



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVO Nº 4  
C/ Alcalde José Emilio García Gómez, nº 5  
Edificio Barlovento  
Santa Cruz de Tenerife  
Teléfono: 922 47 64 03/04  
Fax.: 922 47 64 14  
Email.: conten4.sctf@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento abreviado  
Nº Procedimiento:  
NIG:  
Materia: Extranjería  
Resolución: Sentencia  
IUP:

Intervención:  
Demandante  
Demandado

Interviniente:  
Subdelegación de Gobierno

Abogado:  
Jaime Diaz Fraga  
Abogacía del Estado en SCT

Procurador:  
Giulia Nathali Feliziani Gil

## SENTENCIA



En Santa Cruz de Tenerife, a 10 de julio de 2025.

Visto por D. JOHN F. PEDRAZA GONZÁLEZ, Juez de Adscripción Territorial (J.A.T.) en funciones de Refuerzo Transversal de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, y del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 4, el presente Procedimiento abreviado , tramitado a instancia de D. , representado por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup>. GIULIA NATHALI FELIZIANI GIL y bajo la asistencia letrada de D. JAIME DÍAZ FRAGA; y como demandado la SUBDELEGACIÓN DE GOBIERNO, representado y asistido por la ABOGACÍA DEL ESTADO EN SCT, versando sobre Extranjería.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la representación procesal de D. , se interpuso recurso contencioso administrativo, iniciado por demanda, contra la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN SANTA CRUZ DE TENERIFE, de fecha de 04 de febrero de 2025, por la que se acuerda “la expulsión del territorio español, siempre que no exista causa judicial pendiente, del/la ciudadano /a de nacionalidad , D/D , con NIE

**SEGUNDO.-** Por decreto se admitió a trámite la demanda, y conferido traslado a las partes, se señaló fecha y hora para la celebración de la vista, celebrada el día 27 de junio con asistencia de las partes. Ratificada la parte actora en su escrito de recurso, y opuesta la Administración, se practicó la prueba que propuesta por las partes se estimó pertinente. Tras el trámite de conclusiones quedaron los autos pendientes del dictado de la presente resolución.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### PRIMERO.- PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN LITIGIOSA

Es objeto del presente recurso tal y como se desprende del escrito de interposición, la la resolución de la SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN SANTA CRUZ DE TENERIFE, de

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 requieren 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.



fecha de 04 de febrero de 2025, por la que se acuerda “la expulsión del territorio español, siempre que no exista causa judicial pendiente, del/la ciudadano /a de nacionalidad , con NIE .

Interesa el dictado de una sentencia por la que, con estimación del presente recurso, declare no conforme a derecho la resolución recurrida, dejándola sin efecto, todo ello con expresa imposición de costas a la Administración.

La abogacía del Estado contestó a la demanda en el sentido de oponerse a las pretensiones del recurrente, interesando se dicte una sentencia por la cual se desestime el recurso interpuesto de contrario, y se confirme la resolución recurrida por ser conforme a Derecho.

## **SEGUNDO.- FUNDAMENTO RESOLUCIÓN RECURRIDA**

La resolución objeto del presente recurso, resuelve lo siguiente; “RESUELVE: Acordar la expulsión del territorio español, siempre que no exista causa judicial pendiente, del/la ciudadano/a de nacionalidad , D/D<sup>a</sup> , con NIE: , con la consiguiente prohibición de entrada en España por un período de 5 AÑOS, lo que se efectuará de forma inmediata (artículos 63.4 y 64.1 de la citada Ley Orgánica)”.

La resolución recurrida argumenta la desestimación del recurso señalando en base a los siguientes hechos; “En fecha se comprueba en , que figura un ciudadano extranjero de nacionalidad como presunto autor de un delito de , según atestado policial nº de fecha . No hay constancia de documento de pasaporte, no facilitando domicilio ni número de teléfono a efectos de ser localizado en el futuro. Manifiesta haber entrado en España en el con visado de , no aportando ningún dato de arraigo familiar ni de medios económicos de los que dispone”.

