



Roj: **STS 3778/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:3778**

Id Cendoj: **28079130052020100314**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **05/11/2020**

Nº de Recurso: **5342/2019**

Nº de Resolución: **1453/2020**

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

Ponente: **RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATS 766/2020,**  
**STS 3778/2020**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Quinta**

**Sentencia núm. 1.453/2020**

Fecha de sentencia: 05/11/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 5342/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/10/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde

Procedencia: T.S.J.COM.VALENCIANA CON/AD SEC.2

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

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 5342/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Quinta**

**Sentencia núm. 1453/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Rafael Fernández Valverde



D. Octavio Juan Herrero Pina  
D. Wenceslao Francisco Olea Godoy  
D<sup>a</sup>. Inés Huerta Garicano  
D. Francisco Javier Borrego Borrego  
D<sup>a</sup>. Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 5 de noviembre de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación 5342/2019, interpuesto por don Alejandro, de nacionalidad marroquí, representado por el procurador de la Tribunales don Jorge Andrés Pajares Moral y asistido por la letrada de doña Meylín Martín Vázquez, contra la sentencia 290/2019, de 3 de abril, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, estimatoria del recurso de apelación 610/2016, interpuesto contra la sentencia 73/2016, de 2 de marzo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 9 de Valencia, desestimatoria del Recurso contencioso administrativo (procedimiento abreviado) 57/2015, seguido contra resolución sobre expulsión del territorio nacional con prohibición de entrada del recurrente por un período de cinco años.

No ha comparecido como parte recurrida la Administración General del Estado.

La cuantía del recurso ha sido indeterminada.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por la Subdelegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana se dictó resolución con fecha 14 de enero de 2015 que acordaba:

*"Imponer sentencia D/D<sup>a</sup> Alejandro la sanción de EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL, con la consiguiente PROHIBICIÓN DE ENTRADA en el mismo por un PERIODO DE 5 AÑOS, siempre que no exista causa judicial que lo impida, de conformidad con el Artículo 57.7 de la citada Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero y sus reformas".*

Contra dicha resolución el recurrente formuló recurso contencioso administrativo que fue tramitado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 9 de Valencia, bajo el número 57/2015, quien dictó sentencia 73/2016, de 2 de marzo, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

*"1º. Que DEBO ESTIMAR Y ESTIMO el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por D. Alejandro frente a la resolución de 14/1/2015 de la Delegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana por la que en el expediente de referencia nº NUM000 se acuerda la expulsión del recurrente con prohibición de entrada en el territorio nacional por 5 años, que se declara nula".*

Recurrida en apelación dicha sentencia la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de apelación 610/2016, dictó sentencia 290/2019, de 3 de abril, con la siguiente parte dispositiva:

*"1º. Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la Administración del Estado frente a la sentencia nº 73/2016, de 2 de marzo del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Valencia, dictada en el Procedimiento Abrevado n.º 57/2015, la cual se revoca.*

*2º. Se desestima el recurso 57/2015, interpuesto por D. Alejandro frente a la resolución de 14/1/15 de la Subdelegación del Gobierno en Valencia, que acordó la expulsión del territorio nacional por un periodo de 5 años.*

*3º. Sin costas"*

**SEGUNDO.-** Notificada la anterior sentencia, don Alejandro, a través de su representación procesal formalizó, en fecha de 23 de mayo de 2019 escrito de preparación del recurso de casación en los términos previstos en el artículo 89 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la jurisdicción contenciosa administrativa (LRJCA), en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, en el que, igualmente, identificó las normas consideradas infringidas: artículo 57.2 y 5 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEX).

El recurrente efectuó el preceptivo juicio de relevancia, exponiendo la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo, de conformidad con lo establecido en el artículo 88.2 de la LRJCA, por existir sentencias contradictorias de los Tribunal Superior de Justicia, y considerar la existencia de interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia.



**TERCERO.-** Mediante auto de la Sala de instancia de fecha 26 de junio de 2019, el recurso fue tenido por preparado, al tiempo que se ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes, para su comparecencia dentro del plazo de treinta días ante esa Sala Tercera del Tribunal Supremo, y la remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

**CUARTO.-** Recibidas las actuaciones y personadas las partes ante este Tribunal, por la Sección de Admisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo se dictó Auto el 27 de enero de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:766A), acordando:

*1º) Admitir el recurso de casación nº 5342/19 preparado por la representación procesal de D. Alejandro contra la sentencia -nº 290/19, de 3 de abril- dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el recurso de apelación nº 610/16 .*

*2º) Precisar que la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar: cómo incide lo dispuesto en la Directiva 2003/109/CE, en especial, su considerando 16 y su artículo 12, sobre todo sus apartados 1 y 3, en la adopción de una decisión de expulsión contra un extranjero, residente de larga duración, en aplicación del artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, a la luz de la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea al interpretar las referidas disposiciones de la Directiva 2003/109/CE, entre otras, en la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava), de 7 de diciembre de 2017, asunto C- 636/16.*

*3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán 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 considerando 16 y el artículo 12, en especial sus apartados 1 y 3, de la Directiva 2003/109/CE , en relación con el artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero , sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, a la luz de la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea al interpretar las referidas disposiciones de la Directiva 2003/109/CE, entre otras, en la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava), de 7 de diciembre de 2017, asunto C-636/16 .*

*4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.*

*5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.*

*6º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde el enjuiciamiento del recurso con arreglo a las vigentes normas sobre reparto de asuntos".*

**QUINTO.-** Por diligencia de ordenación de 17 de febrero de 2020 se dio traslado por treinta días a la parte recurrente para formalizar la interposición del recurso de casación, presentando su escrito el 7 de julio de 2020, en el que solicitaba se dictara sentencia por la que casando la sentencia impugnada, la anule y dicte nueva sentencia que estime la pretensión articulada en el escrito de interposición de conformidad con lo alegado.

**SEXTO.-** Por providencia de 9 de julio de 2020 se tiene por interpuesto el recurso de casación, y, no habiéndose personado la parte recurrida pasaron las actuaciones al Presidente de la Sección para acordar sobre la celebración de vista pública.

**SÉPTIMO.-** No habiéndose solicitado la celebración de vista y, como la Sala no la consideró necesaria, por providencia de 24 de julio de 2020 se señaló para votación y fallo el día 27 de octubre de 2020, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna en este recurso de casación la sentencia 290/2019, de 3 de abril, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, estimatoria del recurso de apelación 610/2016, interpuesto por don Alejandro contra la sentencia 73/2016, de 2 de marzo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 9 de Valencia, estimatoria del Recurso contencioso administrativo (procedimiento abreviado) 57/2015, seguido contra Resolución de la Subdelegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana por la que se procedió a la expulsión del recurrente territorio nacional con prohibición de entrada por un período de cinco años.

La resolución de expulsión, dictada tras la tramitación del correspondiente procedimiento preferente, tuvo como fundamento el artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEX), por condena que constituya en España delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año; en concreto, por tres condenas penales firmes,



encontrándose cumpliendo una de ellas (por un delito de atentado a agente de la autoridad, tres años y cuatro meses de prisión) en la cárcel de DIRECCION000 , además de más de veinte detenciones.

