

# Versión anonimizada

C-592/19 - 1

Asunto C-592/19

## Petición de decisión prejudicial

### Fecha de presentación:

2 de agosto de 2019

### Órgano jurisdiccional remitente:

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 05 de Barcelona  
(España)

### Fecha de la resolución de remisión:

15 de julio de 2019

### Parte demandante:

SI

### Parte demandada:

Subdelegación del Gobierno en Barcelona

Inscrito en el registro del Tribunal de Justicia con el número ..... 112.4047 .....
Luxemburgo, el 05 -08- 2019
Fax/E-mail: .....
Presentado el: 218119 P. Carrasco Marco
El Secretario, por orden Administradora

### Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 05 de Barcelona

[OMISSIS] [dirección y otros datos del juzgado remitente]

Parte recurrente/Solicitante/Ejecutante: Parte demandada/Ejecutado:

SI

SUBDELEGACIÓ DEL GOVERN A BARCELONA

[OMISSIS] [datos de los representantes de las partes]

**AUTO [POR EL QUE SE] PLANTEA CUESTIÓN PREJUDICIAL  
COMUNITARIA**

[OMISSIS] [identificación del juez]

ES

Lugar: Barcelona

Fecha: 15 de julio de 2019

## HECHOS

**PRIMERO.**— Las presentes actuaciones derivan de la resolución dictada por la Subdelegación del Gobierno en Barcelona de 30 de octubre de 2017 resolviendo denegar la autorización de residencia de larga duración en España solicitada por el señor SI. Contra esta resolución se interpuso recurso de alzada, que fue desestimado por resolución de 13 de marzo de 2018.

El señor SI [OMISSIS] interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 13 de marzo de 2018. Dicho recurso se repartió a este juzgado y, una vez tramitado el procedimiento [OMISSIS] y en el plazo para dictar sentencia, esta juzgadora dio audiencia a las partes sobre el planteamiento de una cuestión prejudicial.

La representación del señor SI no realizó manifestación alguna, y la Subdelegación del Gobierno se opuso a la misma por entender que se trata de una cuestión [que] ya ha sido resuelta.

**SEGUNDO.**— La resolución administrativa que es objeto del recurso [Or. 2] contencioso-administrativo deniega la concesión de la autorización de la residencia de larga duración al ciudadano solicitante por dos motivos:

- a) Por la existencia de un informe policial previo desfavorable
- b) Por la existencia de antecedentes penales [que puede constituir] causa de expulsión de acuerdo con el art. 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.

El ciudadano solicitante es titular de una autorización para residir y trabajar por cuenta ajena, primera renovación con vigencia hasta el 5 de noviembre de 2017. La solicitud de autorización de residencia de larga duración la presenta el 24 de septiembre de 2017 (por tanto, dentro del plazo de acuerdo con el [OMISSIS] Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009).

Durante la tramitación del expediente para la concesión de la autorización de residencia de larga duración, se ofició a la Dirección General de Policía, la cual emitió informe desfavorable basado en una detención ocurrida el día 16 de septiembre de 2013 en Barcelona por falsedad documental, sin que la Policía haya hecho ninguna investigación más para saber si dicha detención dio lugar a diligencias penales.

Consta certificado emitido por el Registro Central de Penados según el cual, el señor SI fue condenado por sentencia de 17 de octubre de 2016 dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 18 de Barcelona como autor de un delito de falsedad en documentos públicos a la pena de prisión de 11 meses por hechos cometidos el día 30 de noviembre de 2011. La pena de prisión se suspendió por un plazo de 2 años, a partir del 17 de octubre de 2016, correspondiendo la remisión definitiva de la pena el 17 de octubre de 2018.

El señor SI está trabajando, constando en alta en la Seguridad Social y con un contrato de trabajo indefinido. Le constan 3 años, 4 meses y 12 días cotizados de acuerdo con el informe laboral a fecha 3 de enero de 2018.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.**– El juez nacional es juez comunitario que debe aplicar y velar por la correcta aplicación de este derecho y en cuanto tenga dudas sobre este dirigirse al verdadero intérprete de tal derecho, esto es al Tribunal de Justicia de la Unión Europea [OMISSIS]. Deben tenerse presentes los primeros pronunciamientos del TJUE al respecto (sentencia Cilfit 6-10-82 [OMISSIS]); al juez nacional le corresponde [Or. 3] apreciar la oportunidad de dirigirse al TJUE con independencia de cuál sea la posición de las partes en el proceso y sin necesidad de que alguna de esas partes interese expresamente el planteamiento de la cuestión (sentencia Salonia 16-6-81, adopción de oficio). En tal sentido es el propio juez nacional el que formula las cuestiones concretas con independencia de las que las partes susciten o aduzcan. La razón de ser de esa potestad nos la suministra la sentencia Pi[g]s Marketin[g] Board 29-11-78: el juez nacional es el mejor situado para pronunciarse sobre la pertinencia y motivación que justifica el planteamiento de la cuestión prejudicial.

