



Roj: **STS 1802/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1802**

Id Cendoj: **28079130052021100132**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **06/05/2021**

Nº de Recurso: **1245/2020**

Nº de Resolución: **643/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **FERNANDO ROMAN GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 4340/2019,**
ATS 11577/2020,
STS 1802/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 643/2021

Fecha de sentencia: 06/05/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1245/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/04/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Román García

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA CON/AD SEC.2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1245/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Román García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 643/2021

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. Fernando Román García

D^a. Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 6 de mayo de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº. 1245/2020, interpuesto por la Administración General del Estado, actuando en su representación y defensa la Abogacía del Estado, contra la sentencia de fecha 11 de abril de 2019 dictada por la Sección Segunda (Refuerzo) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, con sede en Granada, que estimó el recurso de apelación nº. 920/2017, deducido frente a la sentencia de 4 de abril de 2017 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Almería en el recurso contencioso-administrativo nº. 575/2016.

No ha comparecido ninguna parte recurrida.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Román García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Subdelegación del Gobierno en Almería dictó resolución en fecha 10 de junio de 2016, desestimando el recurso de reposición interpuesto por D. Pedro Jesús frente a la previa resolución que acordaba el archivo del procedimiento por no haber aportado aquél los documentos exigidos por el artículo 124.1 del Real Decreto 557/2011 para poder obtener la autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo laboral. Frente a esta denegación el interesado interpuso recurso contencioso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Almería.

Posteriormente, este recurso se amplió a la resolución de 19 de octubre de 2016, que revocaba las anteriores, aunque denegaba al recurrente la citada autorización sobre la base de no haber aportado los documentos mencionados.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Almería dictó sentencia desestimatoria en fecha 4 de abril de 2017.

SEGUNDO.- La representación de D. Pedro Jesús impugnó en apelación la mencionada sentencia ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, con sede en Granada (Sección Segunda de Refuerzo) que dictó sentencia con fecha 11 de abril de 2019 cuyo fallo literalmente establecía:

"[...] Que debemos estimar el recurso de apelación interpuesto por D. Pedro Jesús representado por la Procuradora Sra. Ortega Naranjo y defendido por Letrado contra sentencia dictada el siete de abril de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Almería que se revoca. Se concede la autorización de residencia solicitada.

No se condena en las costas del recurso."

TERCERO.- Contra la referida sentencia preparó recurso de casación la Administración General del Estado el cual fue tenido por preparado en auto de 4 de febrero de 2020 dictado por el Tribunal de instancia, con emplazamiento de las partes para su comparecencia ante este Tribunal Supremo y remisión de las actuaciones.

CUARTO.- La Sección de Admisión de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en auto de fecha 4 de diciembre de 2020 declaró que la cuestión planteada en el recurso que presentaba interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consistía en precisar y complementar nuestra jurisprudencia a fin de determinar: "[...] si, para poder obtener una autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo laboral, es imprescindible -o no- que la acreditación de la relación laboral y de su duración se realice exclusivamente a través de los medios establecidos en el párrafo segundo del artículo 124.1 del Real Decreto 557/11, precisando si se trata -o no- de una enumeración tasada."

Y, a tal efecto, dicho auto, identificó como normas jurídicas que deberían ser objeto de interpretación: "[...] sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, el párrafo segundo del artículo 124.1 del Real Decreto 557/2011, por el que se aprueba el Reglamento ejecutivo de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social."

QUINTO.- La parte recurrente formalizó la interposición del recurso de casación en escrito presentado el 5 de enero de 2021, en el que, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó:

"[...]tenga por formulado escrito de interposición de este recurso de casación y, en su día, dicte sentencia estimatoria del mismo y anulatoria de la recurrida con los demás pronunciamientos legales expuestos en el último apartado de este escrito"

SEXTO.- No habiéndose personado ninguna parte como recurrida, mediante providencia de 1 de febrero de 2021 y de conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción, se consideró innecesaria la celebración de vista pública atendiendo a la índole del asunto, se declararon concluidas las actuaciones y se señaló para votación y fallo de este recurso el día 27 de abril de 2021, en que tuvo lugar el acto.

SÉPTIMO.- Mediante providencia de fecha 9 de abril siguiente, se designó nuevo Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. Fernando Román García.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del presente recurso.

Se impugna en este recurso la sentencia dictada el 11 de abril de 2019 por la Sección Segunda (Refuerzo) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, estimatoria del recurso de apelación nº 920/2017, relativo a solicitud de autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo laboral.