La resolución de expulsión no contenía referencia alguna concreta a la conducta o circunstancias personales del recurrente, salvo las detenciones y condenas penales de referencia.

**SEGUNDO.-** En la sentencia 73/2016, de 2 de marzo, del Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 9 de los de Valencia, se dictó sentencia estimatoria del recurso contencioso administrativo (RCA 57/2015), formulado por el recurrente contra la resolución de expulsión, debiendo dejarse constancia, por lo que aquí interesa, de lo siguiente: Existe en la sentencia una referencia a la doctrina establecida por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, y, a la vista de la condición de residente de larga duración del recurrente, destaca las siguientes circunstancias del recurrente:

Que consta condenado a pena privativa de libertad superior a un año, por un delito de atentado.

Que consta una relación de filiación; hijo del que se estaba haciendo cargo desde la Prisión en la que se encuentra internado, mediante transferencias al padre del recurrente.

Que de conformidad con el artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE, la sentencia señala *"que la clave estaría en acreditar el arraigo y en el caso de que se considere que lo está, procede la declaración de nulidad de la resolución recurrida. Este sería el caso a la vista de la documentación aportada, reseñada más arriba"*.

Que en supuestos anteriores se había acordado la retroacción de actuaciones para que la Administración dictara una resolución con expresa valoración de las circunstancias concurrentes; pero, cambiando dicho criterio, señala: *"Sin embargo, en coherencia con lo resuelto en las sentencias alegadas se considera que la estimación del recurso debe implicar la nulidad de la resolución sin necesidad en el presente caso de retroacción alguna"*.

**TERCERO.-** La sentencia dictada por el Tribunal de apelación --- STSJ de la Comunidad Valenciana 290/2019, de 3 de abril (RA 610/2016)--- aborda la valoración probatoria realizada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo, señalando que *"la cuestión litigiosa reside en determinar si está justificada la resolución de expulsión a la luz de las alegaciones de las partes, ha de precisarse en primer lugar que los hechos son incardinados en la resolución recurrida en el art. 57.2) de la Ley 4/2000 "*.

En consecuencia, y de conformidad con la doctrina de esta Sala (STS de 31 de mayo de 2018, RC 1321/2017) ---sobre la aplicación de la pena en abstracto prevista en el Código Penal--- y, tomando en consideración la condena impuesta por un delito de atentado a la pena de tres años y cuatro meses de prisión, señala: *"La condena penal que no se discute; es el presupuesto legal para la expulsión, entendida como medida no sancionadora sino `de policía"*.

En su Fundamento Jurídico Cuarto, la sentencia de la Sala de instancia rechaza la aplicación de la doctrina establecida por esta Sala en la STS de 19 de febrero de 2019 (RC 5607/2017), sobre la innecesidad de valorar las circunstancias personales de arraigo (doctrina debida a la toma en consideración de la Directiva 2001/40/CE, que no resultaba de aplicación al caso), citando, a continuación, la STJUE de 8 de marzo de 2011 (C-34/2009, Ruiz Zambrano), como consecuencia de contar el recurrente con un hijo menor de edad ---así como las SSTJUE de 15 de noviembre de 2011 (C-256/2011) y 6 de diciembre 2012 (C-356 y 357/2011)---. En relación con la misma cuestión cita, igualmente, y reproduce la STC 186/2013, de 4 de noviembre.

Con tales precedentes, la Sala de instancia llega a la siguiente conclusión en el Fundamento Jurídico Séptimo de la sentencia impugnada:

*"Pues bien, aplicando todos estos criterios al caso de autos, no se puede desconocer que el apelado tras el nacimiento de su hijo fue condenado por violencia doméstica y de género: lesiones y maltrato familiar, sin que conste acreditado relación con la madre del menor, que es la que otorga al mismo la estabilidad familiar que garantiza su permanencia en nuestro país con independencia de lo que ocurra con su padre. Además de no haber acreditado el apelante la convivencia y relación afectiva y economía con su hijo, pues solo consta una transferencia realizada a su padre, no a la madre del menor, desde el centro de Picasent en fecha 13/1/2016, fecha muy alejada del momento de la incoación del expediente de expulsión y próxima por el contrario la fecha de celebración de la vista del procedimiento abreviado, que evidencia que se trata de una prueba preconstituida, a la que no podemos otorgar valor alguno"*.

**CUARTO.-** Disconforme el recurrente con la sentencia dictada en apelación, interpone ante esta Sala recurso de casación, en cuyo escrito considera que la sentencia impugnada infringe el artículo 57.2, en relación con el 57.5.b) de la LOEX, así como con el artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al Estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, considerando necesario establecer una unidad de criterio, dada la existencia de resoluciones contradictorias



en los Tribunales Superiores de Justicia, sobre la interpretación del considerando 16 y los apartados 1 y 3 del artículo 12 de la Directiva en las resoluciones de expulsión de extranjeros de larga duración, a la luz de la doctrina establecida por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Para la aplicación de la citada doctrina el recurrente apela a diversas circunstancias: Que es residente de larga duración en España (llegó a España siendo menor de edad); que el delito de atentado contra la autoridad —por el que se encontraba cumpliendo condena— no es de los que causen grave alarma social ni alteren el orden público, por lo que no procede una expulsión automática; que ha acreditado contar con vínculos sociales y familiares en España (madre y hermana de nacionalidad española y padre y hermano con residencia permanente); que es padre de un hijo menor de edad. Por todo ello, considera que se cumplen todos y cada uno de los requisitos exigidos en el artículo 57.5.b) de la LOEX y 12 de la Directiva 2003/109/CE.

Concluye con una referencia a la STJUE de 7 de diciembre de 2017 (C-636/16, Wilber López Pastuzano/ Delegación del Gobierno en Navarra), sobre los requisitos para la expulsión de extranjeros de larga duración, e insistiendo en la infracción, por la sentencia de instancia, de los preceptos para cuya interpretación se nos requiere.

La representación estatal no compareció como parte recurrida.

**QUINTO.**- La cuestión que se suscita, y a la que debemos dar cumplida respuesta, es la referente a la incidencia del artículo 12 (apartados 2 y 3) de la Directiva 2003/109/CE, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al Estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, cuando por parte de la Administración se procede a la expulsión (de conformidad con el artículo 57.2 de la LOEX) de un ciudadano extranjero considerado como "residente de larga duración".

