

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 33 de Madrid

C/ Gran Vía, 52 , Planta 6 - 28013

45029750

NIG: 28.079.00.3-2019

Procedimiento Abreviado 107/2019

Demandante/s: D./Dña.

LETRADO D./Dña. MARIA EMILIA CHIOSSI

C.P.:28046 Madrid (Madrid) **Demandado/s:**

DELEGACION DEL GOBIERNO EN

MADRID Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA Nº 7/2020

En Madrid, a 14 de enero de 2020.

La Ilma. Sra. Dña. LORETO FELTRER RAMBAUD Magistrada-Juez
del Juzgado

=

de lo Contencioso-Administrativo número 33 de MADRID ha pronunciado
la siguiente

=

SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número
107/2019 y seguido por el Procedimiento Abreviado en el que se impugna la
siguiente actuación administrativa:

Resolución de la DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN MADRID
de 0/02/2019, que inadmite, por carencia de fundamento, al recurrente su
solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales de
arraigo familiar.

Son partes en dicho recurso: como recurrente D., representado y
dirigido por la LETRADA Dña. MARIA EMILIA CHIOSSI y como

demandada la DELEGACION DEL GOBIERNO EN MADRID,
representada y dirigida por Sr. ABOGADO DEL ESTADO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación del recurrente se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la actuación administrativa arriba referenciadas.

SEGUNDO.- Dado traslado del recurso a la entidad demandada se sustanció por los trámites del Procedimiento Abreviado habiéndose solicitado por la representación de la Administración demandada sentencia desestimatoria.

TERCERO.- En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de DON , nacional de Brasil, se interpone recurso contencioso administrativo contra la Resolución de la DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN MADRID de 0/02/2019, que inadmite, por carencia de fundamento, al recurrente su solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales de arraigo familiar.

La parte actora solicita *“que, teniendo por presentado este escrito, con los documentos acompañados, se sirva admitirlo; y a mí por parte en la representación que ostento de DON, tener por interpuesto RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO contra la resolución de la Delegación de Gobierno de la Comunidad Madrid, de fecha 7 de febrero de 2019, por la que se acuerda “INADMITIR a trámite la solicitud formulada...”, y por formalizada la demanda, para que tras los trámites oportunos, dicte en su día sentencia por la que, con estimación del presente recurso, declare no conforme a derecho la resolución recurrida de Delegación de Gobierno por la que se inadmitió la solicitud de residencia por circunstancias excepcionales de arraigo familiar, acordando anular dicha resolución y dictar otra por la que se acuerde la concesión de la autorización de residencia solicitada tras comprobar que la solicitante cumple los requisitos legales, condenando a la administración a expedir dicha autorización pro el período de un*

año y con vigencia desde el momento en que fue solicitada, todo ello con expresa imposición de costas a la Administración”.

Alega en su defensa que la inadmisión a trámite sin más le ha causado indefensión, que no existe previsión normativa que sustente la actuación administrativa puesto que la imposibilidad de renovación de este tipo de autorización o su concesión en más de una ocasión no está regulada. Manifiesta que el actor es padre de una menor nacida en España que lo va a seguir siendo y que la imposibilidad de obtener la autorización de residencia por arraigo implica privar al menor de su progenitor o que tengan que abandonar España.

El Letrado del Estado se opone a las pretensiones del demandante y se remite al expediente administrativo por considerar ajustada a derecho la resolución recurrida, afirmando que la autorización solicitada tiene carácter excepcional y no puede ser concedida más que en una ocasión y no puede ser renovada, puesto que el demandante ya disfrutó de la misma en 2012 no procede la admisión a trámite de su solicitud.

SEGUNDO.- La Disposición adicional cuarta de la Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEX), determina que la autoridad competente para resolver inadmitirá a trámite las solicitudes relativas a los procedimientos regulados en esta ley, en los siguientes supuestos:

a) Falta de legitimación del solicitante, o insuficiente acreditación de la representación.

b) Presentación de la solicitud fuera del plazo legalmente establecido.

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

d) Cuando conste un procedimiento administrativo sancionador contra el solicitante en el que pueda proponerse la expulsión o cuando se haya decretado en contra del mismo una orden de expulsión, judicial o administrativa salvo que, en este último caso, la orden de expulsión hubiera sido revocada o se hallase en uno de los supuestos regulados por los artículos 31 bis, 59, 59 bis o 68.3 de esta ley.

e) Cuando el solicitante tenga prohibida su entrada en España.

f) Cuando se trate de solicitudes manifiestamente carentes de fundamento.

g) *Cuando se refieran a extranjeros que se encontrasen en España en situación irregular, salvo que pueda encontrarse en uno de los supuestos del artículo 31, apartado 3.*

h) *Cuando dicha solicitud no sea realizada personalmente y dicha circunstancia sea exigida por ley.*

En el presente caso la Administración inadmitió con base en la letra f) expuesta por cuanto:

“Examinada la documentación aportada por la interesada junto a la solicitud y consultada la base de datos de extranjería, se comprueba que XXXX, solicitó en fecha 26/08/2011, arraigo familiar como padre de menor de nacionalidad española (art. 124.3.a) del Real Decreto 557/2011 de 20 de abril) que fue concedida en fecha 007/03/2012, con validez hasta el 26/03/2012.

Esta solicitud tiene carácter excepcional y por tanto una vez agotada la duración inicial de la misma, no puede solicitarse de nuevo invocando la misma circunstancia que dio origen al derecho en la primera solicitud "ser padre de", por tanto y teniendo en cuenta que el art. 130 del R.D 557/2011 de 20 de abril que rubrica "Prórroga y cese de la situación de residencia temporal por circunstancias excepcionales", y detalla en sus diferentes apartados los distintos supuestos que comprende la residencia por circunstancias excepcionales, el arraigo familiar quedaría encuadrado en su apartado 4), siendo solo susceptible de modificación en los términos establecidos en el art. 202 del citado Real Decreto, por lo que en base a lo anteriormente mencionado no procede acceder a lo solicitado".

Frente a estos hechos se alega en la demanda que esa causa de inadmisión debe ser de interpretación restrictiva y señala que si bien es cierto que el solicitante ya residió en España en el pasado, tuvo que abandonar el país al verse obligado a la atención de su padre que falleció de cáncer el 14/04/2015. Actualmente reside en España junto con su esposa y su hija. Estas circunstancias están acreditadas documentalmente junto a la demanda.

TERCERO.- Atendiendo a los concretos motivos de impugnación expuestos por las partes para fundamentar sus pretensiones, el motivo apreciado por la Administración para inadmitir fue: f) Cuando se trate de solicitudes manifiestamente carentes de fundamento, en relación con los artículos 130.4 y 202 del Reglamento de extranjería.

Hay que partir de que el demandante, según consta en las actuaciones, y se reconoce en la demanda, por lo mismo que ahora se pide, ya obtuvo también una autorización de residencia por arraigo familiar, si bien perdió esta de forma voluntaria al irse con la menor, nacida en España, según consta en la certificación del Registro Civil, a su país Brasil. El día 07/02/2019 el demandante solicitó una autorización de carácter excepcional por arraigo familiar, autorización que puede solicitarse cuando, artículo 124.3.a) del Reglamento, 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 paterno filiales respecto al mismo, sin que, por otra parte, exista un precepto que excluya esta segunda solicitud y cuando la exposición de motivos del Reglamento de Extranjería de 2011 determina que se introduce la figura del arraigo familiar para progenitores de menores españoles en consonancia con el artículo 20 TFUE.

Siendo esto así, en cuanto a la carencia de fundamento que motivó la inadmisión de la solicitud, la Ley exige que esta sea manifiesta, y en el presente caso esta Juzgadora considera que esa falta de fundamento ni era tan manifiesta ni tan fundamentada como mantuvo la Administración y ningún precepto impide que se presente de nuevo una solicitud de residencia por motivos excepcionales al amparo del artículo 124.3.a) del Reglamento de Extranjería, máxime cuando además existe una acertada y contundente Recomendación del Defensor del Pueblo de 8 de mayo de 2018 a la Administración para que se regule este tipo de supuestos. ====

Ahora bien, tampoco se puede en esta Sentencia acordar lo solicitado por la parte actora de conceder la autorización solicitada, lo que procede es la retroacción de actuaciones para que la Administración resuelva expresamente la petición de residencia por circunstancias excepcionales de arraigo teniendo en cuenta que es progenitor de una menor española y que no existe una limitación en la petición de nuevo de este tipo de autorización.

En consecuencia, se estima en parte el presente recurso contencioso-administrativo.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), no procede formular expresa imposición de costas.

FALLO

ESTIMAR EN PARTE el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de DON XXXX, nacional de Brasil, contra la la Resolución de la DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN MADRID de 0/02/2019, que inadmite, por carencia de fundamento, al recurrente su solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales. En consecuencia se ordena la retroacción de actuaciones para que la Administración resuelva expresamente la petición del demandante teniendo en cuenta que es progenitor de una menor española y que no existe una limitación en la petición de nuevo de este tipo de autorización. 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, advirtiendo 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 5117-0000-94-0107-19 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 de 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.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña. .. Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 33 de los de Madrid.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria en parte firmado electrónicamente por LORETO FELTRER RAMBAUD