**SEGUNDO.**– Sentado lo anterior, esta juzgadora tiene formado criterio sobre la interpretación de la normativa comunitaria aplicable al caso, pero dicho criterio se ve fuertemente alterado por los pronunciamientos jurisprudenciales al respecto de los altos tribunales del Estado, a los cuales se les debe la más alta consideración tanto por la posición orgánica que ostentan, en el caso del Tribunal Supremo, como por imperativo legal en el caso del Tribunal Constitucional. Procede ya entrar en el análisis jurídico de la cuestión que se plantea [OMISSIS].

### 1.– Regulación nacional sobre la autorización de residencia de larga duración

En el Derecho español se regula la autorización de residencia de larga duración en el artículo 32 de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, que establece:

*«1. La residencia de larga duración es la situación que autoriza a residir y trabajar en España indefinidamente, en las mismas condiciones que los españoles.»*

2. *Tendrán derecho a residencia de larga duración los que hayan tenido residencia temporal en España durante cinco años de forma continuada, que reúnan las condiciones que se establezcan reglamentariamente. A los efectos de obtener la residencia de larga duración computarán los períodos de residencia previa y continuada en otros Estados miembros, como titular de la tarjeta azul de la UE. Se considerará que la residencia ha sido continuada aunque por períodos de vacaciones u otras razones que se establezcan reglamentariamente el extranjero haya abandonado el territorio nacional temporalmente.*

3. *Los extranjeros residentes de larga duración en otro Estado miembro de la Unión Europea podrán solicitar por sí mismos y obtener una autorización de residencia de larga duración en España cuando vayan a desarrollar una actividad por cuenta propia o ajena, o por otros fines, en las condiciones que se establezcan reglamentariamente. No obstante, en el supuesto de que los [Or. 4] extranjeros residentes de larga duración en otro estado miembro de la Unión Europea deseen conservar el estatuto de residente de larga duración adquirido en el primer estado miembro, podrán solicitar y obtener una autorización de residencia temporal en España.*

3 bis. [OMISSIS] [apartado relativo a la situación de los extranjeros a quienes se ha reconocido la protección internacional]

4. *Con carácter reglamentario se establecerán criterios para la concesión de otras autorizaciones de residencia de larga duración en supuestos individuales de especial vinculación con España.*

5. [OMISSIS] [apartado relativo a los supuestos de extinción de la residencia de larga duración]

6. [OMISSIS] [Or. 5] [OMISSIS] [apartado relativo al procedimiento de recuperación de la condición de residente de larga duración]»

Y el desarrollo reglamentario lo encontramos en los artículos 147 a 161 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

[El] artículo 148.1 dispone:

«1. *Tendrán derecho a obtener una autorización de residencia de larga duración los extranjeros que hayan residido legalmente y de forma continuada en el territorio español durante cinco años.*

*Igualmente, tendrán derecho a obtener dicha autorización los extranjeros que acrediten haber residido durante ese período de forma continuada en la Unión Europea, en calidad de titulares de una Tarjeta azul-UE, siempre que en los dos años inmediatamente anteriores a la solicitud dicha residencia se haya producido en territorio español.»*

A continuación, el artículo 149, cuando regula el procedimiento a seguir, establece, entre otros aspectos, los documentos que deben acompañar a la solicitud, y en su apartado f) dice: *«En su caso, certificado de antecedentes penales o documento equivalente expedido por las autoridades del país de origen o del país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, en el que no debe constar condenas por delitos previstos en el ordenamiento español»*. Y en el apartado tercero establece: *«3. Recibida la solicitud, la Oficina de Extranjería comprobará los tiempos de residencia previos en territorio español y recabará de oficio el correspondiente certificado de antecedentes penales en España, así como aquellos informes que estime pertinentes para la tramitación y resolución del procedimiento, lo que incluirá, en su caso, recabar de oficio los informes que acrediten que la persona se encuentra incluida en los supuestos previstos en los apartados a) y b) del artículo 148.3.»*

## 2.– Regulación comunitaria sobre la autorización de residencia de larga duración

En el ámbito comunitario hallamos 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.

En su considerando (6) establece: *«El criterio principal para la adquisición del estatuto de residente de larga duración debe ser la duración de residencia en el territorio de un Estado miembro. Esta residencia debe ser legal e ininterrumpida, testimoniando con ello el enraizamiento de la persona en el país. Hay que contemplar la posibilidad de una cierta flexibilidad en función de las circunstancias que puedan impulsar a una persona a salir temporalmente del territorio.»*

En el considerando (8) añade: *«Además, los nacionales de terceros países que deseen adquirir y conservar el estatuto de residente de larga duración no [Or. 6] deben constituir una amenaza para el orden público o la seguridad pública. El concepto de orden público podrá incluir una condena por la comisión de un delito grave.»*

El artículo 1 de la Directiva regula el objeto de la misma diciendo:

*«La presente Directiva tiene por objeto establecer:*

- a) las condiciones de concesión y retirada del estatuto de residente de larga duración, y derechos correspondientes, otorgado por un Estado miembro a los nacionales de terceros países que residen legalmente en su territorio, y*
- b) las condiciones de residencia en Estados miembros distintos del que les haya concedido el estatuto de larga duración de los nacionales de terceros países que gocen de dicho estatuto.»*

El artículo 6 establece:

«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.»*

Artículo 7:

«1. Para obtener el estatuto de residente de larga duración, los nacionales de terceros países presentarán una solicitud ante las autoridades competentes del Estado miembro en que residan. Adjuntarán a la solicitud los documentos justificativos estipulados en la legislación nacional que acrediten que el solicitante reúne los requisitos contemplados en los artículos 4 y 5 y, si fuere necesario, un documento de viaje válido o copia certificada del mismo.