**A)** La citada Directiva 2003/109/CE, en el artículo 12 (*"Protección contra la expulsión"*), expresa:

**1.** *Los Estados miembros únicamente podrán tomar una decisión de expulsión contra un residente de larga duración cuando represente una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública.*

**2.** *La decisión a que se refiere el apartado 1 no podrá justificarse por razones de orden económico.*

**3.** *Antes de adoptar una decisión de expulsión de un residente de larga duración, los Estados miembros deberán tomar en consideración los elementos siguientes:*

*a) la duración de la residencia en el territorio;*

*b) la edad de la persona implicada;*

*c) las consecuencias para él y para los miembros de su familia;*

*d) los vínculos con el país de residencia o la ausencia de vínculos con el país de origen.*

**4.** *Una vez adoptada la decisión de expulsión, el residente de larga duración tendrá derecho a interponer los recursos jurisdiccionales o administrativos, legalmente previstos en el Estado miembro de que se trate.*

**5.** *Los residentes de larga duración que carezcan de recursos suficientes tendrán derecho a asistencia jurídica gratuita en las mismas condiciones que los nacionales del Estado en que residan".*

En relación con la misma Directiva debemos recordar que en su Considerando 16 se indicaba:

*"Los residentes de larga duración deben gozar de una protección reforzada contra la expulsión. Esta protección se inspira en los criterios fijados por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La protección contra la expulsión implica que los Estados miembros deben establecer la posibilidad de interponer recursos efectivos ante las instancias jurisdiccionales".*

También destacamos que, en conexión con el citado artículo 12 la Directiva que nos ocupa, en su artículo 6, dedicado a la denegación del Estatuto de residente de larga duración (por razones de "Orden público y seguridad pública") se utilizan unos conceptos similares:

**1.** *Los Estados miembros podrán denegar el estatuto de residente de larga duración por motivos de orden público o de seguridad pública.*

*Al adoptar la correspondiente resolución, el Estado miembro tomará en consideración la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública, o el peligro que representa la persona en cuestión, teniendo también debidamente presente la duración de la residencia y la existencia de vínculos con el país de residencia.*

**2.** *La denegación contemplada en el apartado 1 no podrá justificarse por razones de orden económico.*



Por último, recordamos que la citada Directiva 2003/109/CE —publicada en el DOUE de 23 de enero de 2004—, tuvo un plazo de transposición que concluyó en fecha de 23 de enero de 2006. La misma sería modificada por la Directiva 2011/51/UE, de 11 de mayo, por la que se modifica la Directiva 2003/109/CE, con el fin de extender su ámbito de aplicación a los beneficiarios de protección internacional (publicada en el DOUE de 19 de mayo de 2011, con plazo de transposición hasta el 20 de mayo de 2013).

**B)** La tardía transposición de la citada Directiva 2003/109/CE dio lugar a la condena de España por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea mediante la STJUE de 15 de noviembre de 2007, Comisión contra España (ECLI:EU:C:2007:683, C-59/07), cuya parte dispositiva dispuso:

*"1) Declarar que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, al no haber adoptado las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para ajustarse a lo dispuesto en dicha Directiva. 2) Condenar en costas al Reino de España".*

**C)** La transposición —tardía— de la citada Directiva 2003/109/CE fue llevada a cabo por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la LOEX, que según expresaba su Preámbulo, se justificaba en tres causas:

a) La necesidad de incorporar a la LOEX la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, dando para ello una nueva redacción acorde con la Constitución, a los artículos de la misma que se habían declarado inconstitucionales.

b) La necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento jurídico las Directivas europeas sobre inmigración que están pendientes de transposición o que no se han transpuesto plenamente, entre las que se encontraba la 2003/109/CE; y,

c) La necesidad de adaptar la LOEX a la nueva realidad migratoria en España, que presentaba unas características y planteaba unos retos diferentes de los que existían cuando se aprobó la última reforma de la ley.

Con la reforma se pretendían unos claros objetivos:

1. Establecer un marco de derechos y libertades de los extranjeros que garantice a todos el ejercicio pleno de los derechos fundamentales.

2. Perfeccionar el sistema de canalización legal y ordenada de los flujos migratorios laborales, reforzando la vinculación de la capacidad de acogida de trabajadores inmigrantes a las necesidades del mercado de trabajo.

3. Aumentar la eficacia de la lucha contra la inmigración irregular, reforzando los medios e instrumentos de control y los sancionadores, especialmente por lo que se refiere a quienes faciliten el acceso o permanencia de la inmigración ilegal en España, agravando el régimen sancionador en este caso y, reforzando los procedimientos de devolución de los extranjeros que han accedido ilegalmente a nuestro país.

4. Reforzar la integración como uno de los ejes centrales de la política de inmigración que, teniendo en cuenta el acervo de la Unión Europea en materia de inmigración y protección internacional, apuesta por lograr un marco de convivencia de identidades y culturas. Y,

5. Adaptar la normativa a las competencias de ejecución laboral previstas en los Estatutos de Autonomía que inciden en el régimen de autorización inicial de trabajo, y a las competencias estatutarias en materia de acogida e integración, así como potenciar la coordinación de las actuaciones de las Administraciones Públicas con competencias en la materia.

De forma expresa, se hacía referencia, en el citado Preámbulo de la Ley Orgánica 2/2009, a que en su Título II se introducían importantes modificaciones, la mayoría de ellas consecuencia de la transposición de las Directivas europeas, destacando, sobre todo, las que incorporan nuevas situaciones de los extranjeros y las que están orientadas a perfeccionar el estatuto de los residentes de larga duración. Y, más en concreto, se daba una nueva redacción al artículo 32 de la LOEX, estableciendo que *"La residencia de larga duración es la situación que autoriza a residir y trabajar en España indefinidamente, en las mismas condiciones que los españoles"*, y desarrollando, a continuación, su régimen jurídico.

Desde la perspectiva reglamentaria, y de conformidad con la habilitación contenida en la disposición final tercera de la Ley Orgánica 2/2009, el Real Decreto 844/2013, de 31 de octubre, por el que se modifica el Reglamento de la LOEX, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, vino a completar la situación en España de los extranjeros de larga duración, estableciendo, dicho sea en síntesis, que tendrían derecho a obtener una autorización de residencia de larga duración-UE los extranjeros que hayan residido legalmente y de forma continuada en el territorio español durante cinco años (o los dos últimos si el resto han residido en la UE), cuenten con recursos fijos y regulares suficientes para su manutención y, en su caso, la de su familia y cuenten con un seguro público o un seguro privado de enfermedad.



**D)** Pues bien, este estatuto de extranjero residente de larga duración habría de tener incidencia en los supuestos en los que concurrieran circunstancias que determinaran su expulsión del territorio nacional.

La citada expulsión está prevista en el artículo 57.2 de la LOEX que dispone *"Asimismo, constituirá causa de expulsión, previa tramitación del correspondiente expediente, que el extranjero haya sido condenado, dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, salvo que los antecedentes penales hubieran sido cancelados"*.

Precepto, y apartado, cuyo alcance, debemos analizar conjuntamente con el apartado 5.b), del mismo artículo, cuando el ciudadano extranjero respecto del que se ha decretado la orden de expulsión tenga la consideración —cuenta con el estatuto— de residente de larga duración:

*"La sanción de expulsión no podrá ser impuesta, salvo que la infracción cometida sea la prevista en el artículo 54, letra a) del apartado 1, o suponga una reincidencia en la comisión, en el término de un año, de una infracción de la misma naturaleza sancionable con la expulsión, a los extranjeros que se encuentren en los siguientes supuestos:*

*... b) Los residentes de larga duración. Antes de adoptar la decisión de la expulsión de un residente de larga duración, deberá tomarse en consideración el tiempo de su residencia en España y los vínculos creados, su edad, las consecuencias para el interesado y para los miembros de su familia, y los vínculos con el país al que va a ser expulsado"*.

