



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 32 de Madrid

C/ Gran Vía, 52 , Planta 6 - 28013
45029730

NIG: 28.079.00.3-2017/0021965

Procedimiento Abreviado 403/2017 -F

Demandante/s: D./Dña. [REDACTED]

LETRADO D./Dña. JUANA Mª DEL CARMEN MALCA LEO

Demandado/s: DELEGACION DEL GOBIERNO EN MADRID

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA Nº 85/2018

En Madrid, a 15 de marzo de 2018.

Vistos por la Ilma. Sra. MARÍA JESUS EMILIA FERNÁNDEZ DE BENITO, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 32 de Madrid, las actuaciones que conforman el Procedimiento Abreviado núm. 403/2017, en el que la Letrado Dña. Juana María Malca Leo, en nombre y representación de D. [REDACTED] interpone recurso contencioso-administrativo contra la Delegación del Gobierno en Madrid, en nombre de S. M. el Rey, dicto la presente sentencia en base a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En este Juzgado ha tenido entrada el escrito de recurso contencioso-administrativo articulado mediante demanda, en el que se impugna la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid que acuerda la inadmisión a trámite de la solicitud de autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena del recurrente, primera renovación, por tratarse de una reiteración de una anterior solicitud ya denegada, sin que hayan variado las circunstancias que motivaron la denegación, siendo parte demandada la Delegación del Gobierno en Madrid, representada y defendida por el Abogado del Estado.

SEGUNDO.- Admitida a trámite, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, convocando a las partes a una vista, que se celebró el 14 de marzo de 2018, en cuya fecha tuvo lugar con la asistencia de las partes debidamente representadas. Abierto el acto, la parte recurrente se afirmó y ratificó íntegramente en el contenido de su demanda y solicitó la anulación de la resolución impugnada. La Administración demandada interesó la desestimación del recurso. Tras la práctica de las pruebas propuestas quedaron los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- Se han cumplido en el presente procedimiento las previsiones legales y procesales recogidas en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

CUARTO.- La cuantía de este recurso ha sido fijada en indeterminada.



Firmado digitalmente por IUSMADRID
Emisión por CAMERFIRMA CORPORATE SERVER II - 2015
Fecha 2018.03.26 10:35:44 CEST

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se impugna en este procedimiento la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid de 22 de septiembre de 2017, desestimatoria del recurso de reposición formulado contra aquella que acuerda la inadmisión a trámite de la solicitud de autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena del recurrente, primera renovación, por tratarse de una reiteración de una anterior solicitud ya denegada, sin que hayan variado las circunstancias que motivaron la denegación.

SEGUNDO.- La parte recurrente alega en su demanda que la Administración no ha tenido en cuenta su arraigo social, ya que ha acreditado suficientemente su integración en la sociedad española, información sobre la que no ha entrado la Autoridad a valorar.

Considera que se vulneran sus derechos de arraigo social, teniendo en cuenta que no existe antecedente penal alguno y se trata de una imputación de la Administración presumiendo la existencia de un fraude para la obtención de la residencia que fue extinguida.

Por lo tanto, considera que la presente resolución que impugna se aparta de los principios constitucionales de libre circulación del extranjero en España y supondría dejar en la ilegalidad a una persona suficientemente integrada en la sociedad española y sus costumbres. El esfuerzo de integración debe ser valorado por la Administración para acreditar de esta forma el cumplimiento de alguno de los requisitos previstos para la renovación de la autorización. Solicita que se aplique el principio de legalidad, motivación y proporcionalidad en el expediente y se conceda su pretensión, previa valoración de las situaciones favorables.

Por el Abogado del Estado se interesa la desestimación del recurso en base a los propios fundamentos que se contienen en la resolución impugnada, ya que se constata la existencia de un acto firme no recurrido ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

TERCERO.- La Resolución recurrida va precedida del oportuno procedimiento administrativo tramitado de conformidad con lo que previene el art. 20 de la L.O 4/2000, en virtud del cual los procedimientos administrativos que se establezcan en materia de extranjería respetaren en todo caso las garantías previstas en la legislación general sobre procedimiento administrativo, especialmente en lo relativo a publicidad de las normas, contradicción, audiencia del interesado y motivación de las resoluciones, no derivándose del expediente administrativo en ningún caso que se haya producido indefensión. El acto impugnado, por otra parte, está suficientemente motivado por cuanto señala y fundamenta suficientemente, aun cuando sea por remisión a lo previsto en la Disposición Adicional Cuarta apartado c) de la Ley Orgánica 4/2000. Otra cosa será su valoración.