SEGUNDO.- Cuestión de interés casacional que se suscita en este recurso.

El auto dictado el 4 de diciembre de 2020 por la Sección de Admisión de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo consideró que la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en "determinar si, para poder obtener una autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo laboral, es imprescindible -o no- que la acreditación de la relación laboral y de su duración se realice exclusivamente a través de los medios establecidos en el párrafo segundo del artículo 124.1 del Real Decreto 557/11, precisando si se trata -o no- de una enumeración tasada".

El mencionado precepto establece lo siguiente:

"Artículo 124. Autorización de residencia temporal por razones de arraigo

Se podrá conceder una autorización de residencia por razones de arraigo laboral, social o familiar cuando se cumplan los siguientes requisitos:

1. Por arraigo laboral, podrán obtener una autorización los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un período mínimo de dos años, siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que hayan residido durante los últimos cinco años, y que demuestren la existencia de relaciones laborales cuya duración no sea inferior a seis meses.

A los efectos de acreditar la relación laboral y su duración, el interesado deberá presentar una resolución judicial que la reconozca o la resolución administrativa confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que la acredite.

2. (...) "

TERCERO.- Doctrina jurisprudencial sobre la cuestión de interés casacional planteada.

La cuestión de interés casacional suscitada ha sido ya analizada por esta Sala con anterioridad. Así, en nuestra reciente STS nº. 599/2021, de 29 de abril, nos remitíamos a la doctrina sentada al respecto en la STS nº. 452/2021, de 25 de marzo, en la que establecimos lo siguiente:

"La cuestión que debemos resolver se circunscribe a determinar si para poder obtener una autorización de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo laboral es imprescindible que la acreditación de la relación laboral y de su duración se efectúe exclusivamente a través de los medios establecidos en el párrafo 2º del art. 124.1 del Real Decreto 557/11, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la LOEx (en adelante, ROEx), por tratarse de una enumeración tasada la que en él se contiene.

(...) La finalidad del párrafo segundo del art. 124.1 del Reglamento no es, ni puede ser, rectamente interpretado, la de restringir los medios de prueba del arraigo laboral, sino, por el contrario, la de facilitar la prueba del mismo cuando tenga sobre la base relaciones laborales clandestinas, precisamente, por la dificultad de prueba que de tal circunstancia deriva. El precepto pretende, pues, salir al paso de los problemas que pueden plantearse para acreditar situaciones en las que el arraigo provenga de relaciones laborales ilegales, ocultas o clandestinas, pero no tiene por objeto restringir el concepto mismo de arraigo laboral a un tipo específico de relación laboral, la ilegal o clandestina, ni mucho menos imponer la obligación de denunciar la ilegalidad de la situación laboral

a quien la padece. Nada de ello cabe colegir de la definición que del arraigo laboral se contiene en el apartado primero del precepto.

(...) En definitiva, debemos concluir que exigencias derivadas, tanto del derecho a la prueba como del concepto mismo de arraigo laboral contenido en el reglamento, demandan que dicho arraigo laboral pueda ser acreditado por cualquier medio de prueba válido en derecho, incluido, por tanto, los certificados de vida laboral que acrediten una relación laboral que pueda haber derivado de una anterior autorización de residencia que hubiera perdido vigencia".

A estas consideraciones -y a los demás razonamientos contenidos en las dos sentencias citadas- nos remitimos expresamente ahora, toda vez que no apreciamos que concurra razón alguna para modificar el criterio jurisprudencial allí sentado, que debe ser confirmado.

CUARTO.- Aplicación de la referida doctrina jurisprudencial al caso enjuiciado.

En el caso ahora enjuiciado, la Sala de Granada estimó el recurso de apelación deducido frente a la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Almería que, a su vez, había desestimado el recurso contencioso- administrativo interpuesto por D. Pedro Jesús frente a la resolución administrativa que había rechazado su solicitud de autorización de residencia por circunstancias excepcionales de arraigo laboral.

La causa del rechazo de las autoridades administrativas y la posterior desestimación del recurso contencioso-administrativo por el Juzgado fue la no aportación de los documentos exigidos en el artículo 124.1 del Reglamento de Extranjería.

Sin embargo, la Sala de Granada, tras analizar y comparar los artículos 46 del Real Decreto 2393/2004 y 124.1 del Real Decreto 557/2011 a la luz de la doctrina del Tribunal Supremo sentada en la STS de 10 de enero de 2007, concluyó:

" Como es de ver, se trata de dos redacciones idénticas. No encontramos razón jurídica para concluir que no deba aplicarse la doctrina del Tribunal Supremo. Y es que, en definitiva, de lo que se trata es de una eventual limitación de medios de prueba para acreditar una situación de arraigo laboral en ambos casos".

Y, con base en ello, estableció en su Fundamento Tercero:

"Entendemos con la parte apelante, que se ha infringido la doctrina del Tribunal Supremo STS 10-1-2007). Declara el Alto Tribunal: Antes de seguir adelante conviene en este supuesto hacer constar que el inciso de la letra b) del n. 2 del art. 46 fue también objeto de impugnación en el recurso n. 38/2005 que la desestima en la Sentencia en la dictada el 8 de enero del corriente.

En principio la postura que adopta el Real Decreto al introducir esas expresiones puede resultar restrictiva, pero como lo que se impugna en primer lugar es el inciso "deberá ajustarse a las siguientes exigencias" esa expresión no contradice el art. 31.3 cuando dispone que "la Administración podrá conceder una autorización de residencia temporal por situación de arraigo... que se determine reglamentariamente", por mas que después el precepto imponga esas concretas pruebas de que concurre esa situación de arraigo y no cualesquiera otras.

Pero es que, además, de lo anterior, y como expusimos en la Sentencia inmediatamente citada el precepto cuestionado cuenta con el apartado o letra c) que admite la acreditación del arraigo por otros medios que completan las posibilidades que ofrece la letra b), de modo que nada obsta a que se mantenga aquella en sus términos. Y por lo que hace a la invocación de la pretendida infracción del art. 35.e) de la Ley 30/1992 la misma que habrá que entender referida no a esa letra sino a la f), es claro que sólo se produciría su vulneración en el supuesto de que los documentos de que se trate obraran en poder de la Administración actuante, lo que en estos supuestos de autorizaciones por circunstancias excepcionales es poco probable que ocurra y para el supuesto de que no fuera así nada impediría hacerlo constar, es decir manifestar que la Administración tenía en su poder los documentos necesarios.

Así pues, no existe la limitación de medios a que se refiere la sentencia.

Así las cosas, ha de valorarse si la prueba aportada es suficiente para acreditar el arraigo laboral. El recurrente ha aportado la certificación de vida laboral, que solicita, y que acredita una relación laboral de duración superior a la exigida en el precepto. Así las cosas, la apelación ha de ser estimada". (sic)

La mera lectura de los razonamientos empleados por la Sala de instancia en su sentencia de 11 de abril de 2019 nos permite constatar que resolvió acertadamente la cuestión controvertida, efectuando una interpretación de la exigencia probatoria establecida en el artículo 124.1 del Reglamento de Extranjería que se acomoda perfectamente a la doctrina jurisprudencial sentada en nuestra STS nº. 452/2021, de 25 de marzo, reiterada después en la STS nº. 599/2021, de 29 de abril y que en este recurso hemos confirmado.



En consecuencia, las alegaciones que efectúa la Abogacía del Estado en su escrito de interposición con la finalidad de conseguir que fijáramos como doctrina casacional que, para acceder a las autorizaciones de residencia temporal por circunstancias excepcionales de arraigo laboral, es imprescindible que la acreditación de la relación laboral y de su duración lo sea exclusivamente a través de los medios tasados establecidos en el párrafo segundo del art. 124.1 del Reglamento de Extranjería, deben ser rechazadas por las razones expuestas en las mencionadas sentencias.

QUINTO.- Conclusiones y costas.

A la vista de lo razonado en los precedentes Fundamentos, procede declarar no haber lugar y, en consecuencia, desestimar el presente recurso de casación.

No ha lugar a imponer las costas del presente recurso de casación, al no apreciarse mala fe o temeridad en la parte recurrente (única parte personada en este recurso de casación), manteniéndose el pronunciamiento sobre costas de la sentencia de instancia.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

- 1)** Reiterar la doctrina jurisprudencial referida en el Fundamento Tercero de esta sentencia.
- 2)** Declarar no haber lugar y, en consecuencia, desestimar el recurso de casación nº. 1245/2020 interpuesto por la Administración General del Estado, contra la sentencia de fecha 11 de abril de 2019 dictada por la Sección Segunda (Refuerzo) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, con sede en Granada, en el recurso de apelación nº. 920/2017.
- 3)** Imponer las costas conforme a lo establecido en el último Fundamento de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.