Para ello, debemos ratificarnos en el examen —global y conjunto— que realizamos en nuestra **STS 893/2018, de 31 de mayo** (ECLI:ES:TS:2018:2041 , RC 1321/2017), sin insistir más, como hicieramos en aquella STS a través de sus votos particulares, en la naturaleza sancionadora —o no— de este tipo de expulsiones, derivadas o complementarias de la condena penal de referencia. Lo cierto es que, para fijar la doctrina que en aquel asunto se nos reclamaba, pusimos de manifiesto que, la prevista en el artículo 57.2 de la LOEX *"[s]e trata, pues, de una infracción objetiva en la que la valoración subjetiva de los hechos determinantes de la condena penal ya fue realizada por el Tribunal penal, y tal valoración —con el juego de grados, atenuantes o conformidades— pudo dar lugar a una concreta pena privativa de libertad inferior al año; pero tal valoración subjetiva no le corresponde realizarla —de nuevo— a la Administración en el momento de la imposición de la sanción de expulsión, ya que el legislador sólo ha habilitado a la misma para la comprobación de que el delito, por el que extranjero fue condenado, está sancionado, en el Código Penal español, con una pena privativa de libertad superior al año"*.

**E)** La cuestión, ahora, es continuación de la anterior, pues, sobre lo que debemos pronunciarnos es sobre la incidencia de *"lo dispuesto en la Directiva 2003/109/CE, en especial, su considerando 16 y su artículo 12, sobre todo sus apartados 1 y 3, en la adopción de una decisión de expulsión contra un extranjero, residente de larga duración, en aplicación del artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000 "*.

Como ya hemos expuesto, la transposición tardía de la citada Directiva 2003/109/CE se llevó a cabo en España a través de la, también reiteradamente citada, Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de Reforma de la LOEX, y que se materializó en el también reproducido apartado 5.b) del artículo 57 de la citada LOEX.

**F)** Sobre la cuestión, pues, que nos ocupa, nunca han existido dudas en este Tribunal Supremo, ni en el Tribunal Constitucional, ni en los dos Tribunales Europeos, que han tenido la oportunidad de pronunciarse, desde distintas perspectivas, sobre la cuestión de referencia.

Estamos, entonces, en condiciones de ratificar la doctrina que establecimos en la **STS 321/2020, de 4 de marzo** (ECLI:ES:TS:2020:753 , RC 5364/2018), según la cual:

**"Los Estados de la UE pueden adoptar la decisión de expulsar del territorio a un extranjero no perteneciente a la UE, provisto de permiso de residencia de larga duración, de conformidad con lo establecido en el apartado 2º del artículo 57 de la LOEX, pero, siempre y cuando éste *"represente una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública"* de ese país --- que es el concepto exigido por la Directiva 2003/109/CE ---, para cuya constatación se requiere y exige ---por la Directiva y por la LOEX--- un alto nivel de motivación por parte de la Administración, sin que resulte posible identificar o asimilar, de forma directa o automática, la condena penal impuesta, con la concurrencia de una causa de expulsión, ya que, se insiste, la citada condena, no supone, ni implica, necesariamente, que el condenado *"represente una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública"*. A ello, debemos añadir ---para completar nuestra decisión--- que el expresado alto nivel de motivación ---el plus de motivación--- debe llevarse a cabo por la Administración ---y controlarse por los órganos jurisdiccionales--- de conformidad con las circunstancias previstas en el apartado 3º del artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE , así como en el 57.5.b) de la LOEX"**.

SEXTO.- Se trata, pues, de un pronunciamiento acorde con las exigencias de la Directiva 2003/109, que, en su Considerando 16, hace referencia, para los supuestos de residencia de larga duración, a *"una protección*

reforzada contra la expulsión" que "se inspira en los criterios fijados por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos".

Fundamentamos entonces, y ratificamos ahora, la expresada doctrina en anteriores y variados pronunciamientos jurisprudenciales que, ahora, nos limitamos a citar:

1º. El **Tribunal Supremo** ya se pronunció sobre la citada doctrina en la **STS 1865/2019, de 19 de diciembre** (ECLI:ES:TS:2019:4274 , RC 222/2019), si bien respondiendo a una cuestión casacional diferente.

2º. El **Tribunal Constitucional** también se ha pronunciado sobre la misma, si bien desde la perspectiva de la exigencia de motivación, a la que acabamos de hacer referencia, y la vulneración del derecho a tutela judicial efectiva, derivada de la ausencia de la expresada motivación.

a) **STC 131/2016, de 18 de julio** , y las que en ellas se citan.

b) **STC 201/2016, de 28 de noviembre** .

c) **STC 14/2017, de 30 de enero** .

3º. El **Tribunal de Justicia de la Unión Europea** también ha realizado pronunciamientos al respecto:

a) **STJUE de 8 de diciembre de 2011** (C-371/08 , Nural Ziebell c. Land Baden-Wüttemberg).

b) **STJUE de 7 de diciembre de 2017** (C-636/16 , Wilber López Pastuzano/Delegación del Gobierno en Navarra).

La doctrina contenida en las citadas SSTJUE ha sido avalado por dos recientes sentencias del mismo Tribunal europeo:

c) **STJUE de 11 de junio de 2020** (ECLI:EU:C:2020:467 , C-448/19, WT c/ Subdelegación del Gobierno en Guadalajara), en la que se ha declarado:

*"El artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003 , relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro que, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia nacional por remisión a la Directiva 2001/40/CE del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativa al reconocimiento mutuo de las decisiones en materia de expulsión de nacionales de terceros países, establece la expulsión de todo nacional de un tercer país titular de un permiso de residencia de larga duración que haya cometido un delito sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año, sin que sea necesario examinar si ese nacional de un tercer país representa una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública ni tener en cuenta la duración de la residencia de dicho nacional en el territorio de ese Estado miembro, su edad, las consecuencias de la expulsión para él y para los miembros de su familia, y sus vínculos con el Estado miembro de residencia o la falta de vínculos con su país de origen".*

**D) STJUE de 3 de septiembre de 2020** (ECLI:EU:C:2020:629 , C-503/19 y C-592/19, UQ y SI contra la Subdelegación del Gobierno en Barcelona), según la cual:

*" El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003 , relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, debe interpretarse en el sentido de que se opone a la normativa de un Estado miembro, tal como la interpretan algunos órganos jurisdiccionales de este, que establece que puede denegarse al nacional de un tercer país el estatuto de residente de larga duración en dicho Estado miembro por el mero hecho de que tenga antecedentes penales, sin examinar específicamente su situación por lo que respecta, en particular, al tipo de delito que haya cometido, al peligro que representa eventualmente para el orden público o la seguridad pública, a la duración de su residencia en el territorio del mismo Estado miembro y a la existencia de vínculos con este último".*

4º. El **Tribunal Europeo de Derechos Humanos** igualmente ha realizado un pronunciamiento al respecto en la **STEDH de 18 de diciembre de 2018** .

