

Notificado: 07/01/2020 | Letrado: Gisela García Martín | Fecha Actuación: 07/01/2020
Expediente: AP-2019/162 | Procurador: Elena Gonzalez Gonzalez

Procedimiento: Recurso de apelación
Nº Procedimiento: 0000183/2019
NIG: 3803845320180001468
Materia: Extranjería
Resolución: Sentencia 000397/2019



CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA
Plaza San Francisco nº 15
Santa Cruz de Tenerife
Teléfono: 922 479 385
Fax.: 922 479 424
Email: s1contadm.tfe@justiciaencanarias.org
Proc. origen: Procedimiento abreviado Nº proc. origen: 0000364/2018-00
Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 3 de Santa Cruz de Tenerife

07/01/2020

Intervención:
Demandante
Demandado

Interviniente:
SUBDELEGACION DE GOBIERNO

Procurador:
ELENA GONZALEZ GONZALEZ

SENTENCIA

Ilmo. Sr. Presidente Don Pedro Manuel Hernández Cordobés

Ilma. Sra. Magistrada Doña María del Pilar Alonso Sotorrío

Ilmo. Sr. Magistrado Don Rafael Alonso Dorronsoro (Ponente)

En Santa Cruz de Tenerife a 18 de diciembre de 2019, visto por esta Sección Primera de la SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS, con sede en Santa Cruz de Tenerife, integrada por los Señores Magistrados anotados al margen, el **RECURSO DE APELACIÓN** seguido con el nº **183/2019**, interpuesto por **Don** representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Elena González González y dirigido por la **Abogada Doña Gisela Aurora García Martín**, habiendo sido parte como **Administración demandada la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN SANTA CRUZ DE TENERIFE** y en su representación y defensa la Abogacía del Estado, se ha dictado EN NOMBRE DE S.M. EL REY, la presente sentencia con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Pretensiones de las partes y hechos en que las fundan

A.- Por el Juzgado nº 3 de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife se dictó Sentencia de fecha 11 de abril pasado con el siguiente fallo: "1. Desestimar el recurso contencioso-administrativo; 2. Condenar a la parte demandante al pago de las costas, con el límite de 300 €."

B.- La representación de la parte actora interpuso recurso de apelación contra dicha resolución.

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. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso es el que se 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 resulten 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 los leyes.



C.- La representación procesal de la Administración demandada se opuso al recurso interpuesto e interesó que, previos los trámites oportunos, se dictase resolución por la que se desestimase el recurso de apelación.

SEGUNDO: Conclusiones, votación y fallo

No siendo necesaria la práctica de prueba ni la celebración de vista, se señaló día para la votación y fallo, teniendo lugar la reunión del Tribunal, habiéndose observado las formalidades legales en el curso del proceso, dándose el siguiente resultado y siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Rafael Alonso Dorronsoro que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Objeto del recurso

Constituye el objeto del presente recurso de apelación la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Santa Cruz de Tenerife por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la resolución de fecha 13 de julio de 2018 dictada por la Subdelegación del Gobierno en Santa Cruz de Tenerife, por la que se desestimó el recurso de reposición presentado frente a la resolución de 18 de mayo anterior por la que se denegó al recurrente la solicitud de renovación de autorización de residencia y trabajo por cuenta ajena por tener antecedentes penales en España y considerarse que hay razones de orden público suficientes para su denegación.

La Sentencia apelada analiza la legislación aplicable y las circunstancias personales y condenas penales del recurrente, llegando a la conclusión de que procede denegar la autorización solicitada, por lo que desestima el recurso contencioso.

La **representación procesal de la parte actora** recurre en apelación la sentencia dictada por discrepar de la valoración probatoria y considerar que la resolución recurrida hace referencia a un permiso inicial de residencia y trabajo, cuando se trata de una renovación, habiéndose concedido el permiso inicial cuando ya existían los antecedentes penales, citando a continuación los arts. 136 del Código Penal y 75 de la Ley 39/2015, destacando sus circunstancias personales y que fue la Administración la que debió requerir de subsanación, así como la dificultad existente para el cumplimiento de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, sin que deba aplicarse automáticamente la tenencia de antecedentes penales.

La **Administración demandada** contesta al recurso solicitando su desestimación por entender que, bajo pretexto de una errónea valoración de la prueba, se reiteran los mismos argumentos de la instancia sin hacer una crítica de la Sentencia apelada.

SEGUNDO: Como recoge la Sentencia apelada y se desprende del expediente administrativo, el recurrente fue condenado:

- a) el 13 de octubre de 2015 como autor de un delito de conducción sin permiso o retirado cautelar o definitivamente, por hechos ocurridos el día 6 de octubre de 2015, a la pena de 8 meses/multa, dando lugar a la ejecutoria 691/2015 tramitada por el Juzgado de lo Penal nº 3 de Santa Cruz de Tenerife que a la fecha de las resoluciones administrativas dictadas estaba pendiente de cumplimiento.
- b) el 17 de octubre de 2016 como autor de un delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, sustancias estupefacientes o psicotrópicas, por hechos ocurridos el 11 de octubre de 2016, a la pena de 4 meses/multa y 8 meses de privación del



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 decisión de las partes de carácter personal que las mismas contrivieran 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. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a los leyes



permiso de conducir vehículos a motor o ciclomotores; señalando la certificación como "Situación: cumplida", aunque no queda claro si se refiere a las penas o sólo a la responsabilidad civil, siendo la fecha de extinción el 16 de febrero de 2017 (no consta que se haya generado ninguna ejecutoria posterior).