## **TERCERO.- PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN MATERIA SANCIONADORA Y CORRELATIVA OBLIGACIÓN DE MOTIVAR LA IMPUESTA.**

Son varios los motivos en los que se basa la recurrente para impugnar la resolución de expulsión, a los cuales se dará respuesta de forma integral. Si bien, reiterando la vulneración del principio de proporcionalidad, se dará respuesta a éste en primer lugar. Admitido que la L.O. 4/2000 (en su redacción tras la L.O. 8/2000), prevé que ante las infracciones que se detallan en su art. 57.1 ° "podrá aplicarse en lugar de la sanción de multa la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo", la duda radica en si este "podrá" implica el ejercicio de un derecho de opción o elección favor de la Administración, carente de cualquier control jurisdiccional.

En este punto, no cabe duda de que la idoneidad de la elección es verificable a través de las técnicas de control jurisdiccional, máxime cuando nos encontramos con una decisión dictada en el seno de un procedimiento administrativo sancionador en el cual, la elección afecta a la gravedad de la sanción.

Cuando la norma contempla dos sanciones posibles y una es más gravosa que otra -como



ocurre en el caso en el que la sanción de expulsión lo es con respecto a la sanción económica-, la Administración debe realizar un juicio de proporcionalidad o de individualización de la sanción en atención a las circunstancias del infractor -criterio de prevención especial- y de la infracción misma -criterio de prevención general-.

En definitiva, a la resolución sancionadora le es de plena aplicación lo previsto en el art. 29 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, en cuanto que recoge el principio de proporcionalidad en materia sancionadora en el sentido de que la sanción aplicada deberá guardar la debida adecuación con la gravedad del hecho constitutivo de la infracción. El art. 20.2º de la Ley 4/2000 prevé que los procedimientos administrativos que se establezcan en materia de extranjería respetarán en todo caso las garantías previstas en la legislación general sobre procedimiento administrativo, por lo que la aplicación del principio antes mencionado , es incuestionable.

El art. 57,1º, en la redacción dada por el art. 59 de LO 2/2009 de 11 diciembre 2009 , ya precisa lo anterior al indicar: "1. Cuando los infractores sean extranjeros y realicen conductas de las tipificadas como muy graves, o conductas graves de las previstas en los apartados a ), b ), c ), d ) y f) del art. 53.1 de esta Ley Orgánica, podrá aplicarse, en atención al principio de proporcionalidad, en lugar de la sanción de multa, la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo y mediante la resolución motivada que valore los hechos que configuran la infracción."

En todo caso, el TS ya lo había indicado. Como muestra la STS de 30.06.2006 , precisó:

«En la Ley Orgánica 7/85, de 1 de julio, la expulsión del territorio nacional no era considerada una sanción, y así se deduce de una interpretación conjunta de sus artículos 26 y 27 , al establecerse como sanción para las infracciones de lo dispuesto en la Ley la de multa y prescribirse que las infracciones que den lugar a la expulsión no podrían ser objeto de sanciones pecuniarias. Quedaba, pues, claro en aquella normativa que los supuestos en que se aplicaba la multa no podían ser castigados con expulsión.

La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero (artículos 49 -a), 51-1-b ) y 53-1 ), en regulación mantenida por la reforma operada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre (artículos 53 -a), 55-1-b ) y 57-1), cambia esa concepción de la expulsión, y prescribe que en el caso de infracciones muy graves y graves de las letras a ), b), c), d) y f) del artículo 53 "podrá aplicarse en lugar de la sanción de multa la expulsión del territorio español", e introduce unas previsiones a cuyo tenor "para la graduación de las sanciones, el órgano competente en imponerlas (sic) se ajustará a criterios de proporcionalidad, valorando el grado de culpabilidad, y, en su caso, el daño producido o el riesgo derivado de la infracción y su trascendencia».

De esta regulación se deduce:

1º.- Que el encontrarse ilegalmente en España (una vez transcurridos los noventa días previstos en el artículo 30-1 y 2 de la Ley 4/2000 , reformada por la Ley 8/2000 ya que durante los primeros noventa días no procede la expulsión sino la devolución), repetimos ese encontrarse ilegalmente en España, según el artículo 53-a ), puede ser sancionado o con multa o con expulsión.



