

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE
BILBAO (BIZKAIA)(E)KO ADMINISTRAZIOAREKIKO AUZIEN 2
ZK.KO EPAITEGIA**

N.I.G. P.V. / IZO EAE: 48.04.3-12/000597
N.I.G. CGPJ / IZO BJKN: 48.020.45.3-2012/0000597

Procedimiento Origen / Jatorrizko Prozedura: Proced.abreviado/Prozedura laburtua 104/2012
Medida cautelar ordinaria / Kautelazko neurri arrunta 17/2012

Demandante / Demandatzailea: [REDACTED]	Administración demandada / Administrazio demandatua: ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO
Representante / Ordezkaría: ALVARO PRADO FALCÓN	Representante / Ordezkaría:
ACTUACIÓN RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:	
RESOLUCIÓN DE LA SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN VIZCAYA QUE DENIEGA LA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO SOLICITADA (EXPT.E. 489920110007542).	

AUTO nº 20/12

Dña. FERMINA PITA RASILLA

En BILBAO (BIZKAIA), a ocho de mayo de dos mil doce.
Dada cuenta; y

HECHOS

PRIMERO.- En el presente recurso contencioso-administrativo, interpuesto por el Letrado Sr. Prado Falcón, en nombre y representación de D. [REDACTED] contra la actuación administrativa referenciada, se ha solicitado por la parte recurrente, la adopción de la siguiente medida cautelar: Suspensión de la ejecutividad de la actuación administrativa impugnada.

SEGUNDO.- Formada la correspondiente pieza separada, se ha concedido traslado a la parte demandada un plazo de diez DÍAS para que pudieran alegar lo que estimara pertinente sobre la medida solicitada, habiendo presentado el Abogado del Estado escrito oponiéndose, como consta en las actuaciones.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Para la resolución de la presente solicitud de medida cautelar debemos tener en cuenta que el acto impugnado consiste en la denegación de la solicitud de autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena segunda renovación solicitada por Don [REDACTED].

SEGUNDO - La parte recurrente ha solicitado la suspensión de la ejecutividad de la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Vizcaya de fecha 12 de marzo de 2012. Argumenta en apoyo de su pretensión de tutela cautelar la situación de arraigo en España, la ausencia de perjuicio a los intereses generales así como la gravedad de los perjuicios que se producirían para el interesado en el caso de no accederse a su pretensión con el riesgo especialmente de que su denegación haría perder al recurso interpuesto su finalidad legítima.

KOPIA DA
ES COPIA

Alegando que tiene residencia continuada en España, su empadronamiento junto a su familia en localidad española, tiene un hijo con su esposa, de nacionalidad española de este modo queda acreditado su arraigo personal familiar y social que justificaría la adopción de la medida cautelar se suspensión de la ejecutividad de la resolución recurrida, toda vez que el perjuicio para la convivencia familiar y para las posibilidades de integración social y laboral con que efectivamente cuenta el recurrente se verían realmente frustradas con la ejecución de la resolución recurrida, el demandante además de trabajar y encargarse de la manutención de su menor de edad estudia también en el Colegio de los Salesianos de Deusto. Las dramáticas consecuencias derivadas de haber cometido los hechos por los que se le ha condenado serían totalmente desproporcionadas.

La Administración demandada interesa, por su parte, el mantenimiento de la ejecutividad del acto recurrido mediante la denegación de la medida cautelar solicitada.

TERCERO.- Partiendo del principio de la ejecución de los actos administrativos, la previsión legal del artículo 130.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que otorga carácter excepcional a las medidas cautelares al establecer que previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso y de la doctrina jurisprudencial sobre la suspensión de la ejecución de las decisiones de la Administración en materia de extranjería resulta procedente cuando el extranjero interesado tiene arraigo en España por razón de sus intereses familiares, personales o económicos acreditado, cuando menos, mediante un principio o indicio de prueba.

Es de destacar que el Juzgado de lo contencioso administrativo nº 3 de Bilbao en la pieza de medidas cautelares 1106/10, en un supuesto de solicitud de la medida cautelar de un procedimiento de impugnación de una resolución de denegación de autorización de residencia y trabajo señala que: El acto impugnado consiste en un acto de contenido negativo, pues se denegó al actor la segunda renovación del permiso de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena.

