

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAIS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO DE APELACIÓN Nº 95/2015

SENTENCIA NUMERO 576/2015

ILMOS. SRES.
PRESIDENTE:
D.LUIS ANGEL GARRIDO BENGOETXEA

MAGISTRADOS:
D.JOSE ANTONIO GONZALEZ SAIZ
DÑA.MARIA DEL MAR DÍAZ PÉREZ

En la Villa de Bilbao, a veintiuno de octubre de dos mil quince.

La Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por los/as Ilmos. Sres. antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación, contra la sentencia dictada el 30.10.2014 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de BILBAO (BIZKAIA) en el recurso contencioso-administrativo número 5/2014.

Son parte:

- **APELANTE:** SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN BIZKAIA, representado y dirigido por el ABOGADO DEL ESTADO.

- **APELADO:** _____, quien **no ha comparecido** en esta Sala y fue dirigido por el Letrado D.FRANCISCO JAVIER GALPARSORO GARCÍA.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE ANTONIO GONZALEZ SAIZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia identificada en el encabezamiento, se interpuso por SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN BIZKAIA recurso de apelación ante esta Sala, suplicando se dictase sentencia .

SEGUNDO.- El Juzgado admitió a trámite el recurso de apelación, dando traslado a las demás partes para que en el plazo común de quince días pudieran formalizar la oposición al mismo, y en su caso, la adhesión a la apelación .

TERCERO.- Tramitada la apelación por el Juzgado, y recibidos los autos en la Sala, se designó Magistrado Ponente, y no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba, ni la celebración de vista o conclusiones, se señaló para la votación y fallo el día 20/10/2015, en que tuvo lugar la diligencia, quedando los autos conclusos para dictar la resolución procedente.

CUARTO.- Se han observado las prescripciones legales en la tramitación del presente recurso de apelación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna la Sentencia nº 180-2014 dictada el 30 de octubre de 2014 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de los de Bilbao en el Procedimiento Abreviado nº 5-2014.

SEGUNDO.- La Sentencia de instancia estima el recurso frente a la negativa administrativa a renovar por vez primera la autorización de residencia y trabajo y lo hace por considerar que la resolución administrativa se había fundado en que el actor no demostraba percibir la Renta de Garantía de Ingresos al momento de incoarse el expediente siendo así que el Magistrado-Juez considera demostrado que la renta de garantía de ingresos se percibió en los meses de febrero y mayo en adelante de 2013 por lo que aún cuando en la fecha de incoación en el mes de abril la prestación estaba suspendida se reanudó desde mayo en adelante y sí se percibe en el mes de junio, esto es, cuando se resuelve el expediente, situación que a su juicio da lugar a que el recurso se estime ya que mantiene la aplicación analógica del que dice criterio de esta Sala en materia sancionadora conforme al cual basta con percibir la prestación bien al inicio bien al resolverse el expediente.

La Apelación se fundamenta en que se obvian por la Sentencia los restantes motivos aducidos en la resolución administrativa impugnada, concretamente, el actor no habría desempeñado actividad laboral alguna en los dos años de vigencia de la

autorización inicial ni se encuentra en ninguno de los restantes supuestos previstos por el art. 71 del RD 557-2011 para que proceda la renovación.

La apelada, reconociendo que no ha trabajado en momento alguno, considera que el ser perceptor de la Renta de Garantía de Ingresos es un presupuesto independiente de los restantes y por ello suficiente para mantener la resolución apelada.

TERCERO.- La resolución de 6 de junio se fundamenta en que el actor incumple los requisitos del art. 71.2 del RD 557-2011, concretamente no haber trabajado en ningún momento de la vigencia de la autorización ni contar con contrato en vigor al solicitar la renovación ni, por último, no encontrarse tampoco en los supuestos previstos por los apartados d) y f) del art. 71.2 del Reglamento.

La dictada en reposición el 30 de octubre se mantiene el incumplimiento de las previsiones de los apartados a), b), c) y d) del art. 71.2.

Defendidos en la contestación a la demanda todos estos motivos es claro que la Sentencia adolecerá de incongruencia en el caso de que estimásemos que la percepción de ayudas sociales destinadas a la integración laboral y social sea un requisito con sustantividad propia que por si solo imponga la renovación. De no ser así y concurrir con otros presupuestos -los mostrados en las resoluciones impugnadas- imprescindibles para la autorización la Sentencia habrá dejado de resolver dichos motivos al no haberse pronunciado sobre ellos.

