

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 3 DE VITORIA - GASTEIZ(E)KO ADMINISTRAZIOAREKIKO AUZIEN 3 ZK.KO EPAITEGIA

AVENIDA GASTEIZ 18-1ª planta - C.P./PK: 01008

Tel.: 945-004936
Fax: 945-004941



N.I.G. P.V./IZO EAE: 01.02.3-13/000329
N.I.G. CGPJ/IZO BJKN: 01.059.45.3-2013/0000329

Proced.abreviado / Prozedura laburtua 107/2013 -o

Demandante / Demandatzaile:

Representante / Ordezkaria: ANTONIO LLAVALDOR RUIZ

Administración demandada / Administrazio demandatua: SUBDELEGACION DE GOBIERNO EN ALAVA y ABOGADO DEL ESTADO

Representante / Ordezkaria:

ACTUACION RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:

RESOLUCION DE 19.03.13 DICTADA POR LA SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN ALAVA QUE DECLARA EXTINGUIDA LA VIGENCIA DE LA AUTORIZACION DE RESIDENCIA TEMPORAL POR RAZONES DE ARRAIGO SOCIAL CONCEDIDA

NOTIFICACIÓN:

SENTENCIA Nº 207/2013



En Vitoria, a 24 de octubre de 2013

Vistos por mí, D^a. Mónica Basurto Garrido, juez del Juzgado Contencioso Administrativo Nº3 de Vitoria, los precedentes autos del procedimiento abreviado 107/13 en los que son partes:

DEMANDANTE: D. [redacted] eroz asistido y representado por el letrado Sr. Llavador.

DEMANDADO: Subdelegación del Gobierno de Álava asistido por el letrado Sr. Ferreras.

Versa la litis sobre impugnación de la Resolución de 19/3/2013, dictada por la Subdelegación del Gobierno de Álava, en virtud de la cual se declaró extinguida la autorización de residencia temporal y trabajo inicial concedida a

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 18/4/2013, . interpone ante este tribunal demanda de procedimiento abreviado contra la Subdelegación del Gobierno de Álava alegando los hechos en que se basa, con los correspondientes fundamentos de derecho que ha tenido por conveniente y suplicando se dicte sentencia por la que estimándose la demanda se decrete lo interesado en el suplico de la misma.

SEGUNDO. En fecha 14/5/2013 se dicta decreto admitiendo a trámite la demanda, se da traslado de la misma a la parte demandada y se cita a las partes con las advertencias legales oportunas a la celebración de la vista el día 4/10/2013.

TERCERO. En el día señalado se celebró la vista con la asistencia de las partes en la forma indicada en el encabezamiento.

En la vista, el recurrente se ratificó en la demanda y la Administración demandada contestó al recurso oponiéndose al mismo. Tras la propuesta, admisión, práctica y valoración de la prueba obrante en autos quedaron los mismos vistos para sentencia.

Del juicio se procedió a la grabación de la vista.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. D. - - interpone demanda contenciosa contra la

Subdelegación del Gobierno de Álava en la que interesa que se declare la nulidad de la Resolución de 19/3/2013, dictada por la Subdelegación del Gobierno de Álava, en virtud de la cual se declaró extinguida la autorización de residencia temporal por razones de arraigo social que le había sido concedida el 17/7/2012, al entender que la empresa que le contrató, fue quien le dio de baja en fecha 7/9/2012 sin su consentimiento, desapareciendo del tráfico jurídico, y ser ella quien, con incumplimiento del contrato de trabajo, sólo cotizó por el recurrente a jornada parcial, generando al actor indefensión. Asimismo, señala el recurrente que tras la baja en esta empresa inició una búsqueda activa de empleo y se encuentra trabajando y dado de alta en la Seguridad Social desde el día 22/10/2012 hasta la actualidad, circunstancias que deben tenerse en cuenta para no extinguir el permiso concedido.

Por su parte, la Subdelegación del Gobierno de Álava solicita que se desestime íntegramente la demanda alegando que la resolución impugnada es ajustada a derecho, habida cuenta de que la extinción de la autorización de residencia temporal por razones de arraigo social que se le concedió al recurrente ha sido acordada en atención a lo dispuesto en el art. 162.2 b) del Real decreto 557/2011, toda vez que obtuvo la residencia temporal aportando para ello un contrato de trabajo con Pinturas y Construcciones Baskonia, S.L. por un año y a jornada completa cuando ha resultado que la empresa sólo le ha tenido de alta desde el 7/8/2012 hasta el 7/9/2012 y con una jornada del 25%.

