



Roj: **STSJ PV 3072/2011 - ECLI:ES:TSJPV:2011:3072**

Id Cendoj: **48020330032011100623**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Bilbao**

Sección: **3**

Fecha: **24/11/2011**

Nº de Recurso: **509/2009**

Nº de Resolución: **940/2011**

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **RAFAEL VILLAFÁÑEZ GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJCA, Vitoria-Gasteiz, núm. 1, 03-02-2000,
STSJ PV 3072/2011**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAIS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO DE APELACIÓN Nº 509/09

DE Apelación

SENTENCIA NUMERO 940/11

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

D. ANTONIO GUERRA GIMENO

MAGISTRADOS:

D. RAFAEL VILLAFÁÑEZ GALLEGO

D. JUAN JOSE CARBONERO REDONDO

En la Villa de Bilbao, a veinticuatro de noviembre de dos mil once.

La sección número TRES de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por los Ilmos. Sres. antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación, contra la sentencia dictada el tres de Febrero de dos mil nueve por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 (Vitoria) en el recurso contencioso-administrativo número 788/08 .

Son parte:

- **APELANTE** : Florencia , asistido por el Letrado D. MIGUEL GARNICA AZOFRA.

- **APELADO** : ADMINISTRACION DEL ESTADO -MINISTERIO DEL INTERIOR-, representado y dirigido por el ABOGADO DEL ESTADO.

Ha sido Magistrado Ponente la Ilmo. Sr. D.RAFAEL VILLAFÁÑEZ GALLEGO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 (Vitoria) se dictó el tres de Febrero de dos mil nueve sentencia en el recurso contencioso-administrativo número 788/08 promovido por Florencia contra RESOLUCION DE 12-9-08 DE LA SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN ALAVA DESESTIMATORIA DEL RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO CONTRA RESOLUCION DENEGATORIA DE LA SOLICITUD DE AUTORIZACION



DE RESIDENCIA TEMPORAL POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES. EXPT E. EXPTE. NUM000 , siendo parte demandada SUBDELEGACION DEL GOBIERNO EN ALAVA .

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso por Florencia recurso de apelación ante esta Sala, suplicando se dictase sentencia .

TERCERO.- El Juzgado admitió a trámite el recurso de apelación, dando traslado a las demás partes para que en el plazo común de quince días pudieran formalizar la oposición al mismo, y en su caso, la adhesión a la apelación.

CUARTO.- Tramitada la apelación por el Juzgado, y recibidos los autos en la Sala, se designó Magistrado Ponente, y no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba, ni la celebración de vista o conclusiones, se señaló para la votación y fallo el día 22.11.11, en que tuvo lugar la diligencia, quedando los autos conclusos para dictar la resolución procedente.

QUINTO.- Se han observado las prescripciones legales en la tramitación del presente recurso de apelación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A) Objeto del recurso.

En el presente recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D.^a Florencia se impugna la sentencia dictada con fecha de 3 de febrero de 2009 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de los de Vitoria-Gasteiz , recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo registrado con el número de Procedimiento Abreviado 788/2008.

La sentencia desestima el recurso jurisdiccional interpuesto por la parte recurrente contra la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Álava, de fecha 12 de septiembre de 2008, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto frente a la Resolución de 22 de julio de 2008, que a su vez denegaba la autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales solicitada por la ahora apelante.

En consecuencia, la sentencia desestima la demanda interpuesta y declara conforme y ajustada a Derecho la resolución administrativa impugnada.

B) Razón de decidir de la sentencia apelada.

La sentencia impugnada argumenta, como *ratio decidendi* de su pronunciamiento desestimatorio en los Fundamentos de Derecho Segundo y Tercero, lo siguiente:

"SEGUNDO.- Dispone el art. 31.3 de la LO 4/2000 , que "la Administración podrá conceder una autorización de residencia temporal por situación de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la justicia u otras excepcionales que se determinen reglamentariamente. En estos supuestos no será exigible visado".