CUARTO.- El art. 31.3 de la LO 4/2000 de 11 de enero (reformada por las LO 8/2000, de 22 de diciembre; 11/2003, de 29 de septiembre y 14/2003, de 20 de noviembre) recoge la posibilidad de otorgamiento de un permiso de residencia temporal por situación de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la justicia u otras circunstancias excepcionales que se determinen reglamentariamente. El Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración dispone, respecto a las autorizaciones por residencia temporal que: *"De conformidad con el artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en atención a las circunstancias excepcionales que concurren, se podrá conceder una autorización de residencia temporal a los extranjeros que*

se hallen en España en los supuestos determinados en este artículo, siempre que no haya mala fe del solicitante”, contemplando en el apartado 2 los supuestos en los que se podrá conceder autorización por razones de arraigo, disponiendo el epígrafe b) de dicho apartado que se podrá conceder una autorización de residencia por razones de arraigo, en los siguientes supuestos: “A los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un periodo 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”.

También el Título XII del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2000, hace referencia a la modificación de la situación de residencia de los extranjeros en España. Dentro de su articulado, el art. 200 establece:

“1. Los extranjeros que se encuentren en España durante al menos un año en situación de residencia podrán acceder a la situación de residencia y trabajo por cuenta ajena cuando el empleador, como sujeto legitimado, presente la solicitud de autorización y se cumplan los requisitos laborales exigidos en el artículo 64, excepto el previsto en el apartado 3.a).

Excepcionalmente podrá acceder a la situación de residencia y trabajo, sin necesidad de que haya transcurrido el plazo de un año, el extranjero que acredite una necesidad de trabajar por circunstancias sobrevenidas para garantizar su subsistencia.

2. La eficacia de la autorización de trabajo estará condicionada al posterior alta del trabajador en el régimen correspondiente de la Seguridad Social en el plazo de un mes desde la notificación de su concesión. Cumplida la condición, la vigencia de la autorización se retrotraerá al día inmediatamente siguiente al de la caducidad de la autorización anterior.

3. Los extranjeros titulares de un certificado de registro como ciudadano comunitario o de una Tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión, cuando hayan cesado en tal condición, podrán obtener, si cumplen los requisitos establecidos al efecto, a excepción del visado, una autorización de residencia no lucrativa o de residencia y trabajo por cuenta ajena, del tiempo que corresponda, en función de la duración de la documentación de la que fuera titular.

4. Las previsiones establecidas en este artículo serán igualmente de aplicación para el acceso a una autorización de residencia y trabajo por cuenta propia, de residencia con exceptuación de la autorización de trabajo, de residencia y trabajo para investigación, o de residencia y trabajo de profesionales altamente cualificados.

A dichos efectos, el titular de la autorización de residencia o la persona documentada en régimen comunitario deberá cumplir los requisitos laborales para la obtención del correspondiente tipo de autorización, de acuerdo con lo previsto en este Reglamento.”

Por último, cabe invocar que el art. 124 del Reglamento dispone: “Se podrá conceder una autorización de residencia por razones de arraigo laboral, social o familiar cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- 1. Por arraigo laboral, podrán obtener una autorización los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un periodo mínimo de dos años,*

siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que hayan residido durante los últimos cinco años, y que demuestren la existencia de relaciones laborales cuya duración no sea inferior a seis meses. A los efectos de acreditar la relación laboral y su duración, el interesado deberá presentar una resolución judicial que la reconozca o la resolución administrativa confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que la acredite.

- 2. Por arraigo social, podrán obtener una autorización los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un período mínimo de tres años.**

Además, deberá cumplir, de forma acumulativa, los siguientes requisitos:

a) Carecer de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que haya residido durante los últimos cinco años.

b) Contar con un contrato de trabajo firmado por el trabajador y el empresario en el momento de la solicitud para un período que no sea inferior a un año. Dicha contratación habrá de estar basada en la existencia de un solo contrato, salvo en los siguientes supuestos:

1.º En el caso del sector agrario, cabrá la presentación de dos contratos, con distintos empleadores y concatenados, cada uno de ellos de duración mínima de seis meses.

2.º En el caso de desarrollo de actividades en una misma ocupación, trabajando parcialmente y de manera simultánea para más de un empleador, se admitirá la presentación de varios contratos, todos ellos de duración mínima de un año, y cuya suma debe representar una jornada semanal no inferior a treinta horas en el cómputo global.

c) Tener vínculos familiares con otros extranjeros residentes o presentar un informe de arraigo que acredite su integración social, emitido por la Comunidad Autónoma en cuyo territorio tengan su domicilio habitual.

A estos efectos, los vínculos familiares se entenderán referidos exclusivamente a los cónyuges o parejas de hecho registradas, ascendientes y descendientes en primer grado y línea directa.

En los supuestos de arraigo social acreditado mediante informe, que deberá ser emitido y notificado al interesado en el plazo máximo de treinta días desde su solicitud, en éste deberá constar, entre otros factores de arraigo que puedan acreditarse por las diferentes Administraciones competentes, el tiempo de permanencia del interesado en su domicilio habitual, en el que deberá estar empadronado, los medios económicos con los que cuente, los vínculos con familiares residentes en España, y los esfuerzos de integración a través del seguimiento de programas de inserción sociolaborales y culturales.



Simultáneamente y por medios electrónicos, la Comunidad Autónoma deberá dar traslado del informe a la Oficina de Extranjería competente.

A dichos efectos, el órgano autonómico competente podrá realizar consulta al Ayuntamiento donde el extranjero tenga su domicilio habitual sobre la información que pueda constar al mismo.

El informe de arraigo referido anteriormente podrá ser emitido por la Corporación local en la que el extranjero tenga su domicilio habitual, cuando así haya sido establecido por la Comunidad Autónoma competente, siempre que ello haya sido previamente puesto en conocimiento de la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración.

El informe de la Corporación local habrá de ser emitido y notificado al interesado en el plazo de treinta días desde la fecha de la solicitud. Simultáneamente y por medios electrónicos, la Corporación local deberá dar traslado del informe a la Oficina de Extranjería competente.

El órgano que emita el informe 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 económicos suficientes. En caso de cumplirse los requisitos previstos en el artículo 105. 3 de este Reglamento, se podrá alegar que los medios económicos derivan de una actividad a desarrollar por cuenta propia.

En caso de que el informe no haya sido emitido en plazo, circunstancia que habrá de ser debidamente acreditada por el interesado, podrá justificarse este requisito por cualquier medio de prueba admitido en Derecho.

3. Por arraigo familiar:

a) Cuando se trate de padre o madre de un menor de nacionalidad española, siempre que el progenitor solicitante tenga a cargo al menor y conviva con éste o esté al corriente de las obligaciones paternofiliales respecto al mismo.

b) Cuando se trate de hijos de padre o madre que hubieran sido originariamente españoles.

4. Por Orden del titular del Ministerio de la Presidencia a propuesta de los titulares de los Ministerios del Interior y de Trabajo e Inmigración y previo informe de la Comisión Laboral Tripartita de Inmigración, se podrá determinar la aplicación de la situación nacional de empleo a las solicitudes de autorización de residencia temporal por razones de arraigo social.”

QUINTO.- Respecto a la falta de motivación invocada, el Tribunal Constitucional ha reiterado que el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos, lo que implica que (i) la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y (ii) que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere “arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable” no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (STC 48/2014, de 7 de abril, y ATC 454/2015, de 25 de febrero, entre otras).

Se ha de tener en cuenta que los procedimientos administrativos son instrumento, cauce, medio o camino para resolver o conseguir algo de una Administración Pública. Su regulación persigue, en líneas generales, que ese fin a conseguir se adopte en función de determinados datos previos de necesaria constancia o posibilitando la defensa de los afectados. De ahí que su infracción, normalmente, no resulte trascendente más que cuando se impide formar adecuadamente la voluntad decisoria o se causa indefensión (arts. 47 y 48, en relación con el 35 de la Ley 39/2015. Además, dado el principio de eficacia que lo preside (art. 3.1 de esa misma norma), debe evitarse desandar un camino por irregularidades de ese tipo cuando se ha posibilitado su rectificación (los arts. 47 y 51 de dicha Ley así lo revelan). Por ello, para que la extraordinaria medida de declaración de nulidad pueda decretarse se precisa la efectiva indefensión, ante los perniciosos efectos contrarios a la economía procesal que tal declaración conllevaría

Se ha de recordar, por último, que una motivación no deja de serlo por escueta o concisa que sea, porque la exigencia constitucional no está necesariamente reñida con la brevedad y la concisión (sentencias del Tribunal Constitucional 70/1991, FJ 2º; 154/1995, FJ 3º; y 26/1997, FJ 2º)» (FD Segundo). “

Del resultado de la actividad probatoria desarrollada en este procedimiento, se desprende del estudio del expediente administrativo que en fecha 12 de abril de 2017 la Delegación del Gobierno dictó resolución denegatoria del derecho de renovación de la autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena por no acreditar el solicitante desarrollo de actividad laboral alguna durante al menos tres meses en el período de un año ni contrato de trabajo en vigor.

No obstante, el día 17 de marzo de 2017 la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social de la Comunidad de Madrid emite informe favorable sobre el Sr. Sissoko, en apoyo del derecho del recurrente al considerar que el interesado ha estado desempeñando faenas de recogida de fruta en diversas localidades y en un taller mecánico de reparación, recuperación y reciclaje de bicicletas de cara a lograr su empleabilidad, encontrándose en búsqueda activa de empleo, inscrito como demandante de empleo y realiza continuamente actividades de formación.

Ya fuera del expediente, como documento aportado por la parte recurrente, puesto que es precisamente el objeto del recurso, obra la resolución de 22 de septiembre de 2017, en la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la Oficina de Extranjería de 10 de julio, que inadmite a trámite la solicitud de la renovación de la autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena por tratarse de una reiteración de solicitud ya denegada, “no habiendo variado las circunstancias que motivaron la denegación”.



La Disposición Adicional Cuarta de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, dispone: “1. La autoridad competente para resolver inadmitirá a trámite las solicitudes relativas a los procedimientos regulados en esta ley, en los siguientes supuestos:

(...)

c) Cuando se trate de reiteración de una solicitud ya denegada, siempre que las circunstancias que motivaron la denegación no hayan variado.”

Pues bien, del conjunto de las pruebas que obran en el expediente se desprende que ya en un primer momento, a la hora de resolver sobre la petición de renovación primera cursada la Administración habría de haber tenido en cuenta la situación de búsqueda activa de trabajo del recurrente y que denegó por el solo hecho de no acreditar mediante inscripción en el Régimen de la Seguridad Social de su actividad laboral previa, que había estado desarrollando. Si bien, en un primer término podría decirse que el extranjero se aquietó a la denegación de la resolución administrativa, nada impide que el interesado pueda cursar de nuevo su solicitud de renovación en el seno de la vigencia de la autorización que tenía concedida, tiempo que quedó suspendido por la tramitación de la primera solicitud, tomando en consideración que aunque el peticionario no acreditara en principio reunir los requisitos de inserción laboral, lo cierto es que tales requisitos existían y se habían producido en momento anterior a su primera solicitud. Y no es que el informe de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid vincule a la Administración estatal, pero sí que acreditan el cumplimiento de tales requisitos de integración laboral cuya falta la Delegación del Gobierno le imputa.

De este modo, atendidas las circunstancias concurrentes, del conjunto de las pruebas aportadas se puede concluir que la parte recurrente tiene derecho a que se le conceda la renovación de la autorización de residencia temporal solicitada y es procedente la anulación de la resolución impugnada, así como de la que, en reposición, confirma, lo que supone una revocación tácita de la primera resolución desestimatoria a la vez.

SEXTO.- No se infieren motivos bastantes para hacer un expreso pronunciamiento en cuanto a las costas devengadas en el presente recurso, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción 29/1998.

Vistos los artículos y jurisprudencia citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto en nombre y representación de D. [REDACTED] contra la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid mencionada más arriba, la cual anulo por no ser conforme a Derecho, ordenando que sea expedida a favor del recurrente la renovación de la autorización de residencia temporal solicitada, con todos los pronunciamientos favorables a tal pronunciamiento. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de APELACIÓN en el plazo de QUINCE DIAS a contar desde el siguiente a su notificación, advirtiéndoles que deberá constituir depósito de 50 euros. Dicho depósito habrá

de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 4864-0000-94-0403-17 BANCO DE SANTANDER GRAN VIA, 29, especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento e que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.

Expídase por el Secretario Judicial las copias y testimonios precisos de esta resolución, y llévase el original de la misma al legajo especial de Sentencias que, de conformidad con el art. 265 de la LOPJ, en este Juzgado se custodia, dejando testimonio fiel de esta en los autos originales.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña. MARÍA JESÚS EMILIA FERNÁNDEZ DE BENITO, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 32 de Madrid.

LA MAGISTRADA-JUEZ

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Magistrada-Juez que lo suscribe, que la dictó en audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.

NOTA: Siendo aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia, sin perjuicio de las competencias del Consejo General del Poder Judicial previstas en el artículo 560.1.10 de la LOPJ

Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria firmado electrónicamente por MARÍA JESÚS EMILIA FERNÁNDEZ DE BENITO, M^º CARMEN SANZ ESCORIHUELA