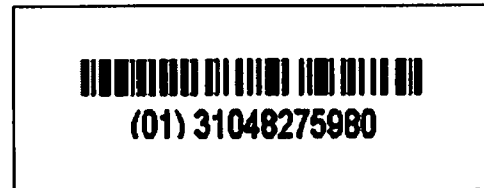


**Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo nº 22 de Madrid**
C/ Gran Vía, 19 , Planta 5 - 28013
45029730
NIG: 28.079.00.3-2014/0024030



Procedimiento Abreviado 514/2014
Demandante/s: D./Dña.

LETRADO D./Dña. JUAN ANTONIO IGLESIAS FERNANDEZ, CALLE: CONDE DE XIQUENA, nº 15 Esc/Piso/Prta: BAJO DERECHA C.P.:28004 Madrid (Madrid)
Demandado/s: DELEGACION DEL GOBIERNO EN MADRID
Sr. ABOGADO DEL ESTADO

S E N T E N C I A nº 198/2017

En la Villa de Madrid a diecinueve de junio de dos mil diecisiete.

VISTOS por la Ilma. Dña. GEMA ORTEGA ARENCIBIA, Magistrado- Juez sustituta del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 22 de los de Madrid, los presentes autos Procedimiento Abreviado nº 514/14 instados por el Letrado D. Juan Antonio Iglesias Fernández, en nombre y representación de D. Edgar Fabián Parada Martínez, contra la Delegación de Gobierno representado y defendido por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Procedente del turno de reparto, tuvo entrada en este Juzgado recurso contencioso administrativo presentado por Letrado D. Juan Antonio Iglesias Fernández, en nombre y representación de D., contra contra la resolución de fecha 27 de noviembre de 2014 dictada por Delegación de Gobierno de Madrid, recaída en el expediente 2800140024221, que acordó la expulsión de territorio nacional con la consiguiente prohibición de entrada en España por un periodo de 5 años.

SEGUNDO.- El día 6 de junio del presente año se celebró el juicio con le resultado que consta en autos.

TERCERO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han cumplido todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de la pretensión anulatoria que deduce la parte actora en el presente recurso la resolución de fecha 22 de octubre de 2014 dictada por Delegación de Gobierno de Madrid, recaída en el expediente 280020140021361, que acordó la expulsión de territorio nacional con la consiguiente prohibición de entrada en España por un periodo de 5 años.

Funda el recurrente su pretensión anulatoria en las siguientes causas de impugnación:

1.- No se cumple los requisitos establecidos en el artículo 57.2 de la Ley 4/2000, ya que la pena ha de ser superior a un año y el recurrente fue condenado a 4 meses de prisión, habiendo sido sustituida por multa que ha sido satisfecha.

2.- La Administración debió aplicar el artículo 57.5 de la Ley de Extranjería, en relación con la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2013, pues el recurrente tiene autorización de residencia de larga duración, se encuentra empadronado en España, es pareja de hecho de Dña.titular de autorización de residencia de larga duración, y padre del menor, de nacionalidad española ambos teniendo actualmente un contrato de trabajo indefinido como empleada de hogar, teniendo más de 12 años cotizados y residiendo en el domicilio familiar junto como su marido y sus dos hijas, que disponen de permiso de residencia y estando dichas hijas cursando sus estudios en la Universidad.

3.- En el acto de la vista se alegó que al recurrente se le ha concedido la autorización de residencia de larga duración, con validez hasta el año 2020 aportando fotocopia de dicha autorización.

La Administración demandada solicitó la desestimación de la demanda y la confirmación de la resolución recurrida por ser ajustada a Derecho.

SEGUNDO.- La resolución impugnada acuerda la expulsión de la recurrente en virtud de lo dispuesto en el artículo 57.2 de la Ley Orgánica de Extranjería, al haber sido condenado en Sentencia de fecha 24/04/2014, en la causa P.A 65/2014, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 15 de Madrid, Ejecutoria 1263/2014 a la pena de 4 meses de prisión por un delito de robo con fuerza en casa habitada en grado de tentativa.

La Administración, sin tomar en cuenta otras consideraciones, hace suya la interpretación que entiende que, a efectos de que la medida de policía en que realidad se traduce la expulsión prevista en el mencionado artículo 57.2 resulta suficiente que la pena correspondiente al delito cometido fijada en abstracto por la ley penal supere el límite del año, con independencia de la que finalmente acabe imponiéndose.