(Asuntos acumulados Saber y Boughassal c. España, 76550/13 y 45938/14) en los que dos ciudadanos marroquíes, expulsados de España, consideraron vulnerado el artículo 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, por haber sido llevada a cabo la expulsión de forma automática en aplicación del artículo 57.2 de la LOEX sobre la única base de las condenas penales y sin que las autoridades hubieran tomado en consideración sus circunstancias personales.

Todas las expresadas razones ratifican el pronunciamiento que hemos realizado respondiendo a la cuestión que se nos había suscitado por contar con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.

Pero el problema no es ese.



**SÉPTIMO.**- Y no lo es porque, fijada la anterior doctrina jurisprudencial, debemos comprobar si la STSJ de la Comunidad Valenciana 290/2019, de 3 de abril (RA 610/2016), se ajusta a los pronunciamientos que hemos efectuado en el concreto caso aquí enjuiciado, a la vista de la valoración llevada a cabo —por la Administración— de las circunstancias personales del recurrente; esto es, debemos comprobar sí, la valoración efectuada por la Sala de instancia —en relación con la efectuada por la Administración en la resolución de expulsión— se ajusta al artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, a la jurisprudencia del TJUE que la interpreta, y al artículo 57.5.b) de la LOEX.

Como ya hemos reconocido en ocasiones anteriores, nuestra actuación de control jurisdiccional cuenta con alguna dificultad en el marco del recurso de casación en el que nos encontrar.

Como ha podido observarse, por lo hasta ahora expuesto, nos encontramos ante la resolución de un recurso de casación que ha sido tramitado de conformidad con la Modificación introducida en la LRJCA de 1998 por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio ( Disposición Final Tercera, Uno), por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Los últimos párrafos de su Preámbulo (Apartado XII) dejan constancia del significado de esta reforma:

*"En este ámbito, y con la finalidad de intensificar las garantías en la protección de los derechos de los ciudadanos, la ley opta por reforzar el recurso de casación como instrumento por excelencia para asegurar la uniformidad en la aplicación judicial del derecho. De esta forma, el recurso de casación podrá ser admitido a trámite cuando, invocada una concreta infracción del ordenamiento jurídico, tanto procesal como sustantiva, o de la jurisprudencia, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.*

*Con la finalidad de que la casación no se convierta en una tercera instancia, sino que cumpla estrictamente su función nomofiláctica, se diseña un mecanismo de admisión de los recursos basado en la descripción de los supuestos en los que un asunto podrá acceder al Tribunal Supremo por concurrir un interés casacional. Así, la Sala de casación podrá apreciar que en determinados casos existe interés casacional objetivo, motivándolo expresamente en el auto de admisión. El recurso deberá ser admitido en determinados supuestos, en los que existe la presunción de que existe interés casacional objetivo".*

Nuestra dificultad aumenta si reparamos en lo establecido en el artículo 87 bis.1 de la vigente LRJCA, que dispone:

*"Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 93.3, el recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo se limitará a las cuestiones de derecho, con exclusión de las cuestiones de hecho".*

Si bien se observa, a la vista de la jurisprudencia constitucional y europea que acabamos de reseñar, y de los planteamientos de la parte recurrente, la cuestión que se nos traslada es la relativa a la corrección de la revisión jurisdiccional —llevada a cabo por parte de la sentencia de la Sala de la Comunidad Valenciana— sobre el cumplimiento —por parte de la Administración— de la exigencia de valoración de circunstancias personales del recurrente, y consiguiente motivación con base en las mismas, para proceder a su expulsión del territorio nacional, como consecuencia de haber sido condenado a una pena privativa de libertad superior a un año.

Esto es, debemos pronunciarnos sobre la decisión jurisdiccional adoptada en el supuesto de autos, que ha procedido a la comprobación de la valoración y la motivación realizada por la Administración, para proceder a la expulsión del recurrente, plasmada en la resolución de la Subdelegación del Gobierno de Valencia de 14 de enero de 2015. En el supuesto de autos, obvio es que dicha resolución administrativa no cuenta —en contraste con la doctrina antes establecida— con una motivación y justificación que atienda suficientemente a los requerimientos jurisprudenciales expuestos. Así lo expresó inicialmente la sentencia del Juzgado de lo Contencioso administrativo —valorando las circunstancias personales del recurrente— en una decisión que, sin embargo, en apelación, no fue confirmada por la Sala del Tribunal Superior de Justicia que consideró, pese a resultar de aplicación la doctrina de exigencia motivadora de referencia, que, sin embargo, el análisis del caso concreto de las circunstancias personales del recurrente no podían conducir a la decisión anulatoria realizada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo.

Desde esta perspectiva, entendemos que podemos realizar un pronunciamiento, pues, volvemos a insistir, de lo que se trata, no es de una valoración de los hechos (inviabile desde la perspectiva del artículo 87 bis.1 de la LRJCA), sino de una comprobación del nivel de motivación realizado por la sentencia de instancia, desde la exigencia —desde el plus de exigencia— requerida por la jurisprudencia citada en un supuesto de expulsión de un extranjero residente en España, titular de una autorización de larga duración.



De esta forma, actuamos de conformidad con la clásica línea jurisprudencial —anterior a la reforma de la LRJCA, en relación con el recurso de casación— conforme a la cual *"la naturaleza de la casación tiene como finalidad corregir los errores en que haya podido incurrir el Tribunal a quo en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, y encuentra uno de sus límites en la imposibilidad de someter a revisión la valoración de la prueba realizada por la Sala de instancia, lo cual implica que cualquier alegación referida a una desacertada apreciación de la prueba debe partir de la premisa de que los medios probatorios aportados al proceso, su valoración, y la convicción resultante sobre los hechos relevantes para decidirlo incumben en exclusiva a la Sala sentenciadora, que no puede ser suplantada o sustituida en tal actividad por esta Sala de casación, pues el defecto en la valoración de la prueba no constituye motivo de casación en este orden contencioso-administrativo"*.

Así lo habíamos expuesto, antes de la reforma, en las SSTS 229/2018, de 15 de febrero ( RC 3174/2016), de 18 de mayo de 2016 (RC 1763/2015), 14 de junio de 2016 ( STS 1400/2016, RC 802/2015), 27 de septiembre de 2016 (RC 2737/2015) ó 17 de febrero de 2012 (RC 6211/2008). Jurisprudencia que habíamos sintetizado entre otras en las SSTS de 13 y 20 de marzo de 2012, recordado unos principios, más que conocidos en el ámbito casacional, y aplicados en multitud de sentencias.