No sólo se deduce esto del artículo 53-a) sino también del artículo 63-2 y 3, que expresamente admite que la expulsión puede no ser oportuna (artículo 63-2) o puede no proceder (artículo 63-3), y ello tratándose, como se trata, del caso del artículo 53-a), es decir, de la permanencia ilegal.

2º.- En el sistema de la Ley la sanción principal es la de multa, pues así se deduce de su artículo 55-1 y de la propia literalidad de su artículo 57-1, a cuyo tenor, y en los casos, (entre otros) de permanencia ilegal, "podrá aplicarse en lugar de la sanción de multa la expulsión del territorio nacional",

3º.- En cuanto sanción más grave y secundaria, la expulsión requiere una motivación específica, y distinta o complementaria de la pura permanencia ilegal, ya que ésta es castigada simplemente, como hemos visto, con multa.

Según lo que dispone el artículo 55-3, (que alude a la graduación de las sanciones, pero que ha de entenderse que resulta aplicable también para elegir entre multa y expulsión), la Administración ha de especificar, si impone la expulsión, cuáles son las razones de proporcionalidad, de grado de subjetividad, de daño o riesgo derivado de la infracción y, en general, añadimos nosotros, cuáles son las circunstancias jurídicas o fácticas que concurren para la expulsión y prohibición de entrada, que es una sanción más grave que la de multa.

4º.- Sin embargo, resultaría en exceso formalista despreciar esa motivación por el hecho de que no conste en la resolución misma, siempre que conste en el expediente administrativo.

En efecto:

A) Tratándose de supuestos en que la causa de expulsión es, pura y simplemente, la permanencia ilegal, sin otros hechos negativos, es claro que la Administración habrá de motivar de forma expresa por qué acude a la sanción de expulsión, ya que la permanencia ilegal, en principio, como veíamos, se sanciona con multa.

B) Pero en los supuestos en que en el expediente administrativo consten, además de la permanencia ilegal, otros datos negativos sobre la conducta del interesado o sus circunstancias, y esos datos sean de tal entidad que, unidos a la permanencia ilegal, justifiquen la expulsión, no dejará ésta de estar motivada porque no se haga mención de ellos en la propia resolución sancionadora.

#### **CUARTO.- LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL**

Una vez analizado el marco normativo que resulta de aplicación, es necesario traer a colación la Jurisprudencia de la Sala Tercera y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que han venido matizando dicho marco normativo. Sobre este extremo, la Sentencia de 25 de febrero de 2025, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, (Roj: STS 757/2025 - ECLI:ES:TS:2025:757), reiteró el sentido de dicha jurisprudencia al pronunciarse en los siguientes términos; "**QUINTO. La doctrina jurisprudencial establecida en relación con las cuestiones de interés casacional planteadas.**



*I. Esta Sala se ha pronunciado ya en diversas ocasiones respecto de las cuestiones de interés casacional que se suscitan en este recurso y otras conexas. Baste recordar a este respecto, entre otras, nuestras sentencias n.º 1.390/2023, de 6 de noviembre (RC 1589/2022), n.º 1.425/2023, de 14 de noviembre (RC 5765/2021), y n.º 1.677/2023, de 13 de diciembre (RC 2448/2022).*

*En la primera de ellas, la STS n.º 1.390/2023, hacíamos referencia a la importancia de la correcta interpretación de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, distinguiendo entre los conceptos de decisión de retorno, expulsión y salida voluntaria.*

*Analizábamos también en aquella sentencia la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la Directiva de retorno en relación con el marco normativo español, así como la evolución operada en nuestra propia jurisprudencia, y sentábamos la doctrina siguiente: la sanción a imponer de forma preferente a los extranjeros que hayan incurrido en las conductas tipificadas como graves en el artículo 53.1.a) Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, es la de multa, siempre que no concurren circunstancias agravantes añadidas a su situación irregular.*

*Del mismo modo, dada la relevancia del juicio de proporcionalidad para la elección de la sanción a imponer a la infracción de encontrarse un extranjero irregularmente en territorio español [ artículo 53.1.a) de la Ley de Extranjería ], recordábamos las circunstancias que la jurisprudencia había venido considerando de agravación para justificar la imposición de la sanción de expulsión y, también, aquellas otras que, por el contrario, no justificaban dicha expulsión.*

*Asimismo, resaltábamos entonces la doctrina del Tribunal Constitucional concretada en la STC 47/2023, del Pleno del Tribunal -y reiterada en otras posteriores- que había declarado expresamente que la imposición de la sanción de expulsión sin la concurrencia de circunstancias de agravación, que deben hacerse constar en la resolución administrativa ( STC 87/2023 ), infringe el derecho fundamental a la legalidad sancionadora.*

*Y, finalmente, establecimos la siguiente doctrina jurisprudencial:*

*«Primero, que la situación de estancia irregular determina, en su caso, la imposición de la sanción de multa o la sanción de expulsión, siendo preferente la primera cuando no concurren circunstancias que, con arreglo al principio de proporcionalidad, justifiquen la expulsión.*

*Segundo, que cuando la decisión consista en la imposición de una multa, la resolución administrativa que la imponga debe contener una orden de salida de cumplimiento voluntario que concrete el mandato contenido en el art. 28.3.c) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, y en la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular.*

*Tercero, que en ejecución de lo acordado los plazos que se establezcan para la salida*



efectiva del territorio nacional, sin perjuicio de las excepciones que se establecen en nuestro ordenamiento y en la Directiva, deben ser prudentemente limitados en el tiempo, dentro de los márgenes de los que dispone la Administración, a los efectos de no privar a la Directiva de su efecto útil.

Cuarto, que la expulsión, comprensiva de la decisión de retorno y su ejecución, exige, en cada caso y de manera individualizada, la valoración y apreciación de circunstancias agravantes que pongan de manifiesto y justifiquen la proporcionalidad de la medida adoptada, tras la tramitación de un procedimiento con plenas garantías de los derechos de los afectados, conforme exige la jurisprudencia comunitaria.

Quinto, que por tales circunstancias de agravación han de considerarse las que se han venido apreciando por la jurisprudencia en relación a la gravedad de la mera estancia irregular, bien sean de carácter subjetivo o de carácter objetivo, y que pueden comprender otras de análoga significación.»

Asimismo, hemos declarado ( sentencia de 5 de junio de 2023, rec. 3424/2022 ) que el interesado puede aportar en vía administrativa y/o judicial cuantos elementos de prueba considere convenientes para desvirtuar el contenido y fundamentos de la resolución que acuerda la expulsión. Y en fin, que la expulsión ha de acordarse siempre de forma motivada e individualizada, teniendo en cuenta que una sola circunstancia de agravación puede ser bastante para justificarla, pero siempre que no resulte compensada por otras circunstancias particulares concurrentes que, en todo caso, deben ser ponderadas a la luz del principio de proporcionalidad.

**II.** Pues bien, una vez expuesta -aun de forma resumida- la doctrina establecida en las citadas sentencias, debemos señalar que, a nuestro juicio, no cabe apreciar en este momento la concurrencia de motivo alguno que pudiera justificar una modificación de dicha doctrina, por lo que, en respuesta a las dos primeras cuestiones de interés casacional planteadas en el auto de admisión, reiteramos aquélla expresamente, remitiéndonos a lo razonado en las mencionadas sentencias en cuanto fuere necesario.

No obstante, adicionalmente y, a fin de despejar cualquier duda que, eventualmente, pudiera surgir acerca del «número y entidad de las circunstancias agravantes que deben concurrir para poder considerar justificada la proporcionalidad de la medida de expulsión del territorio nacional del extranjero que se encuentre en situación irregular», debemos precisar que, aunque habitualmente se alude a «circunstancias agravantes», en plural, lo determinante a los efectos de estimar justificada la expulsión no es que concurren varias circunstancias agravantes, sino que lo verdaderamente importante a estos efectos es que las que concurren, sea una o sean varias, tengan la suficiente entidad y relevancia como para que, razonablemente, se pueda afirmar que la expulsión constituye una respuesta proporcionada a la gravedad de esa o esas circunstancias negativas.

#### **SEXTO. Decisión del asunto litigioso.**

De todas las circunstancias que se mencionan en la resolución administrativa originariamente impugnada -a las que nos hemos referido en el primer fundamento- existe una de ellas que, de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala, puede



*indiscutiblemente calificarse de circunstancia de agravación que permite fundamentarla decisión de expulsión, y es la de que el recurrente dice haber entrado en España en 2011, por Algeciras, pero no lo documenta al no constar en el pasaporte la correspondiente mención a dicha entrada legal en España.*

*La citada circunstancia de agravación ha sido expresamente mencionada en la resolución administrativa que acuerda imponer la sanción de expulsión, tal y como exige la más reciente doctrina constitucional ( STC 87/2023, de 17 de julio ), y no ha sido combatida por el recurrente, por lo que, no existiendo otras circunstancias particulares relevantes que puedan contrarrestarla, debe considerarse suficiente para calificar de proporcionada y ajustada a Derecho la decisión de expulsión, debiendo por ello confirmarse la sentencia recurrida que así lo ha entendido.*

*El recurso de casación debe, pues, ser desestimado”.*

Dicha Doctrina resulta plenamente trasladable al supuesto de autos. Concorre un elemento negativo en base al cual se articula el procedimiento de expulsión, es decir, carencia de autorización para permanecer de forma legal en España. Dicha situación de irregularidad determina la aplicación inmediata del artículo 53 de la LOEX. El principio de proporcionalidad que anula el TS y que se concreta en el artículo 55 de la LOEX, determina que ante dicha situación irregular, proceda la multa o la expulsión. Que a la luz de la legislación nacional y europea (Directiva 2008/115), la expulsión del territorio nacional se exige la concurrencia de una serie de circunstancias que han de ser valoradas por parte de la Administración.

En el caso de autos, procede la íntegra estimación del recurso. La resolución recurrida fundamenta la decisión en una sola causa agravante, la existencia de antecedentes policiales. A la luz de la doctrina expuesta a lo largo de este fundamento, podemos integrar los antecedentes policiales, como una de las circunstancias que permiten calificar como agravada, para decidir entre la multa o la expulsión, respecto de un ciudadano extranjero en situación irregular. Si bien, y acogiendo con adecuada cautela todas y cada una de las circunstancias que a título ejemplificativo, expone el Tribunal Supremo, los antecedentes policiales no tienen un carácter absoluto, especialmente porque inciden sobre un derecho fundamental en nuestro sistema jurídico, como lo es la presunción de inocencia. En este caso, dicha inocencia ha resultado averada, por una resolución judicial que acuerda el sobreseimiento de la causa dirigida contra el recurrente. Por lo demás, sin perjuicio que en la resolución recurrida sólo se argumentan los antecedentes policiales, para calificar de agravantes las circunstancias que concurren en el recurrente, tampoco cabe asumir la indocumentación, pues consta en los autos el documento de viaje del Sr.

**Por todo lo expuesto a lo largo de la presente fundamentación; se estima el recurso contencioso-administrativo y se anula la resolución recurrida, al no resultar conforme a Derecho.**

#### **QUINTO.-COSTAS**

Procede, de conformidad con lo antes razonado, y sin necesidad de otros análisis, la estimación del recurso contencioso-administrativo; con imposición a la Administración de las costas procesales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta jurisdicción contencioso-administrativa -LJCA- con un límite de 500 euros.



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.



Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, y en nombre de S.M. El Rey dicto el siguiente;

### FALLO

1º.-) ESTIMAR el recurso interpuesto.

2º.-) En cuanto a la condena en costas deberá estarse a lo indicado en el último Fundamento de Derecho de esta Sentencia.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación, ante este Juzgado, en el plazo de quince días, que será resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme.

Así lo acuerda, manda y firma JOHN F. PEDRAZA GONZÁLEZ, Magistrado-Juez de Adscripción Territorial (J.A.T.), del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, en funciones de REFUERZO TRANSVERSAL.

|   |                       |
|---|-----------------------|
| Este documento ha sido firmado electrónicamente por:            |                       |
| JOHN FREDDY PEDRAZA GONZÁLEZ - Magistrado-Juez                  | 10/07/2025 - 21:40:45 |
|   |                       |
| El presente documento ha sido descargado el 10/07/2025 20:45:04 |                       |