El artículo 45.2.b) del Reglamento aprobado por RD 2393/2004, de 30 de diciembre , dispone lo siguiente: "Se podrá conceder una autorización de residencia por razones de arraigo, en los siguientes supuestos: b) A los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un período mínimo de tres años, siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen, cuenten con un contrato de trabajo firmado por el trabajador y el empresario en el momento de la solicitud cuya duración no sea inferior a un año y bien acrediten vínculos familiares con otros extranjeros residentes, bien presenten un informe que acredite su inserción social emitido por el ayuntamiento en el que tenga su domicilio habitual. A estos efectos, los vínculos familiares se entenderán referidos exclusivamente a los cónyuges, ascendientes y descendientes en línea directa".

Los requisitos contemplados en dicho artículo 45, esto es, la presentación de un contrato de trabajo y vínculos familiares con otros extranjeros residentes o informe que acredite su inserción social emitido por el ayuntamiento en el que tenga su domicilio habitual deben ser entendidos con carácter acumulativo, siempre que, con carácter previo se acredite la permanencia continuada en España durante el tiempo establecido y carezcan de antecedentes penales en España. El artículo hace referencia a una residencia continuada, no interrumpida.

Sentado lo anterior, la solicitud de la parte actora se fundamenta en el hecho de que la recurrente es ascendiente de dos menores de nacionalidad española.

TERCERO.- *En el caso que nos ocupa la motivación de la resolución impugnada se contrae a la ausencia de acreditación del período de permanencia en territorio español por un período mínimo de tres años; no presenta certificado de antecedentes penales expedido por las autoridades de su país debidamente legalizado por vía diplomática; no presenta un contrato de trabajo con una duración mínima de un año, ni pasaporte, circunstancias*



exigidas en el citado artículo 45 tal que no resultan acreditadas en la documental obrante en autos por lo que procede la desestimación del recurso interpuesto."

C) Posición de la parte apelante.

Solicita la parte apelante que se dicte sentencia estimatoria del recurso planteado por la que se revoque la sentencia recurrida y se conceda el permiso de residencia por circunstancias excepcionales a D.^a Florencia .

A tal fin, en síntesis, alega que tiene dos hijas menores de edad, de dos años, Diana y Lourdes , nacidas en Vitoria-Gastiez el 10 de febrero de 2007, ambas de nacionalidad española, con las que convive en la CALLE000 n.º NUM001 , NUM002 NUM003 . Circunstancia la expuesta que a su juicio tiene encaje en el art. 45.2 del Real Decreto 2.393/2004, de 30 de diciembre , dado que los supuestos que en éste se enumeran no constituyen un numerus clausus sino que, por el contrario, el concepto legal de razones humanitarias o circunstancias excepcionales referido en el art. 31.3 de la L.O. 4/2000 resulta ser un concepto jurídico indeterminado que podrá extenderse a casos no previstos reglamentariamente que igualmente participen de la preceptiva excepcionalidad o humanidad que resulta propia de este tipo de autorizaciones especiales.

En defensa de esta postura señala la sentencia de esta Sala y Sección de fecha 19 de abril de 2007 (rec. 1.259/2006).

D) Posición de la parte apelada.

La Administración General del Estado se opone a la estimación del recurso de apelación, considerando en tal sentido que, como recoge la sentencia apelada, es claro que no resulta acreditado en autos que el apelante reúne los requisitos para obtener la autorización de residencia temporal en circunstancias excepcionales por razones de arraigo, sin que el mero hecho de ser progenitor de menor de edad nacido en España no es por sí mismo razón suficiente para acreditar que concurren motivos suficientes para su obtención, como podría ser que el otro progenitor tuviera nacionalidad española, estando la citada relación de convivencia legalmente inscrita y reconocida, o adolecer el menor nacido en España de una importante minusvalía, circunstancias no concurrentes en el presente caso.

SEGUNDO.- Estimación del recurso de apelación.