Así lo seguimos diciendo con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, de Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. A tal efecto podemos citar los AATS de 8 de marzo de 2017 (RC 242/2016), 10 de abril de 2017 (RC 227/2017), 5 de diciembre de 2017 (RQ 269/2017), 10 de diciembre de 2018 (RQ 462/2018) o 29 de marzo de 2019 (RQ 33/2019); en este último, por todos, dijimos:

*"Corolario de esta caracterización es que resultan ajenas a la finalidad del recurso de casación las controversias que se reducen a cuestiones puramente casuísticas y singularizadas, carentes como tales de una dimensión hermenéutica del Ordenamiento que permita apreciar su proyección o repercusión, al menos potencial, sobre otros posibles asuntos; como son, por principio, las impugnaciones circunscritas a la discusión sobre la apreciación por el órgano judicial de instancia de los hechos subyacentes en el pleito. De ahí que resulte plenamente lógica la regla del tan citado artículo 87 bis, párrafo 1º."*

Incluso, tal excepcionalidad fáctica, ha sido circunscrita, algo más, tras la expresada reforma, según se expresa en los AATS de 19 de junio de 2017 (RQ 273/2017), 9 de marzo de 2018 (RQ 681/2017), 26 de septiembre de 2018 (RQ 238/2018), o 29 de marzo de 2019 (RQ 33/2019), antes citado, en el que añadimos a la anterior cita:

*"Si en el antiguo recurso de casación la discusión sobre la valoración de la prueba ya se admitía con carácter excepcional y restrictivo, mucho más excepcional y restrictiva ha de ser su admisión en la actual y novedosa regulación del recurso que, como hemos dejado expuesto, centra su objetivo en la interpretación del Derecho y no en los asuntos o cuestiones con perfiles marcadamente casuísticos y circunstanciados, precisamente porque estos últimos carecen de la dimensión de interés casacional objetivo que es inherente al nuevo sistema casacional. Por ello, han de quedar excluidas del actual recurso de casación la cuestiones en las que la parte manifiesta su discrepancia con el resultado valorativo de la prueba realizado por el Tribunal a quo , del que deduce unos hechos con trascendencia jurídica en cumplimiento de las previsiones legales sobre la valoración de la prueba, cuando éstas, como en el caso de la prueba pericial, le permitan un margen valorativo (conforme a las reglas de la "sana critica") que la parte pretende discutir alegando que el juicio valorativo ha sido ilógico o arbitrario, pues ello revela, en definitiva, una discrepancia con el resultado de dicha valoración sin plantear, en realidad, una infracción de la norma jurídica que establece los criterios de valoración que debe utilizar un Tribunal al enjuiciar este tipo de pruebas."*

Pero, completamos la anterior posición jurisprudencia con la distinción —conceptual y jurídica— de dos aspectos distintos de la cuestión, como hemos expuesto en el ATS de 10 de diciembre de 2018 (RQ 462/2018):

*"... una cosa son los hechos, y otra las consecuencias jurídicas que de ellos dimanar. La apreciación del Tribunal de instancia sobre los hechos que constituyen la base del litigio no puede ser controvertida en casación salvo en circunstancias excepcionales que ha detallado la jurisprudencia; pero, en cambio, la pura valoración jurídica que esos hechos merecen, o lo que es lo mismo, la calificación jurídica de dichos hechos, o la determinación de las consecuencias jurídicas que de tales hechos fluyen, son cuestiones que precisamente por residenciarse en el terreno de los juicios de carácter jurídico resultan susceptibles de problematizarse en casación siempre y cuando se desenvuelvan en este específico ámbito de la discusión jurídica y no pretendan encubrir bajo el mismo una discusión puramente fáctica"*.

**OCTAVO.**- Seguiremos, para ello, y partiendo de lo anterior, el siguiente orden en nuestra exposición:

1º. A tal efecto, comenzamos recordando —reiterando— el **pronunciamiento de la sentencia de autos impugnada** sobre la exigencia valorativa que nos ocupa. En su Fundamento Jurídico Séptimo señalaba:



"Pues bien, aplicando todos ... no podemos otorgar valor alguno".

2º. Como hemos expuesto con anterioridad, el nivel de exigencia de motivación —consecuencia de la valoración realizada— por parte del **Tribunal Constitucional** puede calificarse de alto en el concreto supuesto que nos ocupa de la expulsión de extranjeros de larga duración. Para acreditarlo, completamos, desde esta concreta perspectiva, la doctrina establecida en las ya citadas SSTC 201/2016, de 28 de noviembre y 14/2017, de 30 de enero, que siguen la doctrina contenida en la anterior 131/2016, de 18 de julio, doctrina muy crítica con la motivación estereotipada.

En la primera (201/2016), se expone:

" (i) De un lado, las resoluciones dictadas por la Administración contienen, en realidad, una mera apariencia de motivación, pues recurren a fórmulas estereotipadas, idóneas por su generalidad para ser aplicadas a todo tipo de supuestos de hecho. En este sentido, hemos tomado como paradigma de resolución que no aborda una verdadera ponderación aquella que se limita a incluir una motivación estereotipada, inadecuada, por definición, para plasmar las circunstancias particulares propias de un caso concreto ( SSTC 112/1996, de 24 de junio, FJ 5 ; 2/1997, de 13 de enero, FJ 4 , y 226/2015, de 2 de noviembre , FJ 4). En el presente supuesto, el recurrente no sólo había puesto de manifiesto circunstancias personales y familiares determinantes de un singular arraigo en España (y que evidenciaban asimismo la falta de vínculos con el país de origen); también había introducido en el acervo probatorio elementos indicativos de una situación de especial vulnerabilidad, pues alegaba que había sido judicialmente incapacitado por razón de su enfermedad mental, lo que le hacía depender enteramente del auxilio de su tutor, su hermano, con quien convive en nuestro país. Sin embargo, ni ésta ni ninguna otra de las singularidades del asunto fueron específicamente valoradas por las resoluciones administrativas dictadas, que dedican a las circunstancias del actor cláusulas desestimatorias puramente formularias, inhábiles por sí mismas para expresar una auténtica ponderación ad casum.

Las resoluciones administrativas impugnadas no cumplieron, por tanto, con el deber de motivación que, en el supuesto planteado, pesaba sobre la Administración.

(ii) Por su parte, y como ya se ha señalado, las resoluciones judiciales omitieron, por las razones ya expresadas, toda motivación relativa a las circunstancias personales y familiares del recurrente, en la consideración de que la expulsión acordada no tenía naturaleza sancionadora. Sin embargo, como ya hemos señalado, esa calificación jurídica del art. 57.2 LOEX no eximía de ponderar las circunstancias del recurrente. De este modo, el incumplimiento del deber de motivación verificado en sede administrativa se convirtió, ya en sede judicial, en verdadera lesión del derecho a la tutela judicial efectiva ( art. 24.1 CE ), imputable tanto a la resolución del Juzgado de lo Contencioso como a la Sentencia de apelación.

Puede, por tanto, concluirse, como en la STC 46/2014, de 7 de abril (FJ 7), que ciertamente "las resoluciones administrativas que no tienen carácter sancionador, como son las impugnadas en este caso, no pueden vulnerar el art. 24 CE " pero que "sí lo han hecho en el presente supuesto los órganos judiciales que en su labor de fiscalización de los actos administrativos recurridos se han opuesto a la ponderación de las circunstancias personales del recurrente bajo una interpretación de la norma que no respeta el canon constitucional de motivación del derecho a la tutela judicial efectiva. Así, las Sentencias también impugnadas en esta sede, se han limitado a confirmar las resoluciones administrativas sin ponderar las especiales circunstancias personales del demandante de amparo, cuando la norma legal aplicable consentía una interpretación que hubiera permitido tal ponderación".

