

19 MAR 2013

**Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de San  
Sebastián-Donostia  
Administrazioarekiko Auzietako 1 Zk. Ko Epaitegia**

**Procedimiento Abreviado 133-2011**

**SENTENCIA Nº 84/2013**

En San Sebastián, a 13 de marzo de 2013.

Vistos por mí, D. Gonzalo Pérez Sanz, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de San Sebastián, los presentes autos de Procedimiento Abreviado 133-2011 seguidos ante este Juzgado a instancia de \_\_\_\_\_ contra la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN GUIPÚZCOA, representados y asistidos por los profesionales que puede verse en acta, sobre extranjería, siendo recurrida la Resolución de 7 de febrero de 2011 por la que se desestima el recurso de reposición frente a la Resolución de 10 de noviembre de 2010 que denegaba la solicitud de autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, dicto esta Sentencia en virtud de las facultades que me son dadas por la Constitución Española.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Las actuaciones arriba referenciadas se iniciaron en virtud de recurso contencioso administrativo contra la resolución antedicha, interesando la representación del recurrente que se dictare Sentencia por la que se declare la nulidad por no ser conforme a derecho de la resolución recurrida, reconociendo el derecho a la actora que la autorización solicitada le fuera concedida.

**Segundo.** Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la administración demandada y se ordenó la remisión del expediente administrativo. Una vez practicadas las necesarias diligencias, el juicio se celebró el 26 de febrero de 2013 con el resultado que consta en autos quedando las actuaciones vistas para sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Por la parte recurrente se interesa que se dicte sentencia por la que se declare no conforme a derecho la resolución recurrida que confirma la denegación de autorización de residencia por arraigo.

Se alega como motivos para la estimación de su pretensión el cumplimiento de los presupuestos del artículo 45-46 del R.D 2393-2004.

La parte recurrida se opone al recurso entendiéndolo conforme a derecho el pronunciamiento recurrido.

**Segundo.** El expediente administrativo del que trae causa este procedimiento se inicia mediante solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales, arraigo familiar, realizada el 23.9.2010. Se acompaña a la solicitud anterior permiso de residencia, acta de matrimonio con documentación de este, informe municipal de inserción arraigo social, empadronamiento, declaración de renta conjunta de 2009, vida laboral del cónyuge, diferentes nóminas del mismo. En el expediente se requiere nueva documentación, acompañándose informe municipal que propone eximir del contrato de trabajo, así como más nóminas de esposo. Resolución denegatoria. Reposición acompañando Libro de Familia con referencia a menor nacido en el 12 de abril de 2010. Resolución ahora recurrida.

**Tercero.-** Discutiéndose en el caso que nos ocupa la conformidad a derecho o no de la resolución que deniega la petición del recurrente, la actividad administrativa viene reglada a valorar la concurrencia o no de los presupuestos establecidos en la normativa reguladora de esas autorizaciones: RD. 2393/2004, de 30 de diciembre que dispone en sus artículos 45 y 46 los presupuestos para conceder o denegar la solicitud del actor. Dispone el artículo 45.2 b) que:

*"Se podrá conceder una autorización de residencia por razones de arraigo, en los siguientes supuestos:*

b) *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 46 establece:

"2. En particular, para acreditar que se reúnen las condiciones establecidas para los supuestos de arraigo, la documentación aportada deberá ajustarse a las siguientes exigencias:

c) En los supuestos de arraigo acreditado mediante informe emitido por un ayuntamiento, en éste deberá constar el tiempo de permanencia del interesado en su domicilio, los medios de vida con los que cuente, su grado de conocimiento de las lenguas que se utilicen, la inserción en las redes sociales de su entorno, los programas de inserción sociolaboral de instituciones públicas o privadas en los que haya participado y cuantos otros extremos puedan servir para determinar su grado de arraigo.

El ayuntamiento correspondiente podrá recomendar que se exima al extranjero de la necesidad de contar con un contrato de trabajo, siempre y cuando acredite que cuenta con medios de vida suficientes."

Pues bien, interpretando estos preceptos la administración considera que no puede concederse la autorización a la solicitante por falta de medios económicos suficientes.

Sin embargo, si se examina la documentación que obra en el expediente no se comparte ese criterio ya que no tiene en cuenta todas las circunstancias acreditadas. Particularmente, se presenta declaración de IRPF del ejercicio anterior a la solicitud, 2009, y en la misma se refieren ingresos por importe 7.585,38 euros como rendimientos del trabajo. Al folio siguiente consta vida laboral del esposo de la impugnante y en el mismo el alta es de 25 de mayo de 2009, es decir, permaneciendo en alta, totalizando ya entonces 458 días. Pues bien, los ingresos de 2009 no se computan por lo tanto en término anual real, sino que tienen en cuenta el alta ya iniciado el año, mayo de 2009. Ello se ajusta a las nóminas presentadas y obrantes en el expediente administrativo por importes líquidos que rondan los 850 euros: agosto de 2010 o julio de 2010. Por lo tanto, siendo esos los extremos valorables, debe concluirse que existen medios económicos. Pero es que en todo caso, hay un extremo que no se pondera por la actuación administrativa y es que en vía administrativa se

alude a un hijo menor, recién nacido, fecha 12 de abril de 2010. Ello exige tomar en consideración el interés superior del menor, la protección del mismo y de la unidad familiar, siendo que en estos supuestos excepcionales, se permite incluso minorar las exigencias de disponibilidad económica: obsérvese, por ejemplo, la regulación de la reagrupación familiar. Es decir, deben primar los indicados intereses familiares acreditado oportunamente el arraigo familiar y la existencia de informes sociales recomendando eximir del requisito del contrato; así como porque la administración no puede llevar a cabo interpretación restrictiva del concepto "medios suficientes de vida".

Por todo ello, procede estimar el presente recurso contencioso administrativo, declarando no ajustado a derecho el acto recurrido, revocándolo y dejándolo sin efecto, debiendo la administración conceder la autorización interesada.

**Cuarto.** Por último, procede resolver sin costas, artículo 139.1 LRLCA.

### FALLO

1.- Estimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación contra la Resolución indicada en el encabezamiento de fecha 7 de febrero de 2011 en el Expediente 2000 2010 000 5280, que se declara no ajustada a derecho y se anula, debiendo la Administración conceder la autorización interesada a la actora.

2.- No se efectúa imposición de costas.

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 1885000000013311, 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.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la dicta, estando celebrando audiencia pública el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de San Sebastián, en el día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario doy fe.