

Recibido: 28/07/09
HASTA EL DÍA 16/09

1

JDO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 5 DE MÁLAGA

C/ Fiscal Luis Portero Garcia s/n

Tel.: 951-93-92-75

Fax: 951-93-91-75

N.I.G.: 2906745020090002704

Procedimiento: Procedimiento abreviado 371/2009. Negociado: NG

Recurrente: ~~MARCELA SERRANO CHAVES~~

Letrado: ALICIA SERRANO CHAVES

Procurador:

Demandado/os: SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN MALAGA

Representante: SR. ABOGADO DEL ESTADO

Letrados: SR. ABOGADO DEL ESTADO

Procuradores:

Acto recurrido: EXPEDIENTE DE EXPULSIÓN SUBDELEGACION DE GOBIERNO MALAGA Nº 290020080023639

SENTENCIA N º 373/2009

En Málaga, a veintitrés de julio de dos mil nueve

Visto, por el Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso-Administrativo n º 5 de Málaga y provincia, don Santiago Macho Macho, el recurso contencioso-administrativo, tramitado como procedimiento abreviado n º 371/2009, seguido para conocer del recurso seguido a instancia de la Letrada Sra. Serrano Chaves, en nombre y defensa de doña ~~MARCELA SERRANO CHAVES~~ MARCELA SERRANO CHAVES, frente a resolución de la Subdelegación del Gobierno en Málaga; representa y defiende a la Administración el Abogado del Estado

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso es interpuesto y sustanciado el 4 junio 2009, siendo remitido a este juzgado en reparto realizado el mismo día.

En la demanda es pedida sentencia que deje sin efecto la resolución impugnada y se conceda la residencia temporal por arraigo laboral solicitada, con imposición de costas.

SEGUNDO.- Con resolución de 24 junio 2009, una vez subsanado defecto, es acordada su tramitación conforme al procedimiento abreviado, requiriéndose a la Administración demandada el envío del expediente administrativo.

TERCERO.- Recibido el expediente administrativo, hoy se celebró la vista, compareciendo los letrados de las partes, cuyas alegaciones se recogen en la correspondiente acta de juicio oral que consta en autos.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso contencioso-administrativo se han observado las prescripciones legalmente establecidas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El objeto mediato del presente recurso contencioso-administrativo lo constituye determinar si se ajusta a derecho la Resolución del de 24 abril 2009 de la Subdelegación del Gobierno en Málaga que deniega autorización de residencia temporal por arraigo solicitada por la actora al no presentar resolución judicial o administrativa

confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que reconozca la relación laboral, conforme al art. 45.2.a) del RD 2393/2004.

La recurrente expone, en síntesis:

-Demostró la existencia de relación laboral de más de un año con el acta de conciliación ante el Centro de Mediación, Arbitraje y Conciliación de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, puesto que desde que llegó a España el 3 octubre 2006 ha estado trabajando, siendo su último empleo para empresa limpiadora desde 2 agosto 2007 hasta su despido improcedente el 21 agosto 2008, según acta confirmatoria del CMAC de 19 septiembre 2008,

-La existencia de conciliación excluye el juicio laboral conforme a los arts. 63, 66 y 68 del RDL 2/1995, de 7 abril.

La Administración interesa sentencia desestimatoria de la demanda al no quedar acreditado los datos alegados, ya atenerse a la Administración a lo dispuesto en el art. 45.2.a) del RD 2393/2004.

SEGUNDO.- Consta en el expediente administrativo que la actora presentó solicitud de autorización de residencia temporal por arraigo laboral a 6 octubre 2008. A 6 octubre 2008 la Administración expide requerimiento de subsanación pidiendo la aportación de certificado de antecedentes penales. El certificado es presentado con escrito de 28 octubre 2008, uniéndose también al expediente acta de conciliación al expediente 9128/08 de 19 septiembre 2008 del Centro de Mediación, Arbitraje y Conciliación de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, Delegación Provincial de Málaga, sobre despido, ocurrido el 21 agosto 2008, instado por la actora, como empleada de hogar, compareciendo la empresa, y haciéndose constar en el acta que la relación laboral fue de 02/08/07 hasta 21/08/08 con jornada laboral de tres horas diarias de lunes a viernes, llegándose a avenencia sobre pago de una indemnización por despido improcedente.

Seguidamente es dictada la resolución recurrida, que deniega autorización de residencia temporal por arraigo solicitada por la actora al no presentar resolución judicial o administrativa confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que reconozca la relación laboral, conforme al art. 45.2.a) del RD 2393/2004.

Dado que conforme a los arts. 63, 66 y 68 del RDL 2/1995, de 7 abril, Ley de Procedimiento Laboral, la conciliación excluye el juicio, teniendo lo acordado fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes sin necesidad de ratificación ante Juez o Tribunal, no cabe exigir la presentación de resolución judicial o administrativa, y menos confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuando no existe ningún acta de ésta, siendo del Centro de Mediación, Arbitraje y Conciliación de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, Delegación Provincial de Málaga. Por tanto debe hacerse una interpretación correctora del la norma reglamentaria invocada por la Administración, de lo contrario se avoca a la recurrente a un imposible, la existencia de expediente de la Inspección de Trabajo no depende de ella, y no puede acudir a la jurisdicción Social por falta de interés en tutelar al existir un título jurídico de fuerza equivalente a sentencia.

TERCERO.-En virtud de lo dispuesto por el artículo 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no procede imponer las costas a ninguna de las partes.

En atención a lo expuesto.

FALLO

ESTIMO el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto en nombre de doña ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, declaro no conforme a derecho, nula y sin efecto, la Resolución del de 24 abril 2009 de la Subdelegación del Gobierno en Málaga que deniega autorización de residencia temporal por arraigo laboral solicitada por la actora en el expediente 290220080023639, debiendo la Administración conceder la misma.

Cada parte cargará con sus propias costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra lo resuelto puede recurrirse en apelación ante el TSJ de Andalucía, sede en Málaga, presentando el recurso en este juzgado en 15 días.

Deposítense en secretaria previo testimonio en autos.

Así lo acuerdo y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada y publicada al anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la dicta, estando constituido en Audiencia Pública en el día de la fecha. Doy fe.