De conformidad con los antecedentes expuestos, procede la estimación del recurso de apelación formulado por D.^a Florencia en atención a que las cuestiones controvertidas sometidas al conocimiento de este Tribunal de apelación, ya han sido objeto de enjuiciamiento en cuanto al fondo con ocasión de recursos sustancialmente iguales.

Así, en sentencia de esta misma Sala y Sección de fecha 19 de abril de 2007 (Magistrado Ponente D. Ricardo Lázaro Perlado, recurso de apelación n.º 1259/2006 , Fundamentos de Derecho Cuarto a Octavo, Repertorio Oficial de Jurisprudencia ROJ STSJ PV 1404/2007) se afirma:

" CUARTO.- De igual manera resulta de aplicación al caso la doctrina contenida en la sentencia de la Sala 3ª, Sección 5ª del Tribunal Supremo de fecha 26 de enero de 2.005 dictada en el recurso de casación número 1169/01 siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Yagüe Gil respecto a la declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción, la cual es clara al indicar en su Fundamento de Derecho Sexto:

"La Sala de instancia se equivoca cuando dice que "estamos hablando de un hijo menor de edad de la recurrente, siendo la mera circunstancia del nacimiento en España de aquel hijo no atribuye al nacido la nacionalidad española de no concurrir las circunstancias exigidas por el artículo 17 del Código Civil , carga de la prueba que corresponde a la ahora demandante, de acuerdo al artículo 1124 de dicho Código Civil ". Pero las cosas no son así.

En la certificación de nacimiento del menor Carlos consta una anotación marginal que dice literalmente así:

"En virtud de auto de fecha 14 de septiembre de 1999 dictada en expediente administrativo núm. NUM001, tramitado en el Registro Civil de Madrid, se ha declarado con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen del menor inscrito, al amparo del artículo 17-c) del Código Civil (...)"

En consecuencia, ni la Administración ni los Tribunales de Justicia pueden, mientras no existan pruebas en contrario, dudar de la nacionalidad española de origen del menor Carlos. (Artículo 96-2º de la Ley de Registro Civil y 335 y siguiente de su Reglamento). "

QUINTO.- Finalmente, en relación con el estatuto de ciudadanía europea que titulariza el menor, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea lo ha interpretado en sentencia de 19 de octubre de 2004, dictada en Pleno, en el asunto C-200/02 entre Marta y Candida contra el Secretary of State for the Home Department



del Reino Unido, en un supuesto con evidente analogía al caso que nos ocupa. Son de reseñar los puntos 43 a 47 de la sentencia.

"43 En efecto, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la condición de miembro de la familia "a cargo" resulta de una situación de hecho que se caracteriza por que el titular del derecho de residencia garantiza los recursos necesarios para la subsistencia del miembro de la familia (véase, en este sentido, en relación con el artículo 10 del Reglamento nº 1612/68, la sentencia de 18 de junio de 1987, Lebon, 316/85, Rec. p. 2811, apartados 20 a 22).

44 En un caso como el del asunto principal, se presenta precisamente la situación inversa, ya que el titular del derecho de residencia está a cargo del nacional del Estado tercero que se ocupa de su cuidado efectivo y que desea acompañarlo. En este contexto, la Sra. Candida no puede invocar la condición de ascendiente de Marta, en el sentido de la Directiva 90/364, con el fin de disfrutar de un derecho de residencia en el Reino Unido.

45 En cambio, la negativa a permitir que el progenitor, nacional de un Estado miembro o de un Estado tercero, que se ocupa del cuidado efectivo de un niño al que el artículo 18 CE y la Directiva 90/364 reconocen un derecho de residencia, resida con el niño en el Estado miembro de acogida privaría de todo efecto útil al derecho de residencia de este último.

En efecto, es evidente que el disfrute de un derecho de residencia por un niño de corta edad implica necesariamente que el niño tenga derecho a ser acompañado por la persona que se encarga de su cuidado efectivo y, por tanto, que esta persona pueda residir con él en el Estado miembro de acogida durante su estancia en éste (véase, mutatis mutandis, en relación con el artículo 12 del Reglamento nº 1612/68, la sentencia Baumbast y R., antes citada, apartados 71 a 75).

46 Sólo por esta razón, procede responder que cuando, como sucede en el asunto principal, el artículo 18 CE y la Directiva 90/364 confieren un derecho de residencia por tiempo indefinido en el Estado miembro de acogida a un menor de edad nacional de otro Estado miembro, estas mismas disposiciones permiten que el progenitor que se encarga del cuidado efectivo de dicho nacional resida con él en el Estado miembro de acogida.

47 Por tanto, procede responder al órgano jurisdiccional remitente que, en circunstancias como las del asunto principal, el artículo 18 CE y la Directiva 90/364 confieren a un nacional menor de corta edad de un Estado miembro, titular de un seguro de enfermedad adecuado, y que está a cargo de un progenitor que, a su vez, es nacional de un Estado tercero y dispone de recursos suficientes para evitar que el primero se convierta en una carga para el erario del Estado miembro de acogida, el derecho a residir por tiempo indefinido en el territorio de este último Estado.

En ese caso, las mismas disposiciones permiten que el progenitor que se encarga del cuidado efectivo de dicho nacional resida con él en el Estado miembro de acogida. "

SEXTO.- Indicado con carácter previo la doctrina de los Tribunales anteriormente citados, procede pasar al examen de la sentencia de instancia a la luz de los motivos de apelación esgrimidos por la parte recurrente.

La sentencia del juzgador de instancia indica en su Fundamento de Derecho Segundo que " En relación con la concesión por arraigo, como resulta de lo actuado en el presente procedimiento, la recurrente no acredita una permanencia continuada en España durante un periodo mínimo de tres o dos años, requisito que con carácter previo se ha de acreditar para examinar la concurrencia de los demás establecidos, con carácter acumulativo en el apartado 2 del artículo 45.

Respecto de la concesión de la autorización por razones de protección internacional contempladas en el apartado 3, ni han sido alegadas ni en todo caso resultan acreditadas.

Por último respecto de la concesión por razones humanitarias regulado en el apartado 4, la recurrente no se halla en ninguno de los casos contemplados en el mismo, esto es, ni se ha alegado y menos probado que la recurrente sea víctima de los delitos referidos en el mismo, sufra un enfermedad sobrenvenida de carácter grave que requiera asistencia sanitaria especializada de imposible acceso en su país de origen o que su traslado al mismo implique un peligro para su seguridad o la de su familia, y si bien las razones aducidas por la recurrente en apoyo de su pretensión son admisibles desde un punto de vista humano, se estima que hay que estar a lo que resulta de las disposiciones reguladoras de la materia en cuestión".

La razón de decidir de la sentencia de instancia se basa en primer lugar, en los requisitos exigidos reglamentariamente para la figura del arraigo, y en segundo lugar, en la no detección de supuesto alguno del artículo 45 del Reglamento de Extranjería que pueda resultar aplicable a la solicitud formulada por la recurrente.



No comparte la Sala esta razón de decidir dado que no encuentra en ella correspondencia con una circunstancia acreditada en el expediente administrativo, cual es que la solicitud de autorización se fundamenta en el hecho de que la solicitante es ascendiente de un menor español.

Esta apreciación encuentra su primer fundamento en la propia solicitud realizada el 9 de diciembre de 2.005, la cual estaba basada en modelo normalizado con indicación de las condiciones de acceso a la Residencia sustentadas en las referencias reglamentarias al Real Decreto 864/2.001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2.000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por Ley Orgánica 8/2.000, de 22 de diciembre. Constan varias aspas en las casillas, en concreto en las casillas de Autorización temporal inicial; situación acreditada de arraigo, Art. 41.2 d); razones humanitarias, Art. 41.3 .c) y Art. 49.2; y en los supuestos específicos de Autorización de Trabajo consta aspa en la casilla de "Tiene a su cargo ascendientes o descendientes de nacionalidad española".