Como señala la Sentencia del TSJ de Andalucía de 17/2/16 *"El art. 57.2 de la L.O. 4/2000, dispone literalmente : "Asimismo constituirá causa de expulsión, previa la 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". Se aprecia, por tanto, la existencia de una redacción del precepto que da lugar a la duda sobre si el límite de la pena privativa de libertad superior a un año va referido al delito en abstracto, como sostiene la Abogacía del Estado, o a la concreta pena impuesta, como se indica en la sentencia recurrida. Si atendemos como criterio hermenéutico a la finalidad perseguida con tal disposición, el establecimiento de esta particular causa de expulsión consideramos que responde a la lícita opción del legislador nacional de subordinar el derecho a residir en España del ciudadano extranjero al cumplimiento de determinadas condiciones, tales como la de no haber cometido delitos de cierta gravedad. Esta potestad, de la que disponen los poderes públicos para controlar la entrada, la residencia y la expulsión de extranjeros del*

Miércoles con base de datos. es

territorio nacional, encuentra un elemento interpretativo relevante, en el confuso aspecto que tratamos, en la Directiva 2001/40/CE, del Consejo, de 28 de mayo, que referida al reconocimiento mutuo de las decisiones en materia de expulsión de nacional de terceros países, en su art. 3-1-a) utiliza la expresión "condena a causa de una infracción sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año". No se refiere, por tanto, a la pena posible para el delito cometido, sino a la concreta pena impuesta como sanción a la conducta delictiva. Y esta debe ser la opción interpretativa que elegimos, no por la razón de ser la más favorables y encontrarnos ante un derecho de contenido sancionador, sino porque precisamente la citada Directiva tiene por finalidad facilitar la ejecutar de decisiones administrativas adoptadas por terceros países miembros en materia de expulsión, lo que obliga a cierta armonización de los ordenamientos jurídicos, labor que lleva a cabo precisamente cuando se refiere a condenas por infracciones penales castigadas en concreto con pena superior a un año de privación de libertad, rechazando la consideración del delito en abstracto seguramente dada la considerable diversidad de los ordenamiento penales de cada Estado miembro. De aquí que siendo la pena impuesta inferior al límite referido la consecuencia ha de ser la necesaria desestimación del recurso de apelación.

Y como el recurrente tanto en demanda como al apelar, también invoca la incorrecta aplicación de la cláusula de orden público que condiciona la expulsión del residente permanente a la existencia de una amenaza real y efectiva de aquel, diremos que, efectivamente , y por lo que ahora importa, una de las garantías del residente de larga duración consiste en una protección reforzada contra la expulsión --- artículo 12 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 ---, a la que únicamente cabe recurrir cuando el extranjero represente una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública , pero sin establecer una vinculación indefectible entre la condena penal y la decisión de no conceder o extinguir la autorización de larga residencia. Dicho de otro modo, el automatismo en la aplicación del artículo 57 .2 de la de la Ley Orgánica 4/2000 debe ceder allí donde se esté en presencia de un condenado por delito que ostente a su vez la condición de residente de larga duración. La resolución administrativa recurrida ha elegido como razón para decidir la aplicación automática de una consecuencia legal inexistente, vulnerando el deber de ponderación y motivación impuesto a la Administración de extranjería por la normativa comunitaria, puesto que ni siquiera ha pretendido ampararse en la interpretación correcta de esta norma, al considerar que bastaba una condena penal que, como hemos visto, no es portadora del suficiente reproche penal".

Lo anteriormente señalado resulta de aplicación al presente caso, en que el recurrente fue condenado a la pena de 4 meses de prisión por un delito de robo con fuerza en casa habitada e grado de tentativa, es decir inferior a una pena superior a un año, es titular de una autorización de residencia de larga duración, y residiendo en el domicilio familiar junto como su mujer y un hijo que disponen de autorización de residencia de larga duración y nacionalidad española, respectivamente.

infracción del art. 3-1-a

A mayor abundamiento, la Administración demandada con posterioridad al dictado del decreto de expulsión, procedió a conceder al recurrente una autorización de residencia de larga duración con validez hasta el año 2020 (doc. aportado en el acto de la vista.

En efecto, el ahora recurrente tiene concedida la autorización de residencia permanente, lo que había de determinar la revocación del oficio de la resolución de expulsión que aquí ha sido recurrida, y como así no lo hizo la Administración, dejando sin efecto aquella resolución de expulsión al conceder la autorización de residencia permanente, debe acordarse ahora, con la plena estimación del presente recurso, debiendo quedar sin efecto la sanción de expulsión aquí recurrida.

TERCERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139.1 LJCA no procede imponer las costas procesales a ninguna de las partes pues las cuestiones controvertidas en el proceso no estaban exentas de amparo jurídico y fáctico, planteando dudas que justifican la imposición de costas.

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

F A L L O

Que ESTIMANDO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Letrado D. Juan Antonio Iglesias Fernández, en nombre y representación de D. ----- contra la resolución de fecha 27 de noviembre de 2014 dictada por Delegación de Gobierno de Madrid, recaída en el expediente 2800140024221, que acordó la expulsión de territorio nacional con la consiguiente prohibición de entrada en España por un periodo de 5 años, debo anular y anulo el acto administrativo impugnado por no ser conforme a Derecho. Sin expresa condena en costas.

Contra la presente resolución procede interponer recurso de APELACIÓN dentro de los quince días siguientes a su notificación.

Así por esta mi sentencia, juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez sust. que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe

Ungelander de los 8