En la segunda STC, 14/2017, se añadía, tras el examen de las resoluciones impugnadas:

"(i) De un lado, desde el prisma descrito de las exigencias de motivación en estos supuestos, las resoluciones dictadas por la Administración y el Juzgado de Instancia contienen, en realidad, una mera apariencia de motivación. El recurrente no sólo había puesto de manifiesto circunstancias personales y familiares determinantes de un singular arraigo en España, también había introducido en el acervo probatorio elementos indicativos de una situación de especial vulnerabilidad, motivada por su estado de salud, lo que le hacía enteramente dependiente. Sin embargo, ni ésta ni ninguna otra de las singularidades del asunto en orden a la situación personal del interesado fueron específicamente valoradas por las resoluciones reseñadas. Así, la resolución de 2 de febrero de 2012 del Subdelegado del Gobierno en Castellón fundamentó el acuerdo de expulsión, adoptado con base en el art. 57.2 de la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (LOEx), exclusivamente en la condena a un año de prisión por atentado a agentes de la autoridad, impuesta por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Castellón, limitándose a decir en relación con las alegaciones formuladas por el interesado que "no desvirtúan el contenido de la presente resolución". Por su parte, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Castellón, de 4 de octubre de 2012, declaró que no resulta aplicable a las decisiones amparadas en el art. 57.2 LOEx la excepción prevista en el art. 57.5 de dicha Ley Orgánica 4/2000, que a su juicio solo operaría en caso de que la expulsión se impusiera como sanción por la



comisión de una infracción administrativa, pero no cuando el extranjero haya sido condenado penalmente por una conducta dolosa constitutiva de un delito con pena privativa de libertad superior a un año prevista en el Código penal (CP), añadiendo, por si quedara alguna duda, que no es procedente en esas situaciones la valoración del arraigo del interesado, como tampoco, según se deduce del texto de la resolución, las circunstancias restantes que aquí se traen a colación por la parte recurrente.

(ii) De su lado, y como ya se ha descrito anteriormente, la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 10 de febrero de 2015, entendió que era de aplicación la Directiva 2003/109/CE, y que, a su tenor, la condena penal no conlleva de forma directa o automática la expulsión, debiendo atenderse previamente a su adopción los vínculos económicos, afectivos o laborales, entre ellos, ad casum, el estado psíquico del recurrente y, a su objeto, el informe médico forense aportado al proceso o el escrito de la Fiscalía provincial de Castellón obrante en autos, que proponía en un proceso penal la eximente completa del art. 20.1 CP y la tramitación de la incapacitación de quien aquí interesa el amparo. Sin embargo, descartó todos esos factores por una única razón que pueda ser asociada efectivamente a ellos: la falta de acreditación de que el actor haya sido sometido finalmente a tratamiento o de que haya sido en última instancia incapacitado.

No se produjo, por tanto, una ponderación ad casum que, conforme a la descrita dimensión constitucional del asunto, expresase un verdadero diálogo en divergencia o, siquiera, un contraste de relevancia o potencial armonización de los dos parámetros en presencia, a saber: el riesgo para la seguridad y el orden público y las específicas circunstancias del afectado por la expulsión, pues no se ponderaron en todo su alcance ni la patología concurrente, ni el resto de circunstancias personales y familiares, ni la situación en que vendría a ser situado el afectado una vez llevada a cabo la expulsión. La norma legal aplicable requería una interpretación acorde a dicha ponderación, con el carácter reforzado y penetrante que precisan y demandan nuestros pronunciamientos en la materia".

3º. En la misma línea de exigencia se manifiesta la **STJUE de 8 de diciembre de 2011** (C-371/08, Nural Ziebell c. Land Baden-Württemberg):

82 Así pues, las medidas justificadas por razones de orden o de seguridad públicas sólo pueden adoptarse cuando, tras una valoración caso por caso por parte de las autoridades nacionales competentes, se ponga de manifiesto que la conducta individual de la persona en cuestión representa actualmente una amenaza real y suficientemente grave para un interés fundamental de la sociedad. Al llevar a cabo esa valoración, tales autoridades están obligadas, además, a velar por el respeto tanto del principio de proporcionalidad como de los derechos fundamentales del interesado y, en particular, del derecho al respeto de su vida privada y familiar (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de diciembre de 2010, Bozkurt, antes citada, apartados 57 a 60 y jurisprudencia citada)".

4º. Este mismo nivel de exigencia en la valoración y motivación de la decisión de expulsión de los extranjeros de larga duración se pone de manifiesto en la también citada **STEDH de 18 de diciembre de 2018** (Asunto Saber y Boughassal c. España), que se expresa en los siguientes términos:

"49. El TEDH observa que, en el presente caso, las autoridades nacionales han procedido a la ponderación de los intereses concurrentes en lo que atañe únicamente a la duración de la prohibición de reentrada en el territorio que afecta a ambos demandantes. Por lo que se refiere al primer demandante, las autoridades administrativas fijaron la prohibición en cuatro años, mientras que el instructor del procedimiento administrativo había propuesto que fuera de cinco años. En cuanto al segundo demandante, el Juzgado de lo contencioso-administrativo estimó parcialmente su recurso y redujo la duración de la prohibición de diez a tres años, habida cuenta del principio de proporcionalidad y sus circunstancias personales y familiares. Por otra parte, mientras que el Juez de lo contencioso-administrativo en el caso del primer demandante se refirió sucintamente a la falta de vínculos sociales y profesionales del interesado con España, el TEDH observa que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se negó explícitamente a examinar la proporcionalidad de las medidas litigiosas en base a la inaplicabilidad del artículo 57.5 b), de la LOEx en el caso de los demandantes. También apunta que esta jurisdicción consideró que la condena penal que afecta al primer demandante ponía de manifiesto que no se le podía considerar arraigado en España ya que no respetaba las normas de convivencia del país de acogida. Ahora bien, considera que la naturaleza y la gravedad de la infracción cometida por un extranjero deben ponderarse con respecto a los demás criterios que emanan de su jurisprudencia (párrafos 40 y 41 supra), pero que dicha infracción por sí sola no puede demostrar la falta de vínculos sociales o familiares del interesado con el país de acogida.

