

PERMISO DE RESIDENCIA DE LARGA DURACION SANCION DE EXPULSION POR LA COMISION DE UN DELITO

Tribunal Superior de Justicia de Las Palmas de Gran Canarias. Sala de lo Contencioso

Sentencia No. 174/2012 de fecha 13/06/2012

Recurso No.: 240/2011

Un residente de larga duración puede ser expulsado por haber sido condenado penalmente por la comisión de un delito siempre que el delito cometido represente una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública, en cuyo caso se deberá tomar en consideración la duración de la residencia del interesado en el territorio español, su edad, las consecuencias de la expulsión para la persona afectada y para los miembros de su familia, y los vínculos de esa persona con el Estado de residencia o la ausencia de vínculos con el Estado de origen.

“PRIMERO.- Se impugna la sentencia de fecha 29 de marzo de 2011 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo no 3 de Las Palmas que desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución de fecha 25 de noviembre de 2010, dictada por la Delegación del Gobierno en Canarias, Subdelegación del Gobierno en Las Palmas.

SEGUNDO.- La parte apelante aduce que se encuentra plenamente arraigado en nuestro país y la sola concurrencia de una condena penal no puede motivar su expulsión pues vive en España hace más de ocho años contando con autorización de residencia y trabajo. Por otra parte, habrá que tener en cuenta el contenido de la Directiva 2004/38/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a derechos de los ciudadanos de La Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, siendo preciso que existan indicios suficientes que permitan pensar que el individuo afectado cometerá una nueva infracción o que atentará de cualquier manera contra el orden o la seguridad pública.

TERCERO.- La Sala ya en sentencia de fecha 1 de junio de 2012 recogía ya la doctrina relativa a imposibilidad de interpretar el artículo 57.2 de la forma automática que pretende la Administración

"El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su Sentencia de 19 de marzo de 1999 (asunto C-348/96 , Donatella Calfa) , expresó que el concepto de orden público puede invocarse, con el fin de justificar la expulsión del territorio de un Estado miembro de un ciudadano comunitario, en el caso de que exista una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad, porque sólo cuando aquéllas evidencien la existencia de un comportamiento personal que constituya una amenaza actual para el orden público cabe restringir la estancia de un nacional de otro Estado miembro (artículo 1, apartado 1 , y artículo 3 de la Directiva 64/221), situación que no es equiparable al defecto de integración social de una persona ni a su conflictividad indefinida."

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, condenó a España mediante Sentencia 15-11-2007, num. C-59/2007 , por falta de adaptación del Derecho español a la Directiva 2003/109, dada la respuesta que el Reino de España dio mediante escrito de 11 de septiembre de 2006, de encontrarse «preparando las medidas necesarias».

La Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000 mencionada, expresamente incorpora dicha Directiva. A dicha fecha el precepto aplicado, artículo 57.2 , preveía ya la expulsión administrativa como consecuencia de la comisión de un delito con pena de prisión superior a un año.

La normativa europea relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración (Directiva 2003/109/CE, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003), que autoriza a los Estados miembros a denegar dicho estatuto por motivos de orden público o de seguridad pública mediante la correspondiente resolución, tomando en consideración "la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública" (art. 6). Asimismo, la normativa europea relativa al reconocimiento mutuo de las decisiones en materia de expulsión de nacionales de terceros países (Directiva 2001/40/CE del Consejo, de 28 de mayo de 2001), contempla la expulsión basada en una amenaza grave y actual para el orden público o la seguridad nacionales que puede adoptarse en caso de "condena del nacional de un tercer país por el Estado miembro autor a causa de una infracción sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año" (art. 3). Es, por tanto, lícito que la Ley de Extranjería subordine el derecho a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como la de no haber cometido delitos de cierta gravedad. Conclusión que se ve corroborada por la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, sin dejar de recordar que los Estados europeos deben respetar los derechos humanos plasmados en el Convenio de Roma, no ha dejado de subrayar la amplia potestad de que disponen los poderes públicos para controlar la entrada, la residencia y la expulsión de los extranjeros en su territorio (SSTED caso Habdulaziz, 28 de mayo de 1985; caso Berrehab, 21 de junio de 1988; caso Moustaquim, 18 de febrero de 1991, y caso Ahmut, 28 de noviembre de 1996). (ATC 331/1997 , FJ 4)".