SEGUNDO. Es objeto del presente recurso contencioso administrativo la Resolución de 19/3/2013, dictada por la Subdelegación del Gobierno de Álava, en virtud de la cual se declaró extinguida la autorización de residencia temporal por razones de arraigo social que había sido concedida por Resolución de fecha 11 de julio de 2012 a [redacted] de acuerdo con lo previsto en el art. 162.2 b) Real decreto 557/2011 según el cual "La autorización de residencia temporal se extinguirá por resolución del órgano competente para su concesión, conforme a los trámites previstos en la normativa vigente para los procedimientos de otorgamiento, modificación y extinción de autorizaciones, cuando se constate la concurrencia de alguna de las siguientes circunstancias:.....b) Cuando desaparezcan las circunstancias que sirvieron de base para su concesión.

En el caso de autos, la extinción de la autorización de residencia temporal vino motivada por la falta de subsistencia del contrato de trabajo que sirvió de base a dicha autorización, ya que el recurrente sólo ha estado trabajando para dicha empresa durante apenas un mes y cotizando sólo al 25% y no como jornada completa. No obstante, debemos adelantar que en este caso concurren circunstancias que de hecho hacen inaplicable la normativa en que la Administración se basó para extinguir la autorización.

Pues bien, D _____ z fue dado de baja en la Seguridad Social por Pinturas y Construcciones Baskonia S.L. en fecha 7/9/2012, si bien, el día 22/10/2012 fue nuevamente dado de alta en la seguridad Social, en el Régimen General-Sistema Especial Empleados de Hogar, por un nuevo empleador, manteniéndose el actor en la actualidad de alta por tal empleador, por lo que cuando por la Resolución de 19/3/2013 se declaró extinguida la autorización de residencia del recurrente, no concurrían los presupuestos reglamentarios para que la Administración pudiera extinguir aquélla aplicando el 162.2b) Real Decreto 557/2011 (STSJ Madrid 4/7/2012).

Es cierto que : _____ z le había contratado v afiliado v dado de alta en la Seguridad Social una empresa, _____ , distinta de la que en la actualidad le tiene dado de alta y le proporciona el empleo, pero tal objeción es irrelevante por las siguientes razones:

1.- En la autorización residencia temporal por razones de arraigo social que le había sido concedida en fecha 11 de julio de 2012 no se le impuso la condición de que trabajara para la empresa

Por el contrario, la resolución de 17/7/2012 le autorizó para trabajar durante un año, en todas las actividades y en el ámbito nacional, sin más limitaciones; a lo que ha de añadirse que la validez y vigencia de la autorización concedida sólo se condicionó a la afiliación y alta del trabajador en el plazo de un mes desde su notificación, siendo que en este caso concurren tales condiciones.

2.- La autorización residencia temporal por razones de arraigo social no les impone a los extranjeros el deber de trabajar necesariamente con la empresa inicialmente empleadora, ni tampoco que la relación laboral se limite a un ámbito geográfico y a un sector de actividad determinado, y ello especialmente si tenemos en cuenta lo dispuesto en el art. 71.2 del Real Decreto 557/2011, de manera que una vez obtenida la autorización el extranjero no solo puede trabajar con dicha empresa, máxime cuando la misma ha incumplido la obligación que adquirió frente al trabajador en virtud de contrato de trabajo de fecha 2/3/2012.

Además, el art. 162.2b) del Real Decreto 557/2011 puede generar dudas de interpretación, ya que el propio Reglamento permite la renovación del permiso concedido aún cuando no se continuase en la relación laboral que dio lugar a su concesión y se haya cotizado periodos de tiempo inferiores al año. Así, el citado art. 71.2 establece que *“La autorización de residencia y trabajo por cuenta ajena se renovará a su expiración en los siguientes supuestos:*

a) *Cuando se acredite la continuidad en la relación laboral que dio lugar a la concesión de la autorización cuya renovación se pretende.*

b) Cuando se acredite la realización habitual de la actividad laboral para la que se concedió la autorización durante un mínimo de seis meses por año y el trabajador se encuentre en alguna de las siguientes situaciones:

1.º Haya suscrito un contrato de trabajo con un nuevo empleador acorde con las características de su autorización para trabajar, y figure en situación de alta o asimilada al alta en el momento de solicitar la renovación.

