

24/07/2013

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
SEVILLA

SENTENCIA

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:
D. ANTONIO MORENO ANDRADE
D. JOSE SANTOS GOMEZ
D. LUIS G. ARENAS IBÁÑEZ

En la ciudad de Sevilla, a cuatro de julio de dos mil trece.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo con sede en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados que al margen se expresan, ha visto el **recurso de apelación número /2013** interpuesto por **D.** , representado por la Letrada Sra. Mérida Rodríguez, contra la Sentencia de 11 de abril de 2013 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número cuatro de Córdoba dictada en Procedimiento Abreviado num. /2013, siendo parte la **SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN CORDOBA**, representada por el Abogado del Estado.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. **DON LUIS ARENAS IBAÑEZ**, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 11 de abril de 2013 el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número cuatro de Córdoba dictó Sentencia en el proceso indicado desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. frente a la Resolución de 8 de noviembre de 2012 de la Subdelegación del Gobierno en Córdoba por la que se le denegó la autorización de residencia temporal inicial por reagrupación familiar al no haber acreditado suficientemente que dispusiera de medios económicos suficientes para tal fin.

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia se presentó en tiempo y forma recurso de apelación por el expresado demandante, habiendo expuesto las partes sus alegaciones, que quedan unidas.

TERCERO.- No se ha abierto la fase probatoria en esta instancia.

CUARTO.- Señalado día para votación y Fallo, tuvo éste lugar con arreglo a lo que a continuación se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Tras la cita de lo dispuesto en los artículos 16 y 18.2 de la LO 4/2000 y 54.1 y 3 del Reglamento de Extranjería, argumenta el apelante –partiendo de la premisa de que no se ha cuestionado su remuneración monetaria y en especie- que no se comprende que pueda admitirse una solicitud basada sólo en ingresos monetarios sin tener en cuenta las cargas familiares o gastos de manutención y vivienda, y que en el caso que nos ocupa en que esos gastos están sufragados no pueda tener acogida su pretensión, estando garantizada una vivienda y manutención suficiente para la estancia en España de la familia, habiéndose aportado en lo que a la vivienda respecta un informe favorable de habitabilidad.

El Abogado del Estado opone que teniendo en cuenta el IPREM mensual fijado para 2012, que la reagrupación pedida es para 3 familiares, y los ingresos mensuales reconocidos por el actor, no se cumplen las previsiones establecidas en el artículo 54 del Reglamento de Extranjería; por lo que el familiar reagrupante no acreditó contar con los medios económicos suficientes para atender a las necesidades de los familiares que pretende reagrupar.

SEGUNDO.- Dispone el artículo 16.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LO 4/2000), que los familiares de los extranjeros que residan en España a quienes se refiere el artículo siguiente, tienen derecho a la situación de residencia en España para reagruparse con el residente; describiendo el artículo 17.1 del mismo cuerpo legal entre los familiares reagrupables al cónyuge del residente (siempre que no se encuentre separado de hecho o de derecho, y que el matrimonio no se haya celebrado en fraude de Ley) –letra a-, y a los hijos del residente y del cónyuge, incluidos los adoptados, siempre que sean menores de dieciocho años –letra b-.

En lo que respecta a los requisitos para la reagrupación familiar el artículo 18 del mismo cuerpo legal prevé en su apartado 2 que “el reagrupante deberá acreditar, en los términos que se establezcan reglamentariamente, que dispone de vivienda adecuada y de medios económicos suficientes para cubrir sus necesidades y las de su familia, una vez reagrupada”, así como que “las Comunidades Autónomas o, en su caso, los Ayuntamientos informarán sobre la adecuación de la vivienda a los efectos de reagrupación familiar”; añadiendo el apartado 3 del mismo artículo que “cuando los familiares a reagrupar sean menores en edad de escolarización obligatoria, la Administración receptora de las solicitudes deberá comunicar a las autoridades educativas competentes una previsión sobre los procedimientos iniciados de reagrupación familiar, a los efectos de habilitar las plazas necesarias en los centros escolares correspondientes.”.

El requisito antes enunciado de disponibilidad de medios económicos suficientes se desarrolla en el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril; en particular en su artículo 54, en cuyo apartado primero se dispone lo que sigue:

“1. El extranjero que solicite autorización de residencia para la reagrupación de sus familiares deberá adjuntar en el momento de presentar la solicitud de dicha autorización la documentación que acredite que se cuenta con medios económicos

suficientes para atender las necesidades de la familia, incluyendo la asistencia sanitaria en el supuesto de no estar cubierta por la Seguridad Social en la cuantía que, con carácter de mínima y referida al momento de solicitud de la autorización, se expresa a continuación, en euros, o su equivalente legal en moneda extranjera, según el número de personas que solicite reagrupar, y teniendo en cuenta además el número de familiares que ya conviven con él en España a su cargo:

a) En caso de unidades familiares que incluyan, computando al reagrupante y al llegar a España la persona reagrupada, dos miembros: se exigirá una cantidad que represente mensualmente el 150% del IPREM.

b) En caso de unidades familiares que incluyan, al llegar a España la persona reagrupada, a más de dos personas: una cantidad que represente mensualmente el 50% del IPREM por cada miembro adicional.

...”.

Por su parte, el artículo 55 del mismo Reglamento se refiere al requisito sobre vivienda adecuada a acreditar por un extranjero para la obtención de una autorización de residencia por reagrupación a favor de sus familiares

TERCERO.- Consta en el expediente que el demandante presentó en fecha 4 de septiembre de 2012 ante la Subdelegación del Gobierno solicitud de autorización de residencia temporal por reagrupación familiar para su esposa y los dos hijos menores del matrimonio (folio 1).

A dicha petición se acompaña, entre otra documental, Informe de 24 de agosto de 2012 de la Jefatura de la Policía Local de Hornachuelos (Córdoba) conforme al cuál, tras la inspección ocular y reportaje fotográfico que se adjunta se advierte la plena adecuación y habitabilidad de dicha vivienda para la morada de la persona solicitante y su familia (folios 6 y 7).

Se adjunta asimismo contrato de trabajo por cuenta ajena de 15 de enero de 2012 para la actividad de empleado de hogar (folio 15), a tenor del cuál el demandante percibirá de la empleadora la suma de 785,5 euros íntegros mensuales (prorrata de pagas incluidas); haciéndose constar además en él que el trabajador dispondrá en la finca donde realiza su actividad de una vivienda que servirá de residencia para él y su familia (con un salón, tres dormitorios y dos cuartos de baño), y que correrá a cargo de la empleadora la manutención.

La realidad de esa relación laboral, de lo que en él se estipula, y de las retribuciones percibidas en su virtud (por lo demás no discutidas) se justifican a través de la consulta de situaciones laborales (folio 16), de las nóminas de febrero a agosto 2012 que recogen una retribución íntegra mensual de 785,42 euros (folios 17 a 23), y del documento de empadronamiento (folio 13) e informe sobre la adecuación y suficiencia de la vivienda antes citados.

Como recoge la Sentencia apelada el IPREM establecido para el año 2012 asciende a la cuantía de 532,51 euros mensuales; y de acuerdo con lo previsto en el artículo 54.1 del Reglamento, y teniendo en cuenta que son tres los familiares a reagrupar

(esposa y dos hijos menores de edad) lo percibido por el solicitante debe corresponder al menos a un 250% del IPREM, esto es, a un total 1.331,75 euros mensuales

CUARTO.- El acto administrativo impugnado, confirmado por la Sentencia de primera instancia, deniega la solicitud deducida por el actor con base en que a la vista de la documental aportada se considera que no dispone de medios económicos suficientes conforme a lo dispuesto en el antes transcrito artículo 54 del Reglamento de Extranjería.

Las previsiones de este precepto reglamentario deben interpretarse de acuerdo con lo previsto en artículo 18.2 LO 4/2000 al que sirve de desarrollo, a tenor del cuál –decíamos- el reagrupante debe disponer de medios económicos suficientes para cubrir sus necesidades y las de su familia, una vez reagrupada. El precepto reglamentario, por tanto, no hace sino objetivar, mediante su cuantificación, en qué han de consistir esos medios económicos, atendiendo al efecto al número de integrantes de la unidad familiar tras la reagrupación.

Pues bien, es indudable que esas necesidades de la unidad familiar a garantizar se refieren principalmente a la vivienda, alimento, vestido, cobertura sanitaria y educación de sus miembros. En el caso de autos las dos primeras (probablemente las de mayor coste económica) están debidamente garantizadas a través del contrato de trabajo mediante salario en especie, siendo las restantes las que habrán de ser cubiertas mediante la retribución económica íntegra mensual antes señalada; ello sin perjuicio de que habrá de tenerse en consideración la asistencia sanitaria de los extranjeros en los términos previstos en la legislación vigente en materia sanitaria (artículo 12 LO 4/2000) y la gratuidad de la enseñanza en el caso de los hijos menores de edad, teniendo en cuenta en particular la posición económica del demandante, único del que proceden los ingresos de la unidad familiar.

En definitiva, a la hora de valorar los medios económicos del reagrupante según lo establecido en la normativa de extranjería, han de tomarse en consideración la finalidad perseguida por ésta, y las circunstancias del caso. Estas son que el demandante percibe retribución en dinero y en especie; y que con ésta última (retribución en especie) se garantizan debidamente las necesidades de vivienda (adecuada y suficiente según informe municipal) y alimento del actor y los familiares a reagrupar, que como hemos destacado se encuentran sin duda entre las de mayor coste económico.

Por ello, la toma en consideración únicamente de una retribución en dinero coincidente con la fijada en el artículo 54 del Reglamento (al que en principio ha de estarse en cuanto dota de seguridad jurídica a la cuestión que aquí se plantea) cobra su sentido cuando con ella se ha de subvenir todo el conjunto de necesidades familiares de diversa índole antes enunciadas; o cuando yendo acompañada la dineraria de una retribución de otro tipo sea discutible que, a pesar de ello, la valoración en conjunto de una y otra no represente la cifra reglamentariamente prevista.

No parece ser éste, por lo expuesto, el caso de autos. Las necesidades familiares de vivienda y alimento de reagrupante y reagrupados están debidamente cubiertas. Y no se cuestiona que las restantes estén garantizadas mediante la percepción por el demandante de una suma íntegra mensual por importe de 785,42 euros

Por lo expuesto, y no cuestionándose la concurrencia de los restantes requisitos normativamente establecidos para la autorización pedida, procede, con estimación del recurso de apelación, revocar la Sentencia impugnada, anulando el acto administrativo impugnado y declarando el derecho del demandante a la autorización de residencia temporal solicitada por reagrupación familiar.

QUINTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, no procede hacer expresa imposición respecto a las costas de esta instancia.

VISTOS los preceptos legales de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D. _____ contra la Sentencia de 11 de abril de 2013 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número cuatro de Córdoba a que se ha hecho referencia, debemos revocarla. En su lugar procede estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la Resolución de 8 de noviembre de 2012 de la Subdelegación del Gobierno en Córdoba citada en el Antecedente de hecho primero de esta Sentencia, anulando la misma por no ser ajustada a Derecho, declarando el derecho a la autorización de residencia temporal inicial solicitada por reagrupación familiar. Sin costas.

Intégrese esta Resolución en el Libro correspondiente. Remítase testimonio de la misma junto con las actuaciones del Juzgado al órgano que las remitió para su cumplimiento.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.