Como he razonado en otras resoluciones, la regla general es que no puede otorgarse en vía de la tutela cautelar lo que constituye el objeto del pleito principal, porque supondría anticipar el fallo de la sentencia que en su día recaiga en los autos principales. Así, como acto negativo expreso en que consiste la denegación de los permisos de trabajo y residencia, en la práctica es casi imposible que pueda acordarse como efecto positivo su otorgamiento, porque en caso contrario obtendría por el camino de las medidas cautelares el efecto pretendido en el pleito principal. La STSJ del País Vasco del 13 de Junio de 2008 (ROJ: STSJ PV 1457/2008) Recurso: 453/2008 Ponente: ANGEL RUIZ RUIZ, en un supuesto de denegación de la renovación ha declarado: "La Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en relación con medidas cautelares positivas solicitadas, como es nuestro caso, no accede a la concesión provisional del permiso de residencia y de trabajo que se deniega en las resoluciones administrativas impugnadas sino que, en su caso, lo que se acepta como medida cautelar positiva es suspender las consecuencias negativas que se derivan del acto administrativo de contenido negativo - denegación de permiso de residencia- y que se traducen en la orden de salida del territorio español derivada de las resoluciones administrativas que deniegan el permiso de residencia y de trabajo.

ROJA DA
ES COPIA 2

La conclusión de lo anterior y de las pautas que sigue la Sala al enfrentarse a debates vinculados a medidas cautelares en supuestos análogos al de autos, es el rechazo de medidas cautelares positivas, en concreto de la pedida por el apelante; por ello, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar el auto recurrido.”

Ahora bien, el hecho de que con la medida cautelar se obtenga precisamente lo que se pretende en el pleito principal no constituye, a mi juicio, un obstáculo insalvable para su otorgamiento. Sin ir más lejos en la jurisdicción civil están legalmente admitidas las medidas cautelares anticipatorias del fallo, como sucede con la orden de cesar provisionalmente una actividad (art. 727.7 de la LECv) cuando lo que se persigue precisamente en el pleito principal es que dicha actividad cese definitivamente. Es decir, no es contrario a la esencia o naturaleza de las medidas cautelares que las mismas puedan anticipar preventivamente el sentido de lo querido con la demanda.

Ahora bien, lo cierto es que el uso de tales medidas cautelares, que usualmente reciben el nombre de anticipatorias, debe ser muy moderado y ponderado, en cuanto que suponen un triunfo provisional de la pretensión principal; sobre todo en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, donde se reacciona frente a una actuación dotada de presunción de legalidad. No obstante, lo que es incontestable es que las medidas cautelares están enderezadas a evitar que el recurso principal pueda perder su legítima finalidad en la medida en que su no adopción pueda producir perjuicios irreparables o de difícil reparación y esto es lo primero que debe ser comprobado. Si la respuesta es positiva, el tipo de medida solicitada y el hecho de que suponga obtener provisionalmente lo pedido con carácter definitivo no pueden convertirse en argumentos suficientes para denegar la medida pues, en ocasiones, son estas medidas anticipatorias del fallo las únicas útiles y efectivas en orden de conjurar los riesgos de inutilidad de la eventual sentencia estimatoria. Y es lo que sucede en el presente caso, donde nos encontramos con una persona que lleva casi cuatro años viviendo en España y haciéndolo de forma legal. Esto ha determinado la existencia de unos vínculos sociales y, sobre todo, profesionales, que se podrían truncar de denegarle la renovación del permiso de residencia y trabajo. No basta por ello con conjurar el efecto de una posible expulsión o salida obligatoria, pues si de verdad queremos asegurar la eficacia de una sentencia estimatoria, que a buen seguro tardará en llegar, es preciso mantener el status quo existente con anterioridad a la resolución denegatoria. Y ese estado de cosas no se conserva sólo con permitir al solicitante la posibilidad de vivir en España, sino que es preciso dar un paso más y permitirle, no solo vivir, sino también residir y trabajar legalmente. En caso contrario, de suspender únicamente el efecto de una posible expulsión o salida obligatoria, se estaría abocando al recurrente a una situación de ilegalidad, si bien consentida, que lo conduciría a buen seguro a la marginalidad pues el recurrente, para poder mantenerse en España debería, o bien vivir de la ayuda social pública o privada, o bien trabajar en la economía sumergida. Ambas posibilidades suponen, sin ninguna duda, un paso atrás en la situación de integración y arraigo personal, social y profesional de la que goza actualmente y que acredita suficientemente con la documental aportada con la demanda (documentos 4, 7, 11, 12, 13 y ss).

Dicho esto, ninguna perturbación grave se causa a los intereses generales o de tercero. Así, consta que está cumpliendo la penas que le fueron impuestas y, además, le fue concedida la suspensión de la ejecución dada su “menor peligrosidad criminal” según reza el auto de

suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad (documento nº 10) Por el contrario, mayores perjuicios se causan a la sociedad o al interés público general de desarrollar una política inmigratoria ordenada y legal, que facilite la integración, permitiendo que una persona que residió y trabajó legalmente en nuestro país continúe viviendo en España, pero sin poder trabajar legalmente, convirtiéndola así en presa fácil de la explotación y de la delincuencia.

En el supuesto enjuiciado, hay que tener en cuenta que se trata de la denegación de una autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena segunda renovación es decir que el solicitante ya contó previamente con autorización de residencia, que lleva viviendo en España hace años tiene mujer e hijo nacido en España Aunque el Tribunal Supremo admite que, en principio, la orden de salida del territorio español causa un daño de muy difícil o imposible reparación, entiende que este daño debe modularse en razón de cual sea la situación concreta del sujeto afectado. Y este análisis singularizado de la posición del demandante que solicita se suspenda la orden de salida del territorio español se ha concretado en el concepto de arraigo familiar y social. De este modo, se concederá o denegará la suspensión según exista o no arraigo, cualidad que debe acompañar a quien requiere la medida cautelar, entendiéndose por arraigo la existencia de especiales intereses familiares, sociales, o económicos del recurrente dentro del Estado español, intereses que se verían seriamente perjudicados si se procediera a la expulsión. De esta forma, el perjuicio, si existe arraigo, pasa a integrar el supuesto de perjuicio de muy difícil o imposible reparación.

En el caso de autos se ha acreditado la existencia de vínculos **prolongados** en el tiempo con el territorio español y de familia. En definitiva, concurren en la persona afectada circunstancias personales que permiten llevar a la convicción de una estabilidad del extranjero en territorio español. Todo lo cual nos lleva a estimar la medida cautelar de suspensión del acto administrativo recurrido y acceder a la medida cautelar solicitada.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA y no apreciándose temeridad ni mala fe en la parte recurrente, no procede una especial condena de las costas causadas en este incidente.

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

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: ACCEDER A LA MEDIDA CAUTELAR POSITIVA solicitada y, en consecuencia,

SUSPENDER la eficacia del acto impugnado y CONCEDER PROVISIONALMENTE a D. [REDACTED] la autorización de residencia y trabajo por cuenta ajena solicitada durante la sustanciación del presente procedimiento.

No se hace especial imposición de costas.

Llévese testimonio de esta resolución a los autos principales.

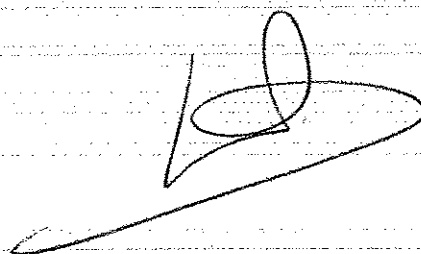
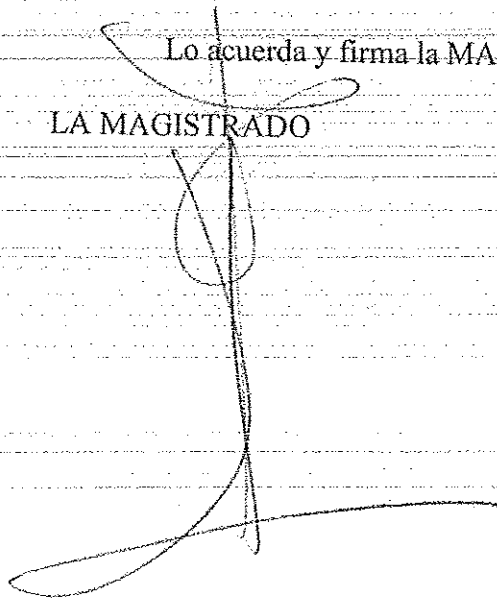
MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RÉCURSO DE

APELACIÓN EN UN SOLO EFECTO, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 80.1 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 4771.0000.00.0104.12, 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).

Lo acuerda y firma la MAGISTRADO, doy fe.

LA MAGISTRADO

LA SECRETARIO JUDICIAL



LETRADO ALVARO PRADO FALCON
Avenida DE LAS ARENAS nº 2 B 2º-DPTO. 4 - 48930 GETXO (BIZKAIA)