Se impone por ello necesariamente examinar el contenido del precepto en primer término.

El art. 71 del Real Decreto dispone cuanto sigue, veamos:

“2. 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 (LA LEY 126/2000)”.

Refiriéndonos a los apartados a), b) y c) el texto de la norma es claro, son supuestos distintos cada uno de ellos, independiente de los demás de modo que para que la renovación se imponga bastará con que la situación del interesado se acomode a uno de los tres supuestos. Igualmente el hecho de no reunir los presupuestos de uno de los apartados impedirá la renovación por ese concreto motivo pero deberá reconocerse la misma si se demuestra el cumplimiento de las exigencias de alguno de los restantes apartados.

En el caso no satisface el recurrente las exigencias de ninguno de los tres primeros apartados.

El apartado d) es también un supuesto distinto a los anteriores, basta con leer su tenor en relación con el inciso primero del punto 2 del precepto (la autorización se renovará en los siguientes supuestos dice, y uno de ellos, independiente de los demás por su propio contenido, es este d) al que nos referimos). La norma, es evidente, no impone para valorar si se cumple o no este supuesto d) que se reúnan también las exigencias de los apartados anteriores.

Bien, el apartado d) en estudio impone la renovación si se dan alguna de las situaciones previstas por los apartados b) y c) del art. 38.6 de la Ley Orgánica 4-2000, bastará pues con que el recurrente haya demostrado encontrarse en alguna de ellas y para comprobarlo debemos previamente recordar el texto de esta norma:

“6. La autorización de residencia y trabajo se renovará a su expiración:...

b) Cuando por la autoridad competente, conforme a la normativa de la Seguridad Social, se hubiera otorgado una prestación contributiva por desempleo.

c) Cuando el extranjero sea beneficiario de una prestación económica asistencial de carácter público destinada a lograr su inserción social o laboral”.

En el caso es indiscutido que el recurrente, como ha establecido la Sentencia

apelada, que no se cuestiona en este extremo, satisface el apartado c), referido al “extranjero” y no al “trabajador”.

El hecho de que el art. 71.2.d) del Reglamento se refiera al “trabajador” es irrelevante en el sentido de que no se impone que se deba ser un “trabajador” para obtener la renovación como lo demuestra el hecho de que los supuestos a los que se refiere son aquellos en los que no se es “trabajador” en el sentido laboral del término ya que se trata de personas que o bien están percibiendo una prestación por desempleo o bien una prestación asistencial, se refiere, en suma, a quienes carecen de trabajo.

CUARTO.- De acuerdo con los arts. 86 y 139 de la LJ las costas procesales devengadas en esta instancia se imponen a la apelante y no se dará recurso frente a esta Sentencia.

Ante lo expuesto la Sala

Falla

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Apelación formulado por SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN BIZKAIA contra la Sentencia nº 180-2014 dictada el 30 de octubre de 2014 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de los de Bilbao en el Procedimiento Abreviado nº 5-2014 y, en consecuencia, la confirmamos.

La apelante soportará las costas procesales generadas en la Apelación.

Esta sentencia es firme y contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA.- En Bilbao, a veintinueve de octubre de dos mil quince.

La extiendo yo, Letrado de la Administración de Justicia, para hacer constar que en el día de hoy la anterior sentencia, firmada por quienes la han dictado, pasa a ser pública en la forma permitida u ordenada en la Constitución y las leyes, quedando la sentencia original para ser incluida en el libro de sentencias definitivas de esta sección, uniéndose a los autos certificación literal de la misma, procediéndose seguidamente a su notificación a las partes. Doy fe.

EGINBIDEA.-Bilbao(e)n, bi mila eta hamabost (e)ko urriaren hogeita bederatz(e)an.

Nik, Justizia Administrazioaren letradua naizen honek, egiten dut, jasota gera dadin, aurreko epaia --eman dutenek berek sinatua-- publiko egin dela gaur, Konstituzioak eta legeek onartu edo agindutako moduan, eta jatorrizko epaia atal honetako behin betiko epaien liburuan sartzeko uzten dela, autoei epaiaren hitzez hitzeko ziurtagiria erantsiko zaiela eta jarraian alderdiei jakinaraziko zaiela. Fede ematen dut.