



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

PALMA DE MALLORCA

N.I.G: 07040 45 3 2011 0001870

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000443 /2011 /

Sobre PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS

De D/ña. :

Letrado:

Procurador Sr./a. D./Dña .

Contra D/ña . DELEGACION DEL GOBIERNO

Letrado: ABOGADO DEL ESTADO

Procurador Sr./a. D./Dña.

D. ANTONIO BERNART ROCA, Secretario de JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 002, de los de PALMA DE MALLORCA.

POR EL PRESENTE HAGO CONSTAR: Que en los autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO 00000443/11 ha recaído SENTENCIA, del tenor literal:

SENTENCIA N° 44/13

En la Ciudad Palma a 15 de febrero de 2013.

Vistos por mí, D^a María del Pilar Ramos Monserrat, Magistrada-Juez sustituta del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de los de Palma de Mallorca, los presentes autos de Procedimiento Abreviado núm. 443/2011, incoados en virtud de recurso interpuesto por Don _____, representado y defendido por la Abogada Silvia Ruiz, contra la resolución de 22 de junio de 2011 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente a la resolución de 24 de febrero de 2011 de la Delegación del Gobierno, por la que se deniega la autorización de residencia de larga duración solicitada y, siendo la cuantía del recurso indeterminada y habiendo comparecido la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado, dicta la presente resolución de conformidad con los siguientes



ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por la representación procesal de don . . . se interpuso en fecha 21 de julio de 2011 recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 22 de junio de 2011 desestimatoria del recurso interpuesto contra la resolución de 24 de febrero de 2011 de la Delegación del Gobierno en Baleares por la que fue denegada la autorización de residencia de larga duración formulada, en el que, tras exponer los hechos y fundamentos tenidos por convenientes, terminaba suplicando el dictado de sentencia "en la que, estimando en todas sus partes este recurso contra la resolución de fecha 22 de junio de 2011 dictada por la Oficina de Extranjeros de la Delegación de Gobierno de les Illes Balears la que se confirma la resolución denegatoria de fecha 24 de febrero de 2011 por la que se deniega la autorización de residencia de larga duración y se conceda dicha autorización".

Segundo.- Admitido a trámite el recurso y requerido el expediente administrativo, fueron convocadas las partes a la celebración de la pertinente Vista, que tuvo lugar el día señalado y en la que la recurrente ratificó su demanda, oponiéndose la Administración demandada a su estimación; y practicadas las pruebas propuestas y admitidas, tras el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos para sentencia.

Tercero.- En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación la resolución de la Delegación del Gobierno en Baleares que desestima el recurso de reposición interpuesto frente a la resolución que deniega su petición de autorización de residencia de larga duración.

Mantiene dicha parte que tal resolución no es conforme a derecho toda vez que le deniega la solicitud formulada en atención únicamente a la falta de acreditación del cumplimiento de las penas impuestas, lo que no pudo cumplimentarse debidamente dado el retraso que sufre el Juzgado de lo Penal nº 8 de Palma que en exclusividad tramita las distintas ejecutorias; y sin ser valoradas otras circunstancias del recurrente, tales como su arraigo laboral, social y familiar

La Administración demandada, por su parte, defiende la legalidad de la resolución impugnada, dada la constancia de

antecedentes penales no cancelados y al no estar siquiera cumplidas las penas.

SEGUNDO.- La resolución denegatoria se fundamenta en la existencia de antecedentes penales sin cancelar y sin que hubiere sido cumplida la totalidad de las condenas impuestas y en la aplicación de lo dispuesto en el artículo 31.5 de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la LO 21/2009, precepto que exige que el extranjero carezca de antecedentes penales para proceder a la concesión de la autorización de residencia. Ahora bien, dicha resolución no tiene en cuenta que el indicado precepto está previsto para las situaciones de residencia temporal, siendo que en este caso el ahora recurrente formuló una solicitud de residencia permanente (folio 1 del expediente).

Como señala la STSJ Illes Balears, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 15 de noviembre de 2012, la fundamentación de la resolución administrativa no es correcta. En efecto, el artículo 31.5 de la Ley se refiere a la autorización inicial, ni siquiera a la renovación de esa autorización, regida por el artículo 31.7; y menos aún se refiere a la autorización de que aquí se trataba, regida por el artículo 32 de la Ley.

Según este último precepto de la LO 4/2000, de 11 de enero:

"1.- La residencia de larga duración es la situación que autoriza a residir y trabajar en España indefinidamente, en las mismas condiciones que los españoles.

2.-Tendrán derecho a residencia de larga duración los que hayan tenido residencia temporal en España durante cinco años de forma continuada, que reúnan las condiciones que se establezcan reglamentariamente. A los efectos de obtener la residencia de larga duración computarán los períodos de residencia previa y continuada en otros Estados miembros, como titular de la tarjeta azul de la UE. 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".

Se halla por tanto 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 RD 2393/04.

La autorización de residencia permanente, como señala la Sentencia citada, es un derecho -artículo 32.2 de la LO 4/2000- anudado, en cuanto ahora puede interesar, a la residencia legal y continuada durante cinco años -artículo 72.1 del RD 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.

Finalizado el período de transposición, añade la indicada resolución, resulta aquí ineludible tener en cuenta que, tal como la Sala ya señaló en la Sentencia número 829/09, 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-.

Y esa decisión denegatoria precisa incluso 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

representa el extranjero en cuestión, teniendo también debidamente presente la duración de la residencia y la existencia de vínculos con España.

Sujeta por tanto la autorización de residencia permanente a sus propios elementos valorativos, 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.

La ausencia de antecedentes penales expresa, desde luego, una situación 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 sí solos la denegación de la autorización de residencia permanente sino que para que esa denegación deba dictarse es preciso que tales condenas reflejen precisamente datos que menoscaban los conceptos de orden público y seguridad pública.

TERCERO.- No se cuestiona por la Administración que el ahora recurrente llevara al menos cinco años ininterrumpidos de residencia legal en España al solicitar la autorización de residencia permanente. Y como se ha acreditado el Sr. López es padre de una menor que posee la nacionalidad española, cuya custodia tiene atribuida su madre, pesando sobre él la obligación de contribuir a su sostenimiento (folios 75 a 79 del expediente y documentos aportados con el escrito de demanda).

Los antecedentes penales a que alude la resolución recurrida lo son por las sentencias de fechas 11/9/05 (Juzgado de Instrucción 5 de Palma, delito del artículo 379.2 del Código penal, ejecutoria 2393/05), 31/12/07 (Juzgado de Instrucción 9 de Palma, delito del artículo 379.2 del Código penal, ejecutoria 7/08), 1/7/08 (Juzgado de Instrucción 12 de Palma, delito del artículo 384.2 del Código penal, Ejecutoria 2438/08) y 26/4/10 (Juzgado de Instrucción 4 de Palma, delito del artículo 379.2 del Código penal, Ejecutoria 1777/10), todas ellas por delitos contra la seguridad vial (folio 26 del expediente administrativo). Se ha acreditado por el Sr. López que las penas fueron cumplidas en su integridad, salvo la de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo de 2 años de la última sentencia, ya extinguida a la fecha de la presente resolución pues finalizaba su cumplimiento el 24/4/12.

Y las resoluciones objeto de impugnación no motivan la afectación al orden público o a la seguridad pública, carencia de motivación que no debe suplirse en la presente resolución, por lo que, al no haberse razonado que las conductas tipificadas y por las que fue condenado hacían suponer que el ahora recurrente constituía una amenaza real y grave para el orden público o la seguridad pública, es procedente la estimación del recurso. Únicamente se recoge en la resolución denegatoria de 24 de febrero de 2011 que el solicitante no había demostrado la extinción de la responsabilidad penal, y en la resolución de 22 de junio de 2011, que su historial delictivo fue tenido en cuenta en aquella y que no han sido cancelados sus antecedentes.

CUARTO.- No se hace expresa imposición de las costas causadas al no apreciarse temeridad o mala fe, como prevé el artículo 139 de la LJCA.



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

FALLO

1.- **ESTIMAR** el recurso interpuesto por la representación procesal de Don [redacted] contra la resolución de la Delegación del Gobierno en Baleares de fecha 22 de junio de 2011 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente a la resolución de 24 de febrero de 2011 que deniega la autorización de residencia de larga duración solicitada por el recurrente, resoluciones que se anulan por no ser conformes a derecho.

2.- No se hace expresa imposición de las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, frente a la que puede interponerse recurso de apelación en el término de los quince días siguientes al de su notificación.

Así por esta sentencia, de la que se unirá certificación a las actuaciones originales para su notificación y cumplimiento, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior resolución, en el día de su fecha por el Juez que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública, doy fe.

Concuerta bien y fielmente con su original al que me remito y, para que así conste, extiendo y firmo el presente testimonio en PALMA DE MALLORCA, a quince de Febrero de dos mil trece.

LA SECRETARIA JUDICIAL