Asimismo la apreciación de falta de correspondencia entre la causa de pedir formulada en el procedimiento administrativo y la razón de decidir de la sentencia encuentra fundamento posterior en la documentación que se aporta junto con la solicitud y que pone de manifiesto que la causa de pedir se basa en la circunstancia excepcional de ser ascendiente de menor español. Así consta en el expediente administrativo, documento nacional de identidad y pasaporte, ambos españoles, de Laura y certificación literal de nacimiento con anotación marginal de declaración con valor de simple presunción de nacionalidad española de Laura.

Considera este Tribunal que la discordancia entre la causa de pedir en el procedimiento administrativo y la razón de decidir de la sentencia de instancia en la que no se ha tenido en cuenta la circunstancia excepcional apreciada por esta Sala constituye una infracción del artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2.000, de 11 de enero. Lo que determina la estimación del recurso de apelación y la consecuente revocación de la sentencia apelada.

SÉPTIMO.- Entrando en las pretensiones ejercitadas en la primera instancia, y en relación con la pretensión anulatoria ejercitada por la parte actora es necesario señalar que lo cierto es que nos hallamos ante un supuesto -ser ascendiente extracomunitario de menor español de origen mediante declaración con valor de simple presunción de nacionalidad española - no contemplado expresamente en el precepto reglamentario indebidamente aplicado por la sentencia de instancia.

El fundamento para la aplicación directa del artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2.000, de 11 de enero, en el presente caso, ha de buscarse en la libertad de circulación y residencia del menor español recogida en el artículo 19 de la CE y en la protección del derecho del menor español a la intimidad familiar recogido en el párrafo 1º del artículo 18 de la CE. El razonamiento del cual se colige tal corolario es idéntico al expresado en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de octubre de 2004, dictada en Pleno, en el asunto C-200/02 entre Marta y Candida contra el Secretary of State for the Home Department del Reino Unido, esto es, que la negativa a permitir que el progenitor extracomunitario resida con el menor español privaría de todo efecto útil tanto al derecho de residencia del menor en España como a su derecho a la intimidad familiar.

Además, las consecuencias de la negativa a permitir que el progenitor extracomunitario resida con el menor español incluirían la vulneración del artículo 14 CE. De suerte que se crearía una categoría de españoles menores de edad, ilícitamente discriminados por la circunstancia de que sus ascendientes, a cuyo cargo están, no pueden acceder al mercado laboral.

Toda vez que al carecer de la autorización de residencia queda vetada la autorización de trabajo. Y con ello, ab initio, se priva al menor español de las posibilidades de un libre desarrollo de la personalidad en igualdad con aquellos menores españoles cuyos ascendientes desde el inicio tienen acceso al mercado laboral.

Por ello esta Sala declara que la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Álava de 27 de enero de 2.006, por la que se acuerda denegar la autorización de residencia inicial debe ser anulada por infracción del artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2.000, de 11 de enero.

OCTAVO.- Por las mismas razones procede el reconocimiento de la situación jurídica individualizada pretendido por doña Raquel en términos de reconocimiento judicial del derecho a obtener de la Administración General del Estado la autorización inicial de residencia por circunstancias excepcionales. Es obligatorio indicar que los presupuestos fácticos para la aplicación del concepto jurídico indeterminado de "razones excepcionales" incardinan la circunstancia de ser ascendiente extracomunitario de menor español de origen mediante declaración con valor de simple presunción de nacionalidad española en la zona de certeza positiva del concepto jurídico indeterminado recogido en el artículo 31.3 de la Ley Orgánica 4/2.000, de 11 de enero. A tal conclusión se llega en el presente caso al aplicarse la doctrina del Tribunal Supremo indicada en el Fundamento de Derecho Tercero de esta sentencia cuando establece que, en resumen, el artículo 45 del Real Decreto 2393/2.004, de 30 de diciembre, realiza una relación exhaustiva, pero no excluyente, de los supuestos en que es posible la concesión



de una autorización por circunstancias excepcionales, y que la propia aplicación directa de la Ley cabrá siempre y cuando exista fundamento suficiente para su aplicación. Este fundamento suficiente para la aplicación del supuesto reglamentario al presente caso se encuentra en el artículo 17 c) del Código Civil en la interpretación que del mismo se efectúa en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2.005. Toda vez que en ella se interpreta que ni la Administración ni los Tribunales de Justicia pueden, mientras no existan pruebas en contrario, dudar de la nacionalidad española de origen del menor.

De donde debe concluirse que el reconocimiento de la situación jurídica individualizada pretendido por la apelante resulta coherente con la garantía constitucional contemplada en el artículo 14 de nuestra Carta Magna respecto del menor español. "

Idénticos razonamientos se contienen en la Sentencia de esta misma Sala, Sección 2ª, de fecha 7 de abril de 2009 (Magistrado Ponente D. José Antonio Alberdi Larizgoitia, recurso n.º 517/2007, Fundamento de Derecho Tercero, Repertorio Oficial de Jurisprudencia STSJ PV 891/2009).

A fortiori, cabe añadir que el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, contempla ya específicamente como causa justificativa de la autorización de residencia temporal por arraigo familiar la de ser el solicitante "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 paternofiliales respecto al mismo" (art. 124.3.a).

La anterior doctrina resulta de plena aplicación al presente caso, teniendo en cuenta:

(a) La parte apelante presentó la documentación que se aporta junto con la solicitud de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales y que pone de manifiesto que la causa de pedir se basaba en la circunstancia excepcional de ser ascendiente de dos menores de nacionalidad española (folios 1 a 18 del expediente administrativo).

(b) A los folios 17 y 18 del expediente administrativo obran, respectivamente, los Documentos Nacionales de Identidad de las menores y las certificaciones de sus inscripciones de nacimiento en el Registro Civil de Vitoria-Gasteiz, figurando anotada marginalmente en cada una de ellas la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de origen de la inscrita.

No se ha negado, por otra parte, el hecho alegado por la apelante de que las menores de edad conviven con ella, debiendo presumir por la corta edad de las menores que se encuentran a cargo de Doña. Florencia .

En consecuencia, procede la íntegra estimación del recurso de apelación.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no procede efectuar imposición preceptiva de las costas devengadas en esta segunda instancia.

En atención a lo expuesto, este Tribunal dicta el siguiente

FALLO

CON ESTIMACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN NÚMERO 509 DE 2009, INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN PROCESAL DE D.ª Florencia CONTRA LA SENTENCIA DICTADA CON FECHA DE 3 DE FEBRERO DE 2009 POR EL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚMERO 1 DE LOS DE VITORIA-GASTEIZ, RECAÍDA EN LOS AUTOS DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO REGISTRADO CON EL NÚMERO DE PROCEDIMIENTO ABREVIADO 788/2008, DEBEMOS:

PRIMERO : REVOCAR, COMO REVOCAMOS, LA SENTENCIA APELADA.

SEGUNDO : CON ESTIMACIÓN DEL RECURSO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN PROCESAL DE LA AHORA APELANTE, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DE LA SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN ÁLAVA, DE FECHA 12 DE SEPTIEMBRE DE 2008, POR LA QUE SE DESESTIMABA EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO FRENTE A LA RESOLUCIÓN DE 22 DE JULIO DE 2008, QUE A SU VEZ DENEGABA LA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA TEMPORAL POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES SOLICITADA POR LA AHORA APELANTE, DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS:

1º.- LA DISCONFORMIDAD A DERECHO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA RECURRIDA QUE, POR ELLO, DEBEMOS ANULARLA Y LA ANULAMOS.

2º.- RECONOCER EL DERECHO DE D.ª Florencia A OBTENER LA AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA POR CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES SOLICITADA.



3º.- CONDENAMOS A LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO A QUE HAGA EFECTIVO EL DERECHO RECONOCIDO A D.ª Florencia .

TERCERO : NO EFECTUAMOS IMPOSICIÓN SOBRE LAS COSTAS PROCESALES DEVENGADAS EN ESTA SEGUNDA INSTANCIA.

Esta resolución es firme y contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOS