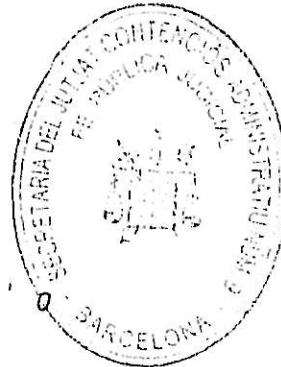




JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
Nº DE BARCELONA

PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº /10

SENTENCIA



En Barcelona a Treinta de Septiembre de Dos Mil Diez.

Vistos por la Ilma Sra D<sup>a</sup>  
Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº  
de Barcelona los presentes autos instados por el Letrado  
en nombre y representación de D  
contra la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en  
Barcelona de 26 de Marzo de 2010 en base a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** Con fecha 31 de Mayo de 2.010 tuvo entrada en el  
Juzgado Decano de esta ciudad, demanda de recurso contencioso-  
administrativo suscrita por la parte actora, en la que tras  
concretar la resolución objeto de recurso, alegaba los hechos y  
fundamentos de Derecho aplicables al caso y solicitaba la  
estimación del mismo.

**SEGUNDO** Por Decreto de 17 de Junio de 2010 se admitió el  
recurso señalándose para su celebración el 9 de Septiembre del  
corriente año procediéndose a reclamar el expediente  
administrativo.

**TERCERO** En la fecha señalada se celebró la vista,  
ratificándose el recurrente en su escrito de demanda y  
oponiéndose la Administración demandada representada por el  
Letrado del Estado habilitado, habiéndose propuesto y practicado  
aquellos medios de prueba que constan en el acta y que se  
consideraron pertinentes.

**CUARTO** En la tramitación del procedimiento se han observado  
las prescripciones legales.



## FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO** Para el enjuiciamiento del presente recurso, es necesario partir del hecho de la transformación que ha sufrido la jurisdicción contencioso-administrativa con la publicación de la ley 29/98 de 13 de Julio que supone la definitiva supresión de la concepción meramente revisora de esta especializada jurisdicción, la cual se transforma en el instrumento idóneo para lograr el futuro control por los Tribunales de la legalidad de la actuación administrativa y el pleno desarrollo del fundamental derecho a la tutela judicial efectiva de las personas en este ámbito.

Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo, la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Barcelona de 26-3-10 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la denegación de la solicitud de permiso y trabajo de 20-1-10 presentada en relación al actor el 23-11-09.

Se opone el mismo a dicho acto administrativo al considerar que concurrían todos los requisitos exigibles para la concesión del permiso de trabajo y residencia por circunstancias excepcionales, en concreto por arraigo social, artículo 45.2.b) del RD 2393/2004 habiendo incurrido la Administración en falta de motivación al considerar que no estaba justificada la necesidad de la contratación negando la autorización de una forma genérica sin contestar a las alegaciones formuladas ni tener en cuenta la documentación presentada con el recurso administrativo.

Aquel por el contrario, interesó la confirmación de la resolución recurrida.

**SEGUNDO** El demandante solicitó permiso de trabajo según se ha indicado en fecha 23-11-09 acompañando la documentación pertinente entre ella, certificado de empadronamiento en el Ayuntamiento de Barcelona desde el acreditativo de la estancia de tres años, así como contrato de trabajo con la empresa l e informe de inserción social.

Cabe afirmar que de entrada cumplía y cumple el los presupuestos exigidos en el artículo 45-2 del RD 2393/2004 para la concesión del permiso solicitado.

No obstante la Administración vista la documentación aportada y las consultas realizadas sobre la empresa contratante y en concreto otros permisos concedidos para la misma, estimó que no estaba justificada la necesidad de contratación del actor.

De igual modo indicó que este se encontraba incurso en un procedimiento sancionador del que podía derivarse su expulsión.

En cuanto al primer motivo esgrimido por la Subdelegación para denegar el permiso debe señalarse que como ya indicaba la Sentencia del Tribunal Supremo de 11-5-98, la Administración no goza en su facultad decisoria de una discrecionalidad absoluta y total, ya que hay que considerar los elementos de juicio motivando las causas que determinan la concesión o no del permiso a extranjeros, sobretodo si se deniegan permisos de trabajo.

Cómo indica la SSTSJ de Madrid de 9-12-98, la decisión adoptada, debe ser el resultado de un proceso razonado e

selectivo en que sin duda habrán de ser valoradas las circunstancias que den lugar y contribuyan a que esta decisión sea adoptada con la mejor voluntad y criterio tras una adecuada ponderación de los intereses públicos y privados puestos en juego.

Es precisa por tanto, una motivación suficiente de las causas que determinan la concesión o denegación de modo que la parte conozca e impugne las razones o presupuestos tomados en consideración por la autoridad laboral para denegar el permiso.

Cómo ha declarado la SSTSJ de Cataluña de 14-5-03, la Administración no goza de discrecionalidad absoluta o total pues para dictar sus acuerdos en esta materia relativa a la concesión de permisos, junto a los elementos puramente discrecionales, existen otros reglados entre los que destacan los informes preceptivos a solicitar y obtener de los organismos y los demás datos a valorar según que el permiso de trabajo sea para una actividad por cuenta propia o por cuenta ajena debiendo valorar y ponderar los intereses públicos y privados puestos en juego y los demás elementos de juicio requeridos por la norma tal y cómo se ha indicado.

La empresa contratante según resulta de las consultas realizadas (Documento N°2 del expediente) ha solicitado y obtenido desde el año 2005 permiso de trabajo y residencia para diversos ciudadanos extranjeros.

En base al listado de comprobación, la demandada concluyó que no quedaba debidamente acreditada la necesidad de la contratación.

Cumpliendo el demandante los presupuestos necesarios para el otorgamiento del tipo de permiso solicitado, tal y como se ha señalado, debería haber justificado y aquella tal y como exige el artículo 53-2 del Reglamento, el por qué de su conclusión que como se dicho se fundó exclusivamente en el señalado listado.

No se tiene en cuenta que se trata de permisos obtenidos entre los años 2005 y 2009, principalmente para la actividad de hostelería (la otra actividad desarrollada es de promoción inmobiliaria), la cual conlleva normalmente una gran movilidad en el trabajo.

La mera existencia de ese listado, no puede presuponer sin embargo sin mas la innecesidad de la contratación que habrá de justificarse en una causa mas sólida y no en meras suposiciones.

Por otra parte, como bien alega el recurrente no fueron tenidas en cuenta las alegaciones realizadas en sede del recurso administrativo, del que resultaba (entre otros extremos a los que después se hará referencia) la situación de alta de la empresa y estar al corriente de sus obligaciones lo que venía a corroborar que no había causa por la cual pudiera interpretarse que no tenía capacidad para realizar la contratación del actor.

Se justificó igualmente en fase de prueba que en el año anterior a la pretendida contratación, 2008, la empresa contratante era viable tal y como resulta de la Memoria aportada.

En relación a la otra causa expuesta por la Administración relativa a la existencia de un procedimiento sancionador, si bien ello puede ser cierto, no se aportó el concreto Decreto de Expulsión, siendo que además no se valoró la documental aportada

el actor con el recurso administrativo y que contenía un Auto judicial del Juzgado Contencioso-Administrativo N° que acordó a medida cautelar de suspensión, precisamente por apreciar la existencia de arraigo, hecho que de haberse reparado en el mismo si la Administración hubiera tenido una actitud mas diligente al resolver, debería haber sido tenido en cuenta por ser suficientemente indicativo aún de la posibilidad de sustituir la sanción de expulsión por la de multa.

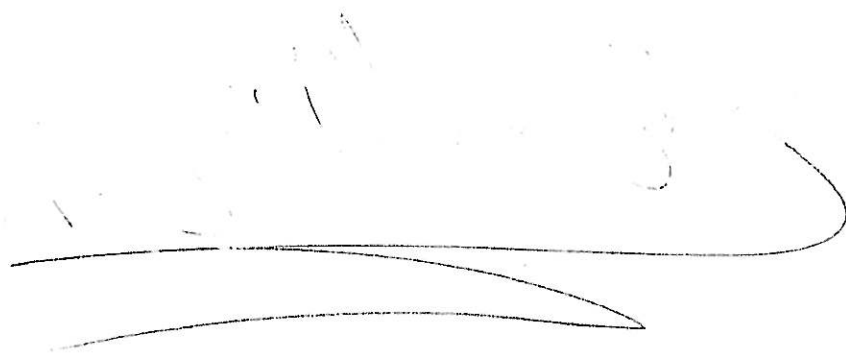
En definitiva y por los razonamientos expuestos, no procede sino estimar la demanda objeto del procedimiento.

**TERCERO** No procede hacer especial imposición en materia de costas conforme a lo dispuesto en el art 139 de la LJCA por no concurrir causa para ello.

### FALLO

Que DEBO ESTIMAR Y ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la parte actora contra la Resolución de 26 de Marzo de 2010 de la Subdelegación del Gobierno en Barcelona procediendo a anular la misma por no ser ajustada a Derecho y en consecuencia CONDENAR a aquella a otorgar el permiso solicitado en su día por el recurrente y sin hacer especial pronunciamiento en materia de costas.

Así por esta mi Sentencia de la que se unirá certificación a la causa y contra la cual cabe interponer recurso de apelación en el plazo de QUINCE DIAS siguientes a su notificación con las formalidades legales, lo pronuncio, mando y firmo.



PUBLICACION Leída y publicada que fué la anterior Sentencia por