. Pero su aplicación exige adecuarla a las directrices jurisprudenciales del Tribunal de Justicia. Los artículos 9 y 12 de la normativa comunitaria referida (por todas, STJ 8-12-2011, num. C-371/2008, caso Ziebell) prevén que «el residente de larga duración de que se trate sólo puede ser expulsado cuando represente una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública. Seguidamente, se afirma que la decisión de expulsión no podrá justificarse por razones de orden económico. Por último, se precisa que, antes de adoptar tal decisión, las autoridades competentes del Estado miembro de acogida deberán tomar en consideración la duración de la residencia del interesado en el territorio de ese Estado, su edad, las consecuencias de la expulsión para la persona afectada y para los miembros de su familia, y los vínculos de esa persona con el Estado de residencia o la ausencia de vínculos con el Estado de origen». Y la excepción basada en el orden público en materia de libre circulación de los trabajadores nacionales de los Estados miembros de la Unión... debe ser interpretada de forma restrictiva y cuyo alcance no puede ser determinado por los Estados miembros unilateralmente (véase, en particular, la sentencia de 22 de diciembre de 2010 , Bozkurt, antes citada, apartado 56 y jurisprudencia citada).

Cierto es que una condena como la examinada puede, en principio, ser considerada para denegar la renovación de residencia por motivos de orden público o de seguridad pública tomando en consideración "la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública". Pero no lo es menos que, como ha indicado expresamente el Tribunal de Justicia, «la existencia de una condena penal sólo puede apreciarse en la medida en que las circunstancias que dieron lugar a dicha condena pongan de manifiesto la existencia de un comportamiento personal que constituya una amenaza actual para el orden público (véanse, en particular, las sentencias de 27 de octubre de 1977, Bouchereau, 30/77, Rec. p. 1999, apartado 28; de 19 de enero de 1999 , Calfa, C- 348/96, Rec. p . I- 11, apartado 24 , y de 7 de junio de 2007 , Comisión/Países Bajos, C-50/06 , Rec. p. I-0000, apartado 41). El Tribunal de Justicia siempre ha destacado que la reserva de orden público constituye una excepción al principio fundamental de la libre circulación de las personas, que debe ser interpretada de forma restrictiva y cuyo alcance no puede ser determinado por los Estados miembros unilateralmente (sentencias de 28 de octubre de 1975, Rutili, 36/75, Rec. p. 1219, apartado 27; Bouchereau, antes citada, apartado 33; de 27 de abril de 2006, Comisión/Alemania, C-441/02, Rec. p. I-3449, apartado 34, y Comisión/ Países Bajos, antes citada, apartado 42). Según una jurisprudencia reiterada, la utilización, por parte de una autoridad nacional, del concepto de orden público requiere, aparte de la perturbación social que constituye toda infracción de la ley, que exista una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad (sentencias Rutili, antes citada, apartado 27; de 29 de abril de 2004, Orfanopoulos y Oliveri, C-482/01 y C-493/01, Rec. p. I-5257, apartado 66, y Comisión/Alemania, antes citada, apartado 35)». Incluso la existencia de varias condenas penales carece a estos efectos de relevancia por sí misma (STJ 4-10-2007, num. C-349/2006, Murat Polat)"

CUARTO.- En el presente caso, no se valora la existencia e circunstancias personales que justifican la existencia "una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad ", lo que pone de manifiesto la existencia de una esencial falta de motivación exigible. Conclusión que conlleva la estimación del recurso de apelación y parcialmente del recurso contencioso-administrativo, a fin de que por la Administración se dicte acto debidamente motivado".

Acceda a la sentencia completa a través del siguiente link:

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datamatch=AN&reference=6491454&links=%22240%2F2011%22%20%22174%2F2012%22&optimize=20120911&publicinterface=true>