Requerido en el expediente administrativo para que aportara certificado de cumplimiento de la pena impuesta por el segundo delito mencionado, presentó copia de la citación hecha para cumplimiento de trabajos en beneficio de la comunidad relativo a la ejecutoria del primero de los delitos mencionados de fecha 18 de abril de 2018 (debía comparecer el 9 de mayo siguiente). Previamente, al inicio del expediente, presentó copia del requerimiento realizado el 12 de enero de 2018 por el que se sustituía la pena de multa por 120 días de trabajos en beneficio de la comunidad, aceptándolo el recurrente.

Consta que convive con una señora y una menor en su domicilio, ostentando esta última apellidos que podrían dar lugar a considerar que es hija de la pareja, estando debidamente escolarizada. También consta la hoja histórico-laboral del recurrente con el contenido reflejado en la Sentencia apelada.

No es cierto que la Sentencia apelada yerre al calificar la solicitud formulada por el recurrente como residencia inicial, la califica correctamente como 1ª renovación y aplica consecuentemente los preceptos legales oportunos, los arts. 31,7 de la LOEX y 71 del Reglamento de Extranjería, y ello pese a que inicialmente se solicitó un residencia de larga duración y luego se modificó la solicitud. Cabe resaltar que no consta a este Tribunal ni la fecha ni la duración de la concesión inicial del permiso de residencia y trabajo que tenía el recurrente, aunque no se duda de su existencia ya que aportó las nóminas que justifican que estaba trabajando y tiene contrato de trabajo.

TERCERO: En concreto, resultan de especial relevancia para resolver sobre la cuestión planteada:

- el art. 31, 7, apartado a) de la LOEX: "*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."

- y el art. 71, 5, apartado a) del Reglamento: "*5. Para la renovación de la autorización se valorará, en su caso, previa solicitud de oficio de los respectivos informes:*

a) Que el extranjero haya cumplido la condena, haya sido indultado o se halle en situación de remisión condicional de la pena o de suspensión de la pena."

El problema es que el recurrente no ha acreditado haber cumplido la pena impuesta por el primero de los delitos citados. Lo único y último que se ha acreditado durante la tramitación del expediente es que, a fecha 18 de abril de 2018, se le remitió una citación para cumplimiento de trabajos en beneficio de la comunidad relativo a la ejecutoria del primero de los delitos mencionados, debiendo comparecer el 9 de mayo siguiente. Dictada la resolución inicial denegatoria el 18 de mayo siguiente, es claro que la pena no estaba cumplida y que no había remisión condicional o suspensión de la pena.



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 autorización 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 requieren un especial grado 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



Lo anterior no impide realizar una valoración de sus circunstancias personales y de las condenas impuestas, que es lo que han hecho las resoluciones administrativas dictadas y la Sentencia apelada. En definitiva, las mismas son correctas y ajustadas a Derecho en cuanto al sistema seguido y la legislación aplicada.

Pese a lo anterior, es este caso concreto y a falta de los oportunos informes que pudo y debió solicitar de oficio la Administración antes de dictar la resolución denegatoria, dadas las circunstancias personales y familiares del recurrente y las sanciones impuestas en vía penal, una de 8 meses/multa por conducir careciendo de permiso de conducir y otra de 4 meses/multa por conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas, se estima que el mismo no constituye un riesgo para la seguridad o el orden público y que dichas condenas, por sí solas, no justifican la denegación de la autorización solicitada.

Por todo ello, procede la estimación del recurso de apelación interpuesto, la revocación de la Sentencia apelada y dictar nueva sentencia reconociendo al recurrente el derecho a que le sea concedida la renovación de la autorización de residencia y trabajo solicitada al cumplirse los requisitos legales para ello.

CUARTO: Sobre las costas procesales. De conformidad con lo previsto en el art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al estimarse el recurso de apelación interpuesto no procede hacer expresa imposición de las costas causadas en esta instancia y respecto a las de la primera instancia, se estima que el presente caso implica dudas de hecho y de derecho que justifican la no imposición de las costas causadas en la instancia.

FALLO

En atención a lo expuesto, la Sala ha decidido **estimar** el recurso de apelación interpuesto por **Don** contra la sentencia de fecha 11 de abril pasado dictada por el Juzgado nº 3 de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, resolución que se **REVOCA** acordando en su lugar:

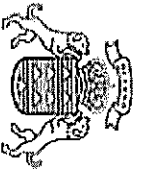
A- Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto.

B- Reconocer al recurrente el derecho a que le sea expedida la renovación de la autorización de residencia y trabajo solicitada.

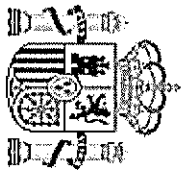
C- No hacer expresa imposición de las costas causadas, ni en primera, ni en segunda instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes en legal forma haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer ante esta Sala, por escrito, en el plazo de treinta días hábiles y cumpliendo los trámites, requisitos y condiciones exigidos por los arts. 86 y siguientes de la LJC-A, recurso de CASACIÓN del que conocerá la Sala correspondiente del Tribunal Supremo, debiendo, en su caso, la parte recurrente realizar el depósito previo de 50 euros en la cuenta de consignaciones de esta Sección abierta en la entidad bancaria BANCO DE SANTANDER, acreditándolo al interponer el recurso, sin lo cual no se admitirá a trámite el mismo, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Devuélvanse posteriormente los autos originales al Juzgado remitente con certificación de la presente y a fin de que, en su caso, se dé al depósito realizado el destino previsto en los



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.



apartados 8 y siguientes de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos mandamos y firmamos.

