consta igualmente en el expediente (pp 31 y ss, más nóminas y un informe de vida laboral). Y, en segundo lugar,

(2) Que la denegación de la autorización solamente por un informe, actuación o antecedente policial, sin condena o antecedentes penales y sin constancia del resultado del eventual proceso por falsedad documental, vulnera su derecho constitucional y legalmente reconocido (por la LO 4/2000) a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica conforme a una doctrina jurisprudencial constante del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo y el Tribunal Superior de Justicia del país Vasco, de cada uno de los cuales cita un número de sentencias que dan razón sobrada del criterio: en particular, la STS de 1 de abril de 1982; las STS de 4 de noviembre de 2002, 13 de octubre de 2004 y 8 de enero de 2004; y las SSTSPV de 29 de junio 2001, 12 de abril 2006, 20 de julio 2001 y 30 de julio 2008.

**TERCERO.-** El Abogado del Estado interesa la desestimación del recurso al entender que la resolución impugnada es conforme a Derecho en base a los propios fundamentos que se contienen en la resolución impugnada.

**CUARTO.-** El artículo 31.3 de la LO 4/2000 de 11 de enero (reformada por las Leyes orgánicas 8/2000, de 22 de diciembre; 11/2003, de 29 de septiembre y 14/2003, de 20 de noviembre) recoge la posibilidad de otorgamiento de un permiso de residencia temporal excepcional por razón de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la justicia u otras circunstancias excepcionales que se determinen reglamentariamente. El Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración dispone, respecto a las autorizaciones por residencia temporal, que: *“de conformidad con el artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en atención a las circunstancias excepcionales que concurran, se podrá conceder una autorización de residencia temporal a los extranjeros que se hallen en España en los supuestos determinados en este artículo, siempre que no haya mala fe del solicitante”*, contemplando en el apartado 2 del art. 45 del los supuestos en los que se podrá conceder autorización por razones de arraigo, disponiendo el epígrafe b) de dicho apartado que se podrá conceder una autorización de residencia por razones de arraigo, en los siguientes supuestos: *“A los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un período mínimo de tres años, siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen, cuenten con un contrato de trabajo firmado por el trabajador y*

*el empresario en el momento de la solicitud cuya duración no sea inferior a un año y bien acrediten vínculos familiares con otros extranjeros residentes, bien presenten un informe que acredite su inserción social emitido por el ayuntamiento en el que tenga su domicilio habitual. A estos efectos, los vínculos familiares se entenderán referidos exclusivamente a los cónyuges, ascendientes y descendientes en línea directa”.*

A su vez, el artículo 53.1.i) del RD establece que *la autoridad o autoridades competentes denegarán las autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena (...) cuando conste un informe gubernativo previo desfavorable.*

La posición jurisdiccional reiterada aparece también en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, de 28 Sep. 2001, en el recurso 2743/1999. Conforme a ella, lo que se exige de la Administración demandada es que la resolución en que acuerde la expulsión, tenga su base fáctica en una resolución definitiva, ya sea judicial o administrativa, en la que se declare de un modo inequívoco la participación del recurrente en actividades constitutivas de alguna infracción normativa. No es suficiente para ello la simple sujeción de la parte a un procedimiento penal, del tipo que sea, sin haberse dictado sentencia penal firme. Tampoco la sujeción a un procedimiento administrativo sancionador sin que se haya dictado resolución definitiva. La simple pendencia de aquellos procedimientos, sin más, no es susceptible de desvirtuar la presunción de inocencia que a todos asiste tal y como con proclama el artículo 24 de la Constitución Española de 1978.

La sentencia citada analiza el recurso de una resolución administrativa por que el recurrente estaba implicado en actividades contrarias al orden público al portar un documento de identidad portugués falso. Existía contra él una orden de expulsión y se habían dirigido en su contra Diligencias Previas en un Juzgado de Instrucción y abierto un Procedimiento Abreviado. Sin embargo, respecto de las Diligencias Previas se había acordado el sobreseimiento provisional por falta de acusación; y se ignoraba en los autos el resultado de las segundas: si se había abierto el juicio oral, dictado o no Auto de sobreseimiento o si, por el Juzgado de lo Penal, se había dictado sentencia. Otro tanto ocurría con el Procedimiento Abreviado seguido.

“Debió ser la Administración quien tendría que acreditar la situación actual de tales procedimientos penales; de suerte que, no habiéndolo hecho así, y desconociéndose en definitiva la suerte seguida por los mismos, tal situación obliga a considerar que dicha ausencia de datos ciertos, reales y objetivos impide considerar al actor incurso en la causa de expulsión” – prevista en la legislación aplicable al caso – “al no poderse entender desvirtuado en este caso por falta de prueba de cargo suficiente el principio de presunción de inocencia que consagra el artículo 24.2 de la Constitución y que rige en todo procedimiento sancionador, lo que obliga a la estimación de este concreto motivo de impugnación”.

La posición jurisprudencial es inequívoca. El recurrente ha presentado documentos de los que parece deducirse que reúne requisitos para una resolución en sentido diverso a la recurrida. Pero, sobre todo, la causa de denegación de su solicitud basada en la existencia de indicios, aunque precisamente atestiguados en los informes de la Comisaría Provincial de Bilbao del Cuerpo Nacional de Policía y aunque hayan sido trasladados aquellos al Juzgado de Instrucción, no es bastante por sí misma para destruir la presunción de inocencia que asiste también al extranjero recurrente. No constando sentencia condenatoria firme ni antecedentes penales en España o su país de origen, es obligado estimar el recurso interpuesto.

**QUINTO.-** No se aprecian motivos bastantes para un especial pronunciamiento sobre las costas devengadas en el presente recurso, de conformidad a lo dispuesto el artículo 139.1 de la Ley 29/1998.

En consecuencia de todo lo expuesto, pronuncio el siguiente FALLO:

**ESTIMANDO** el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 13/2011 y seguido por el procedimiento abreviado, en el que se impugna la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Bizkaia de 22 de noviembre de 2010, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto por el recurrente, D. Luciano de Andrade, con nacionalidad brasileña y NIE Y-1052051-E, contra la resolución de 22 de octubre de 2010, de la propia Subdelegación del Gobierno en Bizkaia,

**PRIMERO.-** Declaro la disconformidad a Derecho de la resolución impugnada y su nulidad conforme al artículo 62.1.a) de la LRJAP, Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**SEGUNDO.-** Condeno a la Administración recurrida a retrotraer el procedimiento y seguir las actuaciones debidas hasta dictar la resolución que proceda en Derecho.

**TERCERO.-** Resuelvo no efectuar imposición expresa de las costas causadas.

**MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN:** mediante RECURSO DE APELACIÓN EN AMBOS EFECTOS , por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 81.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el grupo Banesto (Banco Español de Crédito), con nº 4759 0000 85 001311, de un depósito de 50 euros, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15ª LOPJ).

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