50. Si el TEDH admite que las condenas penales de los demandantes por tráfico de drogas (compárese con Maslov, citada anteriormente, § 80, Baghli c. France, nº 34374/97, § 48, CEDH 1999-VIII, y Salem c. Dinamarca, nº 77036/11, § 66, 1 de diciembre de 2016) así como su comportamiento desde que se cometieron las infracciones (véase el párrafo 10 supra) no parecían abogar en su favor, no es menos cierto que las autoridades nacionales,



en particular en las decisiones litigiosas del Tribunal Superior de Justicia, no analizaron la naturaleza y la gravedad de las infracciones penales cometidas en los casos concretos ni los demás criterios establecidos por su jurisprudencia para valorar la necesidad de adoptar medidas de expulsión y de prohibición de reentrada en el territorio en el presente caso. Así, por ejemplo, el Tribunal Superior de Justicia no ha tomado en consideración en sus resoluciones la duración de la estancia de los demandantes en España (especialmente el hecho de que estuvieran escolarizados en España al menos desde los 12 años y hubieran pasado gran parte de su adolescencia y juventud en este país), la situación familiar del segundo demandante o la solidez de las relaciones sociales, culturales y familiares que los interesados mantenían con el país anfitrión, España, y con el país de destino, Marruecos (compárese con *Ndidi*, anteriormente citada, §§ 77-81)".

**NOVENO.-** Pues bien, con tales precedentes, hemos de comprobar si la valoración de la sentencia de instancia se ajusta a lo anteriormente expuesto, al enjuiciar la Resolución de la Subdelegación del Gobierno en Valencia, que procedió a la expulsión del recurrente.

En tal sentido, hemos de ratificar el contenido de la sentencia impugnada declarando no haber lugar al recurso de casación planteado.

Es cierto que la STSJ de la Sala de la Comunidad Valenciana no es especialmente explícita en el análisis y comprobación que realiza de la resolución administrativa de expulsión, pero, como hemos adelantado, lo cierto es que, jurisdiccionalmente, complementa el limitado nivel valorativo de la resolución de expulsión, y, de esta forma, la decisión judicial alcanza el adecuado parámetro impuesto por las exigencias jurisprudenciales que, con profusión, hemos reseñado, en todo caso, muy lejano al automatismo valorativo proscrito por la citada jurisprudencia.

Si bien se observa, en la resolución jurisdiccional se analizan las circunstancias personales alegadas por el recurrente con la finalidad de acreditar si, pese a tratarse de un residente de larga duración, como señala el artículo 12 de la Directiva, *"representa una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública"*:

a) La sentencia toma en consideración, en primer lugar, que el recurrente es padre de un hijo menor (nacido el NUM001 de 2014), pero, en relación con ello, la Sala de instancia destaca tres aspectos:

1. La condena por el Juzgado de lo Penal nº 8 de Valencia, en fecha de 16 de enero de 2015, por delitos de violencia doméstica y de género, lesiones y maltrato familiar.
2. La no acreditación de relación alguna con el menor ni con su madre.
3. La no acreditación de relación económica con su hijo (La Sala considera prueba preconstituida una única transferencia realizada por el recurrente a su padre, y no a la madre del menor, poco antes del juicio).

b) Se acredita la existencia de una familia en España, pero en modo alguno la relación con la misma, su convivencia, o la dependencia económica mutua.

c) En el expediente puede examinarse certificación del Registro Central de Penados, en el que consta:

1. Condena en 2004, por tráfico de drogas.
2. Condena en 2012, por atentado.
3. Condena en 2014, por atentado (3 años y cuatro meses de prisión, determinante de la expulsión, que cumplía en la Prisión de Picasent)
4. Condena en 2015, citada en la sentencia impugnada, por delitos de violencia doméstica y de género, lesiones y maltrato familiar.
5. Condena en 2015 por desobediencia a autoridades o funcionarios.
6. Condena en 2015 por amenaza no condicional de un mal que no constituya delito.

d) Igualmente consta en el expediente que fue objeto de veintiuna detenciones policiales entre 2004 y 2013.

e) No hay acreditación alguna de actividad laboral o económica que avale su subsistencia en España.

Por todo ello, pese a su larga permanencia en España, y pese a su consideración de extranjero de larga duración, puede afirmarse que su trayectoria personal permite considerarlo como *"una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública"*, que habilita y permite la decisión de expulsión del territorio nacional. No se trata de un hecho aislado y puntual que pudiera diluirse —por su larga estancia en España— dentro de una convivencia pacífica y ordenada, ya que, por el contrario, ha constituido una trayectoria delictiva que sólo se ha suspendido con su estancia en prisión.



Por todo ello, debemos ratificar que su expulsión resultaba procedente, incluso una vez valoradas y tomadas en consideración sus circunstancias personales.

Pues bien, para concluir debemos insistir en que la Administración no valoró adecuadamente, con sujeción a lo dispuesto en la norma europea y española trascritas, las circunstancias que concurrían para proceder a la expulsión del recurrente, pese a contar con el estatuto de residente de larga duración del que venía disfrutando. La Administración sólo dejó constancia de tres condenas penales y de las detenciones policiales, pero, también es cierto que la valoración de estas circunstancias personales, por parte de la Sala de instancia, no ha permitido impedir la expulsión del recurrente. No se ha acreditado que el recurrente llegara a contar con arraigo en España, pese a su condición de residente de larga duración, pues lo cierto es que lo que se percibe de su trayectoria personal es, por el contrario, una desvinculación personal de los ámbitos familiares, laborales y sociales que habrían posibilitado su arraigo en este país. La Sala de instancia realiza un juicio de ponderación suficiente entre la amenaza que el recurrente pudiera representar para el orden público (condenas penales y antecedentes policiales) y sus circunstancias personales (de la que se destaca su falta de arraigo familiar, laboral y social).

Por todo ello, la Sala considera, en línea de lo resuelto en la instancia, que el interés particular del recurrente no debe primar, en este caso concreto, frente al interés general encarnado en la existencia de un riesgo para el orden público. Aunque el recurrente es residente de larga duración y tiene vínculos familiares en España, la gravedad y reiteración de los delitos por el que fue condenado, la falta de acreditación de efectiva convivencia familiar y de que sus familiares dependan económicamente de sus ingresos, así como su ausencia de actividad laboral alguna, llevan a la Sala a compartir el criterio contenido en la sentencia impugnada, en cuanto a su inadaptación y peligrosidad social.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los de pertinente aplicación.

## FALLO

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

1. Declaramos no haber lugar, y, por tanto, desestimamos el recurso de casación 5342/2019, interpuesto por don Alejandro , de nacionalidad marroquí, contra la sentencia 290/2019, de 3 de abril, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, estimatoria del recurso de apelación 610/2016, interpuesto contra la sentencia 73/2016, de 2 de marzo, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 9 de Valencia, desestimatoria del Recurso contencioso administrativo (procedimiento abreviado) 57/2015, seguido contra resolución de la Subdelegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana, de fecha 14 de enero de 2015, por la que se acordó la expulsión del recurrente del territorio nacional con prohibición de entrada del recurrente por un período de cinco años.

2.- Declaramos dicha sentencia ajustada al ordenamiento jurídico, ratificándola en su integridad.

3.- No imponer las costas del recurso.

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

Así se acuerda y firma.

D. Segundo Menéndez Pérez D. Rafael Fernández Valverde

D. Octavio Juan Herrero Pina D. Wenceslao Francisco Olea Godo

D<sup>a</sup>. Inés María Huerta Garicano D. Francisco Javier Borrego Borreg D<sup>a</sup> Angeles Huet de Sande

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Rafael Fernández Valverde, estando la Sala celebrando audiencia pública, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.