2.º Disponga de un nuevo contrato que reúna los requisitos establecidos en el artículo 64 y con inicio de vigencia condicionado a la concesión de la renovación

c) Cuando el trabajador haya tenido un periodo de actividad laboral de al menos tres meses por año, siempre y cuando acredite, acumulativamente:

1.º Que la relación laboral que dio lugar a la autorización cuya renovación se pretende se interrumpió por causas ajenas a su voluntad.

2.º Que ha buscado activamente empleo, mediante su inscripción en el Servicio Público de Empleo competente como demandante de empleo.

3.º Que en el momento de solicitud de la renovación tiene un contrato de trabajo en vigor.

d) Cuando el trabajador se encuentre en alguna de las situaciones previstas en el artículo 38.6 b) y c) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

e) De acuerdo con el artículo 38.6.d) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en los supuestos de extinción del contrato de trabajo o suspensión de la relación laboral como consecuencia de que la trabajadora sea víctima de violencia de género

f) Igualmente, en desarrollo del artículo 38.6 d) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, cuando:

1.º El trabajador acredite que se ha encontrado trabajando y en alta en el régimen correspondiente de la Seguridad Social durante un mínimo de nueve meses en un periodo de doce, o de dieciocho meses en un periodo de veinticuatro, siempre que su última relación laboral se hubiese interrumpido por causas ajenas a su voluntad, y haya buscado activamente empleo.

2.º El cónyuge cumpliera con los requisitos económicos para reagrupar al trabajador. Se procederá igualmente a la renovación, cuando el requisito sea cumplido por la persona con la que el extranjero mantenga una relación de análoga afectividad a la conyugal en los términos previstos en materia de reagrupación familiar. Resulta por tanto aparentemente contradictorio que por una parte pueda extinguirse la autorización de residencia si se comprueba que la relación laboral que dio lugar a su concesión se ha extinguido antes del año comprometido, y por otra parte se permita la renovación del permiso concedido a pesar de la interrupción de dicha relación laboral antes del tiempo establecido de un año, siendo que si se produjera la extinción automática del permiso de residencia temporal concedido sólo con comprobar que la relación laboral se ha extinguido antes del tiempo establecido, ello imposibilitaría que los extranjeros que la tenían concedida puedan revertir la situación de extinción de su contrato laboral por las empresas contratantes antes del año comprometido, por causas ajenas a su voluntad, y en el periodo de vigencia del permiso, mediante una búsqueda activa y

efectiva de trabajo, poder celebrar válidamente un nuevo contrato de trabajo y trabajar bajo dicha autorización, y así obtener la renovación del permiso.

En atención a lo expuesto, y no habiéndose acreditado que la relación laboral se extinguiese por causas imputables al propio recurrente, y que el mismo actualmente está trabajando procede la estimación íntegra de su demanda. (STSJ País Vasco 17/12/2008)

TERCERO. En materia de costas, dadas las dudas de derecho que se han planteado en este procedimiento, no procede hacer especial pronunciamiento, ~~ex art. 139 de la LJCA.~~

FALLO

Se estima el recurso contencioso administrativo interpuesto por : frente a la Resolución de 19/3/2013 dictada por la Subdelegación del Gobierno de Álava en virtud de la cual se declaró extinguida su autorización de residencia temporal por razones de arraigo social que le había sido concedida por Resolución de fecha 11 de julio de 2012, declarando la misma no ajustada a derecho, anulándola.

Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme, y contra ella cabe interponer ante este tribunal recurso de apelación en el plazo de 15 días, contados desde el siguiente al de su notificación (art. 81 y 85 LJCA) y del que conocerá la Ilma. Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Para interponer el recurso será necesario la constitución de un depósito de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el Banco BANESTO con el número «3837 0000 94 0107 13», consignación que deberá ser acreditada al preparar el recurso (DA 15ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo