

**Sentencia TSJCL (Sala de lo Contencioso-administrativo) de 03 mayo
2013 N° rec.=227(2013) N° sent.=756(2013)**

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD

VALLADOLID

SENTENCIA: 00756/2013

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SEDE DE VALLADOLID

-

N56820

C/ ANGUSTIAS S/N

N.I.G: 47186 33 3 2013 0100621

Procedimiento: RECURSO DE APELACION 0000227 /2013

Sobre: EXTRANJERIA

De D./ña. Iván

Representación D./Dª. MARIA HENAR MONSALVE RODRIGUEZ

Contra D./Dª. SUBDELEGACIÓN DE GOBIERNO EN VALLADOLID

Representación D./Dª.

Proceso núm.: 227/2013.

SENTENCIA NÚM. 756.

ILTMOS. SRES.:

MAGISTRADOS:

D. AGUSTÍN PICÓN PALACIO.

Dª. MARÍA ANTONIA DE LALLANA DUPLÁ.

D. FRANCISCO JAVIER PARDO MUÑOZ.

DON FRANCISCO JAVIER ZATARAÍN Y VALDEMORO.

En Valladolid, a tres de mayo de dos mil trece.

Visto por esta Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el recurso de apelación obrante en los presentes autos, que llevan el núm. 227/2013 de los de este Tribunal, y que se corresponden con el proceso seguido, con el núm. 44/2012, en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Valladolid; y en cuya segunda instancia han intervenido como partes: de una y en concepto de apelante, DON Iván , defendido por el Letrado don Fernando Delgado Vaquero y representado por la Procuradora de los Tribunales doña Henar Monsalve Rodríguez; y de otra, y en concepto de apelada, la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO , defendida y representada por la Abogacía del Estado; sobre extranjería (expulsión de un ciudadano extranjero en situación irregular) ; siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado don AGUSTÍN PICÓN PALACIO, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo se dictó sentencia definitiva, en cuya parte dispositiva se lee: *«FALLO.-QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por el letrado Sr. Vaquero Delgado en nombre de D. Iván , nacional de Marruecos, con NIE NUM000 contra la resolución de la Subdelegación de Gobierno de Valladolid de fecha 20 de diciembre de 2011 correspondiente al expediente sancionador nº NUM001 en la que se acuerda Decretar la expulsión de la recurrente del territorio nacional y prohibición de entrada en el mismo y en el territorio Schenguen por un plazo de tres años, debo declarar y declaro que el acto administrativo es conforme a derecho, a excepción del pronunciamiento referido a la prohibición de entrada en el territorio nacional y en el territorio Schenguen por un plazo de dos años, reduciendo dicho periodo a un año, manteniendo el resto de los pronunciamientos de la resolución recurrida..-Todo ello, sin que proceda establecer una especial condena en costas..- Así por esa mi sentencia, frente a la que cabe interponer recurso de apelación para ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Castilla y León con sede en Valladolid, en el plazo de quince días, mediante escrito motivado a presentar ante este Juzgado, lo pronuncio, mando y firmo»*

Segundo.- Notificada que fue la anterior resolución a los interesados, por la parte actora se preparó e interpuso contra la misma recurso de apelación, el cual fue admitido a trámite, por lo que, tras dar oportunidad de ser impugnado, se remitieron los autos a este Tribunal.

Tercero.- En esta instancia, donde se señaló para votación y vista el día dos de mayo de dos mil trece, se han observado, substancialmente, todos los requisitos procesales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Se aceptan, sustancialmente y en cuanto no se opongan a los que a continuación se expresan, los de la sentencia dictada en la primera instancia, los cuales se dan aquí por reproducidos para evitar repeticiones innecesarias.

Contra la sentencia de instancia que desestima íntegramente sus pretensiones impugnatorias de lo resuelto en vía administrativa, el actor formula recurso de apelación y pide, además de la revocación de la sentencia del Juzgado *a quo* , la anulación de lo decidido por la autoridad administrativa de extranjería por entender que no le es aplicable la legislación de que ha sido objeto, al no concurrir en su persona los presupuestos fácticos que permitirían la expulsión del territorio nacional en una situación como en la que el mismo se halla. Aduce como motivo para apoyar su recurso la inaplicabilidad de la medida de expulsión, al entender que debe ser la de multa. Por el contrario, la representación procesal de la administración apelada, interesa la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia dictada.

II.- Para resolver este recurso debe partirse de la observación de que el apelante ha sido objeto de la orden de expulsión del territorio nacional adoptada por la Subdelegación del Gobierno en Valladolid con base en la referenciada [Ley Orgánica sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social](#) , cuando en el artículo 57.1, conforme al cual, «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 artículo 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 relación con el artículo 53.1. a) del mismo Texto Legal , según el cual, es infracción grave «*Encontrarse irregularmente en territorio español, por no haber obtenido la prórroga de estancia, carecer de autorización de residencia o tener caducada más de tres meses la mencionada autorización, y siempre que el interesado no hubiere solicitado la renovación de la misma en el plazo previsto reglamentariamente*» .

En relación con dicha sanción, ha de señalarse que el artículo 55.3 de la [Ley Orgánica sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social](#) , establece una norma especial para la graduación de las sanciones en materia de régimen de extranjería. A su tenor el órgano competente en la imposición de la sanción debe ajustarse 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. En efecto, el recorrido sancionador parte en la legislación vigente aplicable en un primer momento, de la sanción de multa de 501 hasta 10.000 € y alcanza, sin que pueda imponerse conjuntamente, hasta la sanción de expulsión del territorio español con las medidas accesorias de extinción de cualquier autorización para permanecer en España de la que fuese titular el extranjero expulsado y de prohibición de entrada en territorio español por un período máximo de cinco años, aunque excepcionalmente puede imponerse hasta un total de diez años, .

Esta Sala ha venido señalando que, a falta de norma específica, la administración puede escoger la sanción que imponga al extranjero que no se halle en situación regular en España, de tal manera que podrá elegir entre imponer una multa o establecer su expulsión. Para ello, en todo caso, debe acudirse a principios de culpabilidad para atender la posible incidencia de la conducta de quien recurre en la sanción acogida por la resolución impugnada, si bien, en principio, debería quedar reservada la sanción de expulsión del territorio español, en el supuesto del apartado a) del [artículo 53 de la Ley Orgánica sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social](#) , para aquellos supuestos en los cuales la posición antijurídica del extranjero denotara una especial trasgresión de la norma. En todo caso, lo trascendente es la obligación que corresponde a la administración de motivar el resultado de su elección, de acuerdo con el criterio de los [artículos 54.1. a \) y f \) y 138.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre](#) , del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , y como un medio de que pueda ser objeto de impugnación dicha elección y de control por parte

de los Tribunales de Justicia.

Con independencia de ello, y de la concreta obligación de motivar sus resoluciones por parte de la administración, ello no impide que los Tribunales, en aquellos casos en que los motivos de la elección de una de las medidas y concretamente de la de expulsión, deriven de datos claramente acreditados en autos y no controvertidos o desautorizados por las pruebas practicadas, pueda entender que el razonamiento se halla recogido en las propias actuaciones administrativas, por más que ello debe siempre ser objeto de una manifestación patente (SSTS de 9 marzo , 20 abril , 19 julio , 20 , 27 y 28 septiembre 4 , 15 , 25 y 31 octubre , 23 noviembre , 20 y 26 diciembre 2007 y 31 enero 2008).

III.- En el presente caso ha de considerarse que la administración, en la resolución dictada y recurrida en vía judicial, ya expuso extensamente las razones por las que estimaba procedente la expulsión que decretaba, especialmente en el fundamento de derecho 3, apartado c). Del mismo modo se reiteraron por el Juzgado *a quo* tales carencias que pasaban por la inexistencia de documentación alguna que justificase su estancia en España, sin rastro alguno de su intento de obtenerlo, con lo que se da lugar a una evidente falta de voluntad integradora en nuestra comunidad, partiendo del respeto a las leyes, y sin que exista el menor rastro, tampoco, de la existencia de medios de vida bastantes para atender de las necesidades de la parte hoy apelante, ni de ninguna otra vinculación con España, junto a hechos como desconocerse cómo y por dónde se produjo la entrada en España. De ahí que deba entenderse que la resolución dictada en la instancia es ajustada a derecho y que deba, como se hace, desestimarse la impugnación que se la ha dirigido.

Otra solución, como la pretendida por la parte recurrente, vendría a establecer un régimen para ella igual al de otras personas que, aún estando irregularmente en territorio nacional, sin embargo han demostrado la existencia de una mayor voluntad de integración, como la asistencia de cursos oficiales de idiomas, trabajos realizados, mantenimiento de relaciones estables con nacionales, etc. Si a esas personas se les aplicase el mismo régimen de sanción que a la actora, es entonces cuando la proporcionalidad de la sanción quedaría quebrantada, pues se estaría tratando igual lo que es claramente desigual, dándose así lugar a intolerables agravios comparativos. Razones todas que conducen a la desestimación que se hace del recurso de apelación estudiado.

IV.- De acuerdo con el criterio objetivo del vencimiento que se establece en el [artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa](#) , procede imponer las costas de esta segunda instancia a la parte apelante, al haber sido totalmente desestimadas sus pretensiones impugnatorias, sin que se aprecie que concorra ninguna circunstancia que, en esta materia, aconseje adoptar otra resolución, si bien, en uso de las facultades que al efecto confiere dicho precepto al Tribunal y teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se determina que su importe será de trescientos euros.

V.- De conformidad con lo prevenido en los [artículos 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial](#) , y 208.4 de la [Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil](#) , en relación con la doctrina de los [artículos 86 y concordantes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa](#) , procede comunicar a los interesados, mediante entrega de copia de esta resolución debidamente autenticada, que es firme.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Henar Monsalve Rodríguez, en la representación que tiene acreditada en autos, contra la sentencia dictada, el día ocho de noviembre de dos mil doce, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Valladolid en esta causa; confirmar y confirmamos dicha sentencia y condenar y condenamos a dicho recurrente a estar y pasar por estas declaración y condena, a cumplirlas y a pagar las costas procesales de esta segunda instancia, las cuales se fijan en la cantidad de trescientos euros.

Hágase saber a los interesados, mediante entrega de copia de esta resolución debidamente autenticada, que la misma es firme.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior resolución fue leída y publicada, el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, don AGUSTÍN PICÓN PALACIO, estando constituido el Tribunal en audiencia pública. Doy fe.