

F Bernal Abogados nº 9 13063105

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 26
C/ GRAN VÍA, 19-6ª PLANTA. MADRID.

ASUNTO: P.A.

Demandante: Manolo R.

Demandado: DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN MADRID



SENTENCIA nº 27/2015

En Madrid, a 21 de enero de 2015

La Ilma. Sra. Dña. Juana Patricia Rivas Moreno, Magistrada Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 26 de Madrid, habiendo visto los presentes autos de procedimiento abreviado nº [redacted] seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente Manolo R. [redacted] y de otra como demandada la Delegación del Gobierno en Madrid, sobre denegación de autorización de residencia de larga duración.

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero.- Que con fecha 11 d [redacted] se recibió en este Juzgado, procedente del Decanato, el escrito presentado con fecha 11 de marzo de [redacted] por el letrado D. Pedro Fernández Bernal, en nombre y representación de [redacted] formulando recurso contra la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid, de fecha 17 de enero de 2011, dictada en el expediente 289920100048876, en la que se acuerda desestimar el recurso de reposición interpuesto por el recurrente contra la resolución de esa misma Delegación, de fecha 13 de septiembre de 2010, en la que se acuerda denegar su solicitud de autorización de residencia de larga duración.

Segundo.- Una vez subsanados los defectos advertidos, por decreto de 25 de mayo de 2011 se admitió a trámite la demanda, se reclamó el expediente a la Administración demandada y se señaló día para la celebración de la vista.

Recibido el expediente se dio traslado del mismo al recurrente a fin de que pudiera formular alegaciones en la vista

Tercero.- El día señalado, 21 de enero de 2015, comparecieron las partes, ratificándose el actor en su escrito de demanda; concedida la palabra al demandado, se opuso en virtud de los hechos expuestos en el acto de la vista.

A petición de las partes se dio por reproducido el expediente, a efectos de prueba. Concedida a las partes la palabra para que formularan sus conclusiones, lo hicieron en el mismo sentido ya expuesto; quedando los autos conclusos para dictar sentencia.

Cuarto.- En el procedimiento se han seguido los trámites establecidos en la Ley.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Primero.- Es objeto de este procedimiento la impugnación deducida por el recurrente contra la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid, de fecha 17 de enero dictada en el expediente [redacted] en la que se acuerda desestimar el recurso de reposición interpuesto por el recurrente contra la resolución de esa misma Delegación, de

fecha 13 de septiembre de 2010, en la que se acuerda denegar su solicitud de autorización de residencia de larga duración.

La resolución denegaba la autorización señalando que se solicitó informe del Registro General de Penados y Rebeldes del Ministerio de Justicia, y se emitió señalando que al extranjero constaban antecedentes penales, por haber sido condenado en sentencia firme de 22 de mayo de 2008, en la causa 50/2008, del Juzgado de Instrucción nº 13 de Madrid. El recurso de reposición fue desestimado por idéntica razón.

Segundo.- El Letrado del Estado, en el juicio, destacó que era una sentencia muy reciente en el tiempo, y que el suceso revela la concurrencia de un elemento de riesgo, como es la conducción por personas no autorizadas, cuyas habilidades no se han comprobado, con la consiguiente perturbación del orden social, y riesgo de accidentes.

Señalaba que, transcurrido el tiempo, puede haberse modificado la conducta, y, por tanto, en su caso, la estimación de la demanda solo podría ser parcial, para ordenar la retroacción del expediente, af in de comprobar si hay sucesos posteriores que puedan ser determinantes para la autorización o no.

Tercero.- La parte destaca que al formular el recurso de reposición se pusieron de manifiesto las circunstancias de arraigo que concurrían, y que se estaba en trámite de cancelación de antecedentes penales, dictándose sin embargo una resolución idéntica a la anterior.

Cabe señalar, no obstante, que en el expediente no consta documento alguno que fuera presentado para acreditar arraigo. Y aunque en el escrito de recurso de reposición se menciona dicha presentación, con la demanda tampoco se ha presentado, ni en el juicio se ha puesto de manifiesto su falta e intentado su presentación.

Ello, a pesar de que la solicitud de medidas cautelares fue desestimada por no acreditar arraigo, y por tanto, el recurrente debía conocer la inexistencia de pruebas del mismo.

Con la demanda se presentan dos solicitudes de autorización de residencia, de quienes se dice son sus hijos:

pero ni siquiera tienen sello de presentación, ni acreditan el parentesco con el recurrente de las personas que se indican, o su mera existencia.

Cuarto.- De cualquier forma, debe tenerse en cuenta la regulación que la Ley hace de la autorización de residencia de larga duración, en el art. 32 de la LO de extranjería, en la redacción vigente a la fecha de la solicitud del recurrente que establecía que:

"ARTÍCULO 32. RESIDENCIA DE LARGA DURACIÓN

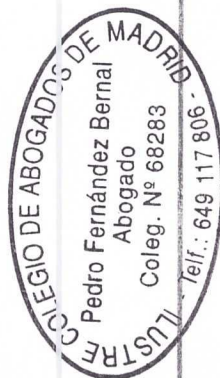
1. *La residencia de larga duración es la situación que autoriza a residir y trabajar en España indefinidamente, en las mismas condiciones que los españoles. NT*

2. *Tendrán derecho a residencia de larga duración los que hayan tenido residencia temporal en España durante cinco años de forma continuada, que reúnan las condiciones que se establezcan reglamentariamente. A los efectos de obtener la residencia de larga duración computarán los periodos de residencia previa y continuada en otros Estados miembros, como titular de la tarjeta azul de la UE. Se considerará que la residencia ha sido continuada aunque por periodos de vacaciones u otras razones que se establezcan reglamentariamente el extranjero haya abandonado el territorio nacional temporalmente.*

..."

No se hace referencia en este caso, de forma directa, a la necesidad de carecer de antecedentes penales para conceder autorización de residencia permanente. Al contrario que al regular la residencia temporal, cuando en el art 31.5 se establece que:

"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."

Quinto.- El Reglamento (RD557/2011, aplicable a este caso), en el art. 153.2, cuando habla del procedimiento para solicitar la autorización de residencia de larga duración, que a la solicitud deberá acompañarse (apartado f), *"En su caso, certificado de antecedentes penales o documento equivalente expedido por las autoridades del país de origen o del país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, en el que no debe constar condenas por delitos previstos en el ordenamiento español"*.

Pero la exigencia de recabar de oficio el certificado de antecedentes penales a que hacía referencia el RD 2393/2004, o la que se incorpora al nuevo reglamento, de exigir su presentación, no puede sin más considerarse en el sentido establecido por el art. 31.5 de la Ley Orgánica 4/2000, modificado por Ley Orgánica 14/2003, antes transcrito, porque ese precepto debe entenderse referido únicamente a las autorizaciones de residencia temporal.

Debe tenerse en cuenta que, mientras en ese caso, es la Ley la que establece la necesidad de carecer de antecedentes penales, (sin perjuicio de la posibilidad de renovar la autorización de residencia, en función de las circunstancias de cada supuesto, 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). La solicitud del certificado de antecedentes penales para la tramitación de las solicitudes de residencia permanente o de larga duración, solo se prevé en el Reglamento, que, en puridad, no puede exigir más requisitos de fondo que los que se deduzcan de la norma legal.

Sexto.- La normativa europea, además, en la Directiva 1003/109/UE, limita los supuestos en que un Estado miembro podrá denegar el estatuto de residente de larga duración, a un residente de terceros países, a aquellos casos en que concurran *"motivos de orden público o de seguridad pública"*, señalando que (art. 6) *"Al adoptar la correspondiente resolución, el Estado miembro tomará en consideración la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública, o el peligro que representa la persona en cuestión, teniendo también debidamente presente la duración de la residencia y la existencia de vínculos con el país de residencia."*

Esta Directiva tenía un plazo de incorporación a la normativa nacional que expiraba el día 23 de enero de 2006. Y por tanto, la normativa estatal puede ser interpretada en el sentido determinado por esa norma, debiendo conjugarse para la interpretación de la ley y del reglamento.

Séptimo.- La administración, ni al resolver el expediente, ni al resolver el recurso de reposición, valoró en forma alguna la conducta que mereció la condena a que hace referencia, que ni siquiera se describe, solo tiene en cuenta la sentencia condenatoria, sin citar siquiera el delito cometido, o la condena concreta que fue impuesta por el mismo.

Tampoco hace referencia, con carácter general, a la conducta del recurrente.

La falta de motivación tendría que determinar la retroacción del expediente, a fin de que la administración se pronuncie en concreto sobre *"la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública, o el peligro que representa la persona en cuestión, teniendo también debidamente presente la duración de la residencia y la existencia de vínculos con el país de residencia"*.

Teniendo en cuenta que, las meras conductas que se reflejan en la nota del Registro Central de Penados (folio 39 del expediente), no una condena, sino dos, derivadas de la comisión del mismo delito de conducción sin permiso o retirado cautelar o definitivamente (hechos como ocurridos el día 14 de mayo y 3 de noviembre de 2008); no pueden considerarse suficientes para denegar la autorización de residencia de larga duración, dado



que, sin perjuicio de que no se conozcan en concreto las conductas que merecieron estas condenas, los tipos aplicados conciernen a un ámbito limitado del orden público, que es la conducción de vehículos a motor, y las reducidas penas impuestas (22 días de trabajos en beneficio de la comunidad, 8 meses de días multa, a razón de 6 euros/día; y 46 días de trabajos en beneficio de la comunidad, 12 meses de días multa, a razón de 6 euros/día) hacen no quepa presumir su gravedad intrínseca.

Octavo.- Por todo ello, procede acordar la retroacción del expediente, a fin de que, previa concesión a la parte de un plazo razonable, para la presentación de los documentos que sean necesarios, para ponderar sus vínculos en nuestro país, y duración de la residencia, se resuelva nuevamente, de forma motivada, la autorización solicitada, atendiendo a todas las circunstancias concurrentes, en la forma indicada en el precedente, teniendo en cuenta, como se indica, que los dos únicos antecedentes por delitos de conducción sin permiso o retirado cautelar o definitivamente, cometidos el 14 de mayo y 3 de noviembre de 2008, no son suficientes para su denegación.

Noveno.- De conformidad con el art. 139 de la L.J.C.A., no procede hacer especial imposición de las costas causadas en el procedimiento, al no estimar que concurra temeridad, ni mala fe en ninguna de las partes.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que, estimando como estimo, en parte, el recurso formulado por D. [redacted] contra la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid, de fecha 17 de enero de [redacted] dictada en el expediente [redacted], en la que se acuerda desestimar el recurso de reposición interpuesto por el recurrente contra la resolución de esa misma Delegación, de fecha 13 de septiembre de 2010, en la que se acuerda denegar su solicitud de autorización de residencia de larga duración, debo declarar y declaro la misma nula, por no ser conforme a derecho, acordando la retroacción del expediente, a fin de que, previa concesión a la parte de un plazo razonable, para la presentación de los documentos que sean necesarios, para ponderar sus vínculos en nuestro país, y duración de la residencia, se resuelva nuevamente, de forma motivada, la autorización solicitada, teniendo en cuenta que no cabrá su denegación por la sola concurrencia de los dos antecedentes penales mencionados.

Desestimando el resto de las peticiones contenidas en la demanda.

Sin hacer expresa imposición de costas.

