

16/3/21

Sección: 7

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-
ADMINISTRATIVO Nº 1
C/ Alcalde José Emilio García Gómez, nº 5
Edificio Barlovento
Santa Cruz de Tenerife
Teléfono: 922 47 39 21/25
Fax.: 922 47 64 11
Email.: conten1.sctf@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento abreviado
Nº Procedimiento: 0000/2021
No principal: Pieza de medidas cautelares - 01
NIG: 38038453202100
Materia: Extranjería
Resolución: Auto 000187/2021
IUP: TC2021004961

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Demandante		Catalina Cuza Vega	Maria Milagros Mandillo Blanquez
Demandado	Subdelegación de Gobierno	Abogacía del Estado en SCT	

AUTO ACCEDIENDO A LA SUSPENSIÓN DE ORDEN DE DEVOLUCIÓN POR EXISTENCIA DE SOLICITUD DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

En la ciudad de Santa Cruz de Tenerife, a dieciséis de marzo de dos mil veintiuno; Dada cuenta

VISTOS, en primera instancia, por D. Francisco Úbeda Tarajano, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso número Uno de esta ciudad, los presentes autos de la pieza de medidas cautelares del Procedimiento al margen referenciado, en consideración a los siguientes

HECHOS

ÚNICO.- La indicada representación solicitó la suspensión de la Resolución del Delegado del Gobierno en Canarias, de fecha 26/01/2021, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la Resolución originaria de la Subdelegación del Gobierno en Santa Cruz de Tenerife, de fecha 19/11/2020, que ordenó la devolución del recurrente, tras su entrada irregular en territorio español el 5/11/2020. Formada pieza separada se dio traslado a la Administración, con el resultado obrante en autos.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 130 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, «previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad al recurso. Podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave para los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada». Esto es, que dado que la Administración sirve los intereses generales, se ha de partir del principio de la ejecutividad del acto (artículos 38 y 39.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), siendo la suspensión la excepción cuando, debidamente ponderados, deban prevalecer los intereses privados o particulares del recurrente, que de no respetarse harían ilusorio o carente de finalidad el

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	16/03/2021 - 10:42:31
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos puede ser comprobada la autenticidad de este acto mediante la firma de documento electrónica siguiente:	
El presente documento ha sido descargado el 16/03/2021 10:45:44	

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



recurso. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en materia de expulsión de extranjeros, mantiene una actitud favorable a la suspensión de las resoluciones administrativas que la ordenan cuando la persona afectada tiene arraigo en España por razón de sus intereses familiares, sociales o económicos (Autos de 25/11/1999, 23/02/2001, entre otros muchos), pues la ejecución de la orden de expulsión puede causar a los interesados daños de difícil reparación que en parte afectarían a su situación personal, debiendo ponerse en tales casos la medida en que el interés público exija su ejecución, obligando a la Administración a probar con alegaciones concretas y no meras generalizaciones que la suspensión de la orden de expulsión perjudica gravemente a los intereses generales.

SEGUNDO.- Que el recurso pueda perder su legítima finalidad significa que, de ejecutarse el acto, se crearían situaciones jurídicas irreversibles, haciendo ineficaz la sentencia e imposibilitando el cumplimiento de la misma en sus propios términos, con merma del principio de identidad, en el caso de estimarse el recurso. En materia de extranjería, el Tribunal Supremo ha declarado, en cuanto a las órdenes de expulsión, que las dificultades para defenderse en el proceso para los extranjeros obligados a salir del territorio español no tienen un valor decisivo para acceder a la suspensión de la ejecutividad de la orden de expulsión, o de la conminación a abandonar el territorio, porque, de lo contrario, la suspensión se convertiría en una medida cautelar automática, lo que no se compadece con el principio de eficacia administrativa (sentencia de 31 de enero de 2.008 y las que en ellas se citan), y que nada impide que, estimado el fondo del asunto, se proceda al retorno al territorio nacional e incluso, en su caso, a la reclamación de los perjuicios que hubieran podido ocasionarse, por lo que no existe una irreversibilidad absoluta; pero por otro lado ha reconocido que una orden de expulsión u otra decisión administrativa que imponga el deber de abandonar España, como consecuencia o en relación con la denegación de la exención de visado o de la expedición de un documento que autorice la entrada en España, habrá de producir al afectado perjuicios de difícil reparación, que en parte afectarían a su esfera personal, en caso de tener arraigo en nuestro país. De ahí que el Tribunal Supremo haya apreciado que, en el juicio de ponderación que debe realizar el órgano jurisdiccional de las circunstancias particulares concurrentes en cada situación, en relación con los intereses públicos en conflicto (evidentes en materia de inmigración), debe analizarse la existencia o no de tal arraigo, constituyendo dicho arraigo un entramado familiar y económico, tal como la radicación en España de la unidad familiar (STS de 06/03/2001), el hecho de seguir estudios con suficiente asiduidad y aprovechamiento, la reagrupación y la integración familiar, el disfrute de permiso de trabajo o el haber sido previamente titular de permisos de residencia (SSTS de 13/05/1993, de 10/07/1993, 8/11/1993, 07/03/1994, 21/05/1994, 20/12/1994, 08/04/1995, 19/12/1995 y 20/01/1996, entre otras muchas).

La jurisprudencia también ha destacado que por arraigo familiar debe entenderse la existencia de unos lazos de parentesco cualificados (matrimonio o pareja de hecho, hermanos, padres o hijos), con españoles o extranjeros residente legales, dotado de la nota de la convivencia que justifique la necesidad de la estancia en territorio nacional para el mantenimiento de esos vínculos. Entre otras relaciones, el Tribunal Supremo ha apreciado la existencia de arraigo familiar en convivencias de uniones de hecho efectivas y continuadas (SSTS 28-12-1998, 23-1-1999, 3-3-1999, 11-10-1999 y 15-11-1999 y 13-11-2000).

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	16/03/2021 - 10:42:31
E	ada la
3	

Este presente documento ha sido descargado el 16/03/2021 10:45:44



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



En cuanto a la apreciación del arraigo en sede de medidas cautelares, el TC ha declarado que « (...) el dato del arraigo familiar puede ser valorado de forma distinta por los órganos judiciales según se esté en sede de valoración de necesidades cautelares o de efectuar el definitivo enjuiciamiento de fondo que resuelva el recurso contencioso-administrativo, ya que los datos trascendentes para el enjuiciamiento de fondo no son necesariamente los mismos, ni ha de ser necesariamente idéntica la ponderación del arraigo familiar a unos y otros efectos.» (STC 212/2009, de 26 de noviembre).

En nuestro ámbito territorial sigue dicha jurisprudencia la Sentencia 327/2020, de 3 de noviembre, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo con sede en Santa Cruz de Tenerife (recurso 89/2020), indicando: « Por ello esta Sala, de modo reiterado, ha señalado que, en materia de suspensión de la orden de expulsión, el arraigo exigido y que es necesario acreditar a efectos de dicha adopción es, por razones evidentes, una situación de hecho y de derecho no equiparable al arraigo preciso para la obtención de los permisos de residencia y trabajo, se trata de un nivel inferior respecto al que sólo es necesario, no una plena acreditación de todas las circunstancias de la situación de hecho y de derecho relativas a la estancia del extranjero en España, sino un principio de prueba suficiente como para estimar, al contraponer los intereses en conflicto, que el interés general en que no se mantenga la estancia en España de una persona sin título habilitante, sin trabajo ni medios de vida y que pueden plantear problemas a la sociedad, debe ceder ante el interés particular derivado de los perjuicios que supondría la salida del territorio nacional, sin perjuicio de la posibilidad de volver posteriormente si el recurso principal se falla a favor del interesado».

TERCERO.- Del examen del Expediente Administrativo y de los documentos aportados con la demanda consta que el recurrente ha solicitado Protección Internacional y está pendiente de cita para la entrevista personal por lo que resulta plenamente aplicable las previsiones del artículo 64.5 Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y artículo 19.2 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

CUARTO.- El artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional 29/1998 en la reforma efectuada a la misma por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, dispone que el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En cuanto a las costas, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias ha venido siguiendo el criterio en interpretación el artículo 139 de la LJ, de no imponer costas en las piezas de medidas cautelares, ni a la parte vencida, ni a la parte solicitante. Así en la Sentencia número 230/2013, de 23 de diciembre (sede de Las Palmas de Gran Canaria) se indicó:

“Diversas razones han motivado que esta Sala acogiese el citado criterio principalmente por considerar que las especialidades de esta jurisdicción, la especial situación del administrado frente a la administración, los escasos trámites de las piezas de medidas, la celeridad del

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	16/03/2021 - 10:42:31
En la dirección https://sede.justicias.gob.es	
El presente documento ha sido descargado el 16/03/2021 a las 10:45:44	

trámite inicial, y en definitiva, la propia importancia de las medidas durante la tramitación del procedimiento, determinase que las partes pudieran acceder a las mismas sin el temor de ser condenadas en costas caso de desestimación de las mismas. A mayor abundamiento en el caso existían dudas de hecho y de derecho, en tanto, las sanciones disciplinarias no siempre se suspenden, no hay una regla general que pueda inclinar el resultado, sino que por el contrario es necesario analizar caso a caso las sanciones impuestas.”

En la medida en que estamos en un incidente cautelar en el que ha sido necesario la ponderación de los intereses concurrentes no se imponen las costas a ninguna de las partes

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

PARTE DISPOSITIVA

Se acuerda haber lugar a la medida cautelar interesada.

Sin costas-

Notifíquese la anterior resolución a la Administración y al resto de los interesados, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación en un solo efecto, en el plazo de quince días desde su notificación.

Así por este Auto lo acuerda manda y firma D. Francisco Úbeda Tarajano, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º Uno de esta Ciudad. Doy fe

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
FRANCISCO EUGENIO ÚBEDA TARAJANO - Magistrado-Juez	16/03/2021 - 10:42:31
En la dirección https://sede.justicia.navarra.es/sede/tramites-comprobacion-docur	
ente:	
El presente documento ha sido descargado el 16/03/2021 a las 10:45:44	