



JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚM. 8 DE BARCELONA

Recurso núm.: 46/2011-C Procedimiento Abreviado
Parte actora: [REDACTED] BA
Representante: Letrada: ANA M^a MANUEL HIDALGO
Parte demandada: SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN BARCELONA
Representante: Abogada del Estado

SENTENCIA Núm. 110 /2012

En Barcelona, a 5 de marzo de 2012

Vistos por mí, **RAMONA GUITART GUIXER**, Magistrada Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 8 de Barcelona y su provincia, los presentes autos del recurso contencioso administrativo núm. 46/2011-C seguido entre las partes, de una, como demandante, don, [REDACTED] representado y asistido por la Letrada doña **ANA M^a MANUEL HIDALGO** y, de otra, como administración demandada, la **SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN BARCELONA**, representada y defendida por la **Abogado del Estado**, y en el ejercicio de las facultades que me confieren la Constitución y las Leyes, y en nombre de S.M. El Rey, he dictado la presente Sentencia con arreglo a los siguientes antecedentes de hecho y fundamentos jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso en el plazo prefijado en la Ley Jurisdiccional se le dio el trámite procesal adecuado, ordenándose reclamar el expediente administrativo y señalándose día para la celebración del juicio.

SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente para que durante el acto del juicio pudiera realizar alegaciones, como así ha hecho en el acto del plenario, que ha tenido lugar con el resultado que obra en el acta levantada al efecto, habiendo comparecido la parte recurrente, así como la Administración demandada.

TERCERO.- La actora en el acto del juicio se afirmó y ratificó en su demanda. La Abogado del Estado contestó afirmando la conformidad a derecho del acto administrativo impugnado y oponiéndose a la estimación del recurso. Practicada la prueba, expusieron eventualmente los Letrados sus conclusiones quedando los autos a la vista para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de los presentes autos se han cumplido todas las prescripciones legales.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del presente recurso contencioso administrativo consiste en la desestimación por silencio administrativo de la resolución de fecha **3 de septiembre de 2010**, por la que se deniega su solicitud de autorización de residencia larga duración formulada por el recurrente en fecha 27 de julio de 2010 por falta de acreditación de los requisitos exigidos por la Ley Orgánica 4/2000, en su versión dada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre y el RD 2393/2004, de 30 de diciembre.

Consta en el expediente administrativo la resolución expresa de la Subdelegación del Gobierno en Barcelona de fecha **11 de marzo de 2011** desestimatoria del recurso de alzada interpuesto.

En el examen de los hechos descritos en la referida resolución se dice *“En dicha solicitud concurre algunos de los supuestos de denegación previstos en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en su redacción dada por la Ley 8/2000, de 22 de diciembre, por la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre y en el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, en concreto el que seguidamente se indica:*

“Según informe emitido por la Gerencia Territorial del Ministerio de Justicia en Cataluña le constan antecedentes penales en España sin constar la existencia de indultos o las situaciones de remisión condicional de la pena o la suspensión de la pena privativa de libertad (artículo 37.1 de la Ley Orgánica 4/2000)”.

SEGUNDO. En su demanda, ratificada en el acto de juicio oral, la defensa letrada de la parte actora solicita de este Juzgado el dictado de sentencia por la que, con estimación del presente recurso, declare no conforme a derecho la resolución recurrida, acordando la concesión de la autorización de residencia. En apoyo de esas pretensiones, en esencia, alega la falta de motivación y de proporcionalidad de la actuación administrativa impugnada en cuanto no se valora por la Administración los antecedentes penales como exige el artículo 31.4 de la ley Orgánica 4/2000 y artículo 54.9 del Real Decreto 2393/2004, la situación de arraigo personal, familiar y laboral, con cumplimiento de los requisitos determinantes de la autorización de residencia de larga duración solicitada.

A tales pretensiones y alegatos se opone a través de la contestación a la demanda en el acto de juicio oral la Abogada del Estado, que considera no cumplidos por parte del recurrente los requisitos normativamente exigidos para obtener la autorización solicitada en su día, en concreto por la existencia de antecedentes penales en España y no darse las condiciones de aplicación del artículo 54.9 del Real Decreto 2393/2004.

TERCERO. Procede entrar en el fondo del asunto planteado en este proceso y examinar el efectivo cumplimiento o no en este supuesto del requisito de inexistencia de antecedentes penales en España en los términos de la normativa legal y reglamentaria que resulta de aplicación.



De entrada, conviene destacar la normativa aquí relevante y aplicada por la Administración en el presente caso. La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, establece en su "Artículo 31. Situación de residencia temporal", apartado "4. Para autorizar la residencia temporal de un extranjero será preciso que carezca de antecedentes penales en España o en sus países anteriores de residencia por delitos existentes en el ordenamiento español y no figurar como rechazable en el espacio territorial de países con los que España tenga firmado un convenio en tal sentido. Se valorará, en función de las circunstancias de cada supuesto, la posibilidad de renovar la autorización de residencia a los extranjeros que hubieren sido condenados por la comisión de un delito y hayan cumplido la condena, los que han sido indultados, o que se encuentren en la situación de remisión condicional de la pena" (en la nueva redacción por Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, "Artículo 31. Situación de residencia temporal": "5. Para autorizar la residencia temporal de un extranjero será preciso que carezca de antecedentes penales en España o en los países anteriores de residencia, por delitos existentes en el ordenamiento español, y no figurar como rechazable en el espacio territorial de países con los que España tenga firmado un convenio en tal sentido"; "7. Para la renovación de las autorizaciones de residencia temporal, se valorará en su caso: a) Los antecedentes penales, considerando la existencia de indultos o las situaciones de remisión condicional de la pena o la suspensión de la pena privativa de libertad. b) El incumplimiento de las obligaciones del extranjero en materia tributaria y de seguridad social. A los efectos de dicha renovación, se valorará especialmente el esfuerzo de integración del extranjero que aconseje su renovación, acreditado mediante un informe positivo de la Comunidad Autónoma que certifique la asistencia a las acciones formativas contempladas en el artículo 2 ter de esta Ley"). Y en desarrollo reglamentario de la citada Ley Orgánica, 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 social, dispone en su "Artículo 53. Denegación de las autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena". "1. La autoridad competente denegará las autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena en los supuestos siguientes: a) Cuando consten antecedentes penales del trabajador en España o en sus países anteriores de residencia por delitos existentes en el ordenamiento español". Y en su "Artículo 54. Renovación de las autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena". "9. Será causa de denegación de las solicitudes de renovación, además del incumplimiento de algunos de los requisitos previstos en este artículo, la concurrencia de alguno de los supuestos de denegación previstos en esta sección, excepto el recogido en el apartado 1.b del artículo anterior. Se valorará, en función de las circunstancias de cada supuesto, la posibilidad de renovar la autorización de residencia y trabajo a los extranjeros que hubieran sido condenados por la comisión de un delito y hayan cumplido la condena, los que han sido indultados o que se encuentren en la situación de remisión condicional de la pena".

En el supuesto de autos, consta en las actuaciones: 1. Certificado telemático de antecedentes penales del Registro Central de Penados y Rebeldes, de fecha 16 de agosto de 2010 (documento 2 folio 1 del expediente administrativo), relativo a los antecedentes penales del actor, con el resultado siguiente: la sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Barcelona, de 12-3-2007 y firme 18-4-2007, dimanante de la causa seguida por el



Juzgado Violencia sobre la Mujer núm. 3 de Barcelona por delito de "violencia doméstica y de género", cometido el 9-1-2007, en concepto de autor, grado consumado, a la pena siguiente: 9 meses de prisión la cual según informa la secretaria del Juzgado de lo Penal nº 24 de Barcelona en el que certifica en fecha 5-10-2010 (doc. 5 de la demanda) que la "pena de prisión ha sido suspendida por 2 años por Auto de fecha 13-7-2010 que ha sido notificado el día de hoy, se encuentra cumpliendo la prohibición de tenencia y porte de armas, estando prevista su finalización en fecha 23-2-11 y por lo que respecta a las prohibición de aproximación a la víctima que finalizó en fecha 20-11-2009 la misma se ha prolongado por el plazo de suspensión de la ejecución pena privativa de libertad al haberse acordado como condición en el auto de suspensión de la pena mencionado anteriormente".

Como es sabido, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo ha confirmado la legalidad del artículo 53.1.i) del Real Decreto 2393/2004. Así, en su sentencia de 8 de enero de 2007, se lee en su Fundamento de Derecho: "SÉPTIMO.- Siempre respecto al Título IV y en concreto respecto al capítulo Segundo se impugnan además otros varios preceptos. Así se combate procesalmente el artículo 53 del Reglamento, relativo a la denegación de las autorizaciones de residencia y trabajo por cuenta ajena, y en concreto sus apartados g), i) y j). Se trata de las previsiones de que puede denegarse la autorización cuando medie mala fe (apartado g), cuando conste un informe gubernativo desfavorable (apartado i), y cuando concorra una causa prevista legalmente de inadmisión a trámite no apreciada al iniciarse el procedimiento (apartado j). Una vez más carece de fundamento la impugnación y asiste la razón al Abogado del Estado. Ante todo hay que interpretar las previsiones del precepto de modo conjunto con lo dispuesto en el número 2 del mismo artículo 53. A su tenor la resolución debe ser motivada, lo que supone que la mala fe no puede apreciarse gratuitamente; y en esa motivación sin duda ha de reflejarse la razón por la que en su caso se acoge el informe gubernativo desfavorable, que desde luego en ningún modo puede interpretarse que sea vinculante".

Así las cosas, al tiempo de la solicitud de la autorización de residencia de larga duración y del dictado de las resoluciones denegatorias, la acreditación de la suspensión de las penas privativa de libertad, así como la concurrencia de las circunstancias de arraigo social y laboral antes expuestas, debieron llevar a la Administración a una valoración positiva y favorable para el recurrente de las circunstancias del caso a los efectos de los artículos 31.7 de la Ley Orgánica 4/2000 y del artículo 54.9 del Real Decreto 2393/2004, sobre la base de aquellos datos contenidos en el expediente administrativo.

Resulta incontrovertido en las actuaciones el cumplimiento de los restantes requisitos normativamente establecidos para el acceso a la autorización de residencia de larga duración solicitada en su día, por lo que procede estimar la demanda. Y por ser disconforme a Derecho la actuación administrativa recurrida en relación al motivo de denegación a que dicha resolución administrativa se contrae, procede la anulación jurisdiccional de la misma, a tenor de lo dispuesto por el artículo 63.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con los artículos 70.2 y 71.1.a) de la Ley 29/1998, reguladora de esta Jurisdicción. Al tiempo que para el íntegro restablecimiento de la situación jurídica individualizada, de conformidad ahora con lo establecido por los artículos 31.2 y 71.1.b) del mismo texto legal procesal, procede asimismo reconocer el



derecho a la concesión de la autorización de residencia de larga duración solicitada por el actor.

CUARTO. En atención a lo establecido por 68.2 y 139.1 de la Ley de esta Jurisdicción, es menester señalar que no se aprecian circunstancias que justifiquen un pronunciamiento especial en materia de costas procesales.88

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, y resolviendo dentro del límite de las pretensiones deducidas por las partes en sus respectivas demanda y contestación, se dicta el fallo siguiente.

FALLO

PRIMERO. Estimar el recurso contencioso administrativo número 46/2011-C interpuesto por el actor, al no ser ajustada a Derecho la actuación administrativa impugnada por la que se deniega la solicitud de autorización de residencia de larga duración. Y en consecuencia:

1. Anular la actuación administrativa impugnada.
2. Reconocer el derecho del actor a la concesión de la autorización administrativa de larga duración solicitada.

SEGUNDO. No hacer pronunciamiento especial sobre costas procesales.

Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que esta sentencia no es firme, pues cabe contra ella recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, recurso, éste, que deberá interponerse a través de este Juzgado en un plazo máximo de quince días hábiles a contar desde el siguiente al de la recepción de la correspondiente notificación.

Así, por esta sentencia, de la que se unirá testimonio a los autos y se llevará el original al Libro correspondiente, lo pronuncia, manda y firma Ramona Guitart Guixer Magistrado juez en sustitución del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 8 de Barcelona y provincia.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sra. Magistrada Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.