



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 3

PALMA DE MALLORCA

-

N40170

CALLE JOAN LLUIS ESTELRICH, N°. 10.- 07003.- PALMA.-
971.72.93.76

N.I.G: 07040 45 3 2014 0001545

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ABREVIADO 00003: /2014**

Sobre PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS

De D/ña:

Letrado: MARGARITA PALOS NADAL

Procurador Sr./a. D./Dña:

Contra D/ña: DELEGACIO GOVERN

Letrado:

Procurador Sr./a. D./Dña:

NOTIFICACIÓN

ÓRGANO JUDICIAL QUE NOTIFICA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 3 de PALMA DE MALLORCA

ASUNTO EN QUE SE ACUERDA

P.A. : /14

PERSONA A LA QUE SE NOTIFICA

LETRADA MARGARITA PALOS NADAL
CALLE CERDAÑA 5 ENTLO. 2º ESCALERA A 07012 PALMA
TEL. 971.719.122
646.848.695

OBJETO DE LA NOTIFICACIÓN

SENTENCIA NUM. /16

FECHA Y FIRMA:

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 3
PALMA DE MALLORCA**

N11600

CALLE JOAN LLUIS ESTELRICH, N°. 10.- 07003.- PALMA.-

ac

N.I.G: 07040 45 3 2014 0001545

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO /2014 /

Sobre: PROCESOS CONTENCIOSOS-ADMINISTRATIVOS

De D/Dª:

Abogado: MARGARITA PALOS NADAL

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª DELEGACIO GOVERN

Abogado: ABOGADO DEL ESTADO

Procurador D./Dª

COPIA

SENTENCIA N° 16

En Palma de Mallorca a 18 de marzo de 2016.

VISTOS por Dª. Mª Jesús Pou López, Juez Sustituta de refuerzo del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Palma de Mallorca, los presentes autos de recurso contencioso administrativo a tramitar por el cauce del Procedimiento Abreviado de nº 330/2014 seguido entre las partes como demandante D.

, representado y asistido por la Letrada Sra. Margarita Palos y como Administración demandada la representada y defendida por el Abogado del Estado Sr. D. Pedro Vidal.

El objeto del recurso es la resolución de 20 de noviembre de 2014 por la que se desestima el recurso potestativo de reposición interpuesto, confirmando la resolución de expulsión por un periodo de diez años que extinguía su autorización de residencia de larga duración de fecha 30.09.14.

La cuantía quedó fijada en inferior a Indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO: Interpuesto el recurso en fecha 10 de diciembre de 2014, y posteriormente demanda, se dictó decreto de 29.04.15 que admitió a trámite el recurso y ordenó la remisión del expediente administrativo y se señaló a juicio.

SEGUNDO: Recibido el expediente administrativo se puso de manifiesto el expediente en Secretaría a las partes para que durante el acto del juicio pudieran realizar alegaciones, lo que tuvo lugar el día 9 de marzo de 2016 de los corrientes, con el resultado que obra en el acta levantada al efecto.

TERCERO: La parte actora se afirmó y ratificó en su escrito de demanda y la Abogacía del Estado se opuso al recurso y solicitó la desestimación del mismo. Practicada la prueba que fue declarada pertinente, se concedió trámite de conclusiones en el que cada letrado informó a favor de su pretensión y quedaron los autos conclusos para sentencia.

CUARTO: Se han seguido las prescripciones legales procesales inclusive se ha respetado el plazo legal fijado para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: La parte recurrente impugna la desestimación del recurso potestativo de reposición interpuesto frente a la resolución de expulsión por un periodo de diez años con extinción de la autorización de residencia de larga duración que tenía al considerarse que está incurso en causa de expulsión prevista en el art. 57,2º de la L.O. 4/2000, de 11 de enero, modificada por la L.O. 8/2000, de 22 de diciembre, esto es, "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". La resolución se basa en la existencia de un antecedente penal consistente en la condena en Sentencia de 11 10 13 por un delito de abusos sexuales por el que se le impusieron al las penas de dos años de prisión, dos años de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, y diez años de prohibición de acercarse y comunicarse con la víctima de los hechos. Considera la Administración que siendo el recurrente un residente de larga duración, se han valorado sus circunstancias personales (duración de la residencia en el territorio, edad de la persona implicada, vida laboral regular y estable e integración en el entorno social) concluyéndose que el ciudadano podría representar una amenaza actual, real y suficientemente grave contra el orden público ante la gravedad de los hechos cometidos, tratándose de una expulsión automática prevista en la ley.

La recurrente expone que solo existe el antecedente penal señalado frente a D , habiendo sido éste titular de una residencia de larga duración concedida por resolución de 27 de octubre de 2010, vigente hasta el 6 de junio de 2015, y se niega que el recurrente constituya amenaza actual alguna contra el orden público. Es una persona totalmente insertada en la sociedad, casado con Dña I , ecuatoriana, con permiso de residencia y trabajo, con la que convive desde el año 2006 en el domicilio del de , habiendo tenido una hija nacida el 31.07.14.

En el acto del juicio se ha examinado a la perito Dra quien se ha ratificado en el informe pericial psicológico que se aportó en su día en la causa penal, que concluye que el Sr. a es una persona carente de psicopatías, de provecho social, integrado social y familiarmente, trabajador y honesto y que únicamente cometió un error en su conducta de forma puntual. También ha declarado su esposa y el sacerdote en cuyo domicilio presta servicios la Sra manifestando que el Sr. a no constituye en modo alguno una amenaza para el orden público siendo una persona responsable, amable, trabajadora, familiar y honrada.

SEGUNDO.- En el análisis del supuesto que se nos presenta, expulsión de extranjero por la vía del art. 57.2 de la LOExtranj., la Jurisprudencia reciente del TSJIB, apreciando que el ciudadano extranjero contaba con permiso de residencia de larga duración, determina que en aplicación del art. 12 de la Directiva 2003/109/CE y el nuevo criterio de la Sala iniciado con sentencia Nº 151 de fecha 11 de marzo de 2014, según la cual, en supuestos de expulsión del art. 57,2º de extranjeros con permiso de larga duración, debe justificarse que actualmente representan una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública. Ello supone que la Administración realice una adecuada valoración de la situación real del demandante, respecto a los antecedentes penales que constan en su contra en el momento de iniciarse, tramitarse y resolverse el procedimiento de expulsión, así como también su posible situación de arraigo

familiar y laboral; y cualquier otra circunstancia favorable al mismo, motivando adecuadamente su concurrencia en el actor circunstancias que lo hagan una amenaza grave y real para el orden público.

La Administración, contando con toda la documentación aportada por el recurrente con sus alegaciones, realiza un informe negativo (folio 59 del exp. Adm.) exponiendo en su punto tercero las razones que han llevado a la administración a dictar la resolución que aquí se impugnan.

El Tribunal Superior de Justicia en Illes Balears en su sentencia nº 151 de 11 de marzo de 2014 estableció un nuevo criterio doctrinal respecto a la aplicación del art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, según el cual ". A tenor de lo expuesto en el antecedente de hecho tercero, se constata que el interesado no ha observado de forma reiterada, reciente, grave y con extensión a lo largo del tiempo las normas de convivencia que se ha dado la sociedad española, habiendo sido condenado por delitos contra la libertad sexual, la integridad física, la propiedad y contra el correcto funcionamiento de la Administración. En consecuencia, dada la entidad de los ilícitos penales cometidos por el ciudadano extranjero, se concluye que el mismo representa una amenaza actual, real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública según los términos en que dicho concepto jurídico indeterminado ha sido precisado por el Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears (Sentencia 471/2012, de 20 de diciembre de 2012 :<"el orden público comprende el normal ejercicio de los derechos fundamentales, pero también, desde esta noción restringida, la tranquilidad pública y la seguridad ciudadana; y así son encuadrables en el supuesto de expulsión contemplado en el artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, los comportamientos- personales que representen una amenaza actual bien para el normal ejercicio de los derechos fundamentales o bien para la referida convivencia social o tranquilidad de la calle>).

La expulsión de un residente de larga duración por la vía del art. 57,2º LOExtranj exige un análisis concreto de cada caso para averiguar si el expedientado constituye una amenaza real y lo suficientemente grave para el orden o la seguridad pública, así como un estudio concreto de la situación personal y familiar del extranjero. En este punto debemos rechazar por automática, la expulsión del extranjero, como propugna el Abogado del estado en los supuestos en los que se tiene permiso de residencia de larga duración, como es el que nos ocupa, por aplicación del artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE relativa al Estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración. Siendo el derecho comunitario de carácter prioritario y de aplicación directa. El Considerando 16 de esa Directiva reconoce a los extranjeros pertenecientes a terceros países provistos de permiso de residencia de larga duración, una protección reforzada contra la expulsión, basada esa circunstancia en los criterios fijados por la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que supone para los Estados de la UE la adopción de la decisión de expulsar del territorio a un extranjero no perteneciente a la UE provisto de permiso de residencia de larga duración conforme a lo dispuesto en el apartado 2º del artículo 57, pero siempre y cuando éste represente una amenaza actual, real y suficientemente grave contra el orden público o la seguridad pública de ese país, y ello pasa por un plus de motivación exigible a la Administración, de forma que no es posible identificar de forma directa o automática la condena penal que se le ha impuesto, con la existencia de causa de expulsión porque esa condena no implica necesariamente que el penado sea una amenaza actual, real y grave para el orden público.

En la resolución recurrida, como hemos señalado anteriormente, la motivación se expone en el antecedente de hecho V, explicando nuestro Tribunal Superior que no es suficiente la afirmación respecto a que "se han valorado" las referidas circunstancias, sin que ni siquiera se mencione cuánto tiempo lleva residiendo en el territorio, ni se precise la edad del afectado en relación a lo anterior -la edad en la que entrase en el territorio y su largo arraigo es lo que otorga sentido al estatuto específico-, ni tampoco se pondere las consecuencias para él y para los miembros de su familia -nada se dice acerca de sus circunstancias familiares-, ni tampoco se analiza la eventual ausencia de vínculos con el país de origen" (STSJ nº 697/2015 de 10 de diciembre entre otras).

El recurrente ha acreditado que está casado con una ciudadana ecuatoriana con la que mantiene una relación sentimental desde el año 2008, que ha venido trabajado en España de forma regular, y que tiene posibilidad de seguir haciéndolo. Además ha tenido una hija nacida en España, con la que convive. Posee referencias de buena conducta manifestadas por el sacerdote, empleador de su esposa, desde hace diez años, con el que convive la familia, así como un informe psicosocial que avala que la personalidad y conductas del recurrente no suponen un peligro actual para la sociedad ni para su familia, así como la problemática que supondría para la familia una separación del progenitor para con su esposa y su hija y las condiciones precarias que existen en su país de origen, que supondrían la separación del matrimonio al tener la madre en este país una situación laboral estable para el mantenimiento y desarrollo de la menor a la que no podrían renunciar. Por otro lado, el antecedente penal es aislado, ha cumplido la pena de prisión impuesta, indemnizó a la víctima con anterioridad al juicio (cuestión tenida en cuenta por el tribunal sentenciador), manifestando la esposa que le ha perdonado y que en la actualidad son una familia feliz y estable. Todo ello nos conduce a considerar que el Sr. no representa una amenaza actual, real y suficientemente grave contra el orden público.

Nada de eso se motiva en el acto administrativo impugnado y por ello, considerando insuficiente la valoración realizada de forma genérica en la resolución, debe considerarse el mismo anulable y por consiguiente estimar el recurso presentado.

TERCERO: Conforme a lo establecido en el artículo 139 de la vigente Ley de la Jurisdicción contenciosa no se aprecian motivos que determinen una especial imposición de costas procesales.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general aplicación

FALLO:

PRIMERO: SE ESTIMA el recurso interpuesto por D. frente a la resolución de 20 de noviembre de 2014 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a la resolución que acordaba la expulsión de territorio nacional con prohibición de entrada en España por un periodo de diez años con la consecuencia de rehabilitar la autorización de residencia de la que era titular.

SEGUNDO: SE ANULA ese acto administrativo impugnado por no ser ajustado a derecho.

TERCERO: No se hace especial declaración en cuanto a costas procesales.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Baleares en el plazo de quince días contados a partir del siguiente a la notificación efectuada, que deberá articularse por medio de escrito razonado.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará por testimonio a los autos de su razón definitivamente juzgando lo pronuncio, mando y firmo. Doy fe.