*Entre los documentos justificativos a que se refiere el párrafo primero podrá figurar también la prueba de que se dispone de un alojamiento adecuado.*

2. *Las autoridades nacionales competentes comunicarán por escrito al solicitante con la mayor brevedad la resolución adoptada y, en cualquier caso, antes de transcurridos seis meses desde la fecha de presentación de la solicitud. Dicha resolución se notificará al interesado de acuerdo con los procedimientos previstos en la normativa nacional pertinente.*

*En circunstancias excepcionales vinculadas a la complejidad del examen de la solicitud, podrá ampliarse el plazo mencionado en el párrafo primero.*

*Además, se informará al interesado de los derechos y obligaciones que le incumben en virtud de la presente Directiva.*

*Las consecuencias de la ausencia de una resolución al expirar el plazo contemplado en la presente disposición deberán ser reguladas por la legislación nacional del Estado miembro de que se trate.*

3. *Si se cumplen las condiciones previstas en los artículos 4 y 5, y la persona no representa una amenaza a tenor del artículo 6, el Estado miembro de que se trate deberá otorgar al nacional de un tercer país interesado el estatuto de residente de larga duración.»*

3. – Jurisprudencia recaída en el Estado Español [Or. 7]

Esta normativa ha dado lugar a interpretaciones contradictorias y diversas por parte de los Juzgados y Tribunales Superiores de Justicia Españoles y así algunos entendían que la mera existencia de antecedentes penales imposibilitaba el acceso a la residencia de larga duración, y a su renovación, otros, que si existían antecedentes penales, consideraban factores distintos como la existencia de razones de orden público o seguridad pública[,] valoraban si la conducta personal del extranjero constituía una amenaza real, actual y suficientemente grave que afectase a un interés fundamental de la sociedad, o tenían en cuenta la conducta personal del extranjero para determinar si procedía o no la concesión. Es decir, se daban posturas contrapuestas, una de carácter mecánico que consistía en denegar pura y simplemente la autorización si concurrían antecedentes penales; otra de carácter valorativo que implicaba un examen personalizado de la situación del interesado, lo que implicaba efectuar una valoración sobre los hechos y condenas que le afectaban con la finalidad de determinar si aquellos hechos y condenas por los que fue condenado en su día, en el momento de obtener la autorización, constituían una amenaza real, actual y suficientemente grave del extranjero que afectara a un interés fundamental de la sociedad, o hasta incluso algunos otros Juzgados o Tribunales consideraban innecesario examinar los antecedentes penales de los solicitantes por considerar que no era un requisito de autorización ni de renovación, por lo cual no tenían en cuenta este dato en el momento de resolver sobre la cuestión.

Este panorama, ciertamente un tanto confuso, pero confuso debido a la falta de claridad y concisión de la normativa aplicable, quedó resuelto por la Sentencia del Tribunal Supremo Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, [OMISSIS] 1150/2018 de 5 Jul. 2018, Rec. 3700/2017, dictada en un recurso de casación.

Conviene hacer un inciso al objeto de aclarar al Tribunal que las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en recursos de casación implican el ejercicio de una función normofiláctica y unificadora de la jurisprudencia con la finalidad de tutela, protección y salvaguarda del ordenamiento jurídico, mediante una interpretación unívoca de la ley que determina la predictibilidad y seguridad jurídica merced a la ejemplaridad de la doctrina que emana del Tribunal Supremo.

Pues bien, la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo resuelve la controversia en el sentido de fijar la siguiente doctrina [OMISSIS]:

*«DÉCIMO: [OMISSIS] [D]ebemos proceder a dar respuesta a la cuestión que presentaba interés casacional objetivo concretada en: “si conforme al régimen jurídico que resulta de aplicación, la sola existencia [Or. 8] de algún antecedente penal determina sin más la denegación de la solicitud de autorización de larga duración o si, por el contrario, procede considerar y ponderar las circunstancias concurrentes en la persona del extranjero concernido, a los efectos de concluir en su caso que no constituye una amenaza suficientemente grave y de otorgar en su consecuencia la indicada autorización”, declarando que la sola existencia de algún antecedente penal determina sin más la denegación de la solicitud de autorización de larga duración.»*

La doctrina del Tribunal Supremo es de una claridad y concisión que no admite la más mínima duda: un solo antecedente penal implica la denegación de la solicitud.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal Supremo sigue el siguiente razonamiento:

«*CUARTO*: [OMISSIS] [**Or. 9**] [OMISSIS] [cita por el Tribunal Supremo de los artículos de la normativa nacional que se han reproducido en el apartado relativo a la normativa nacional]

*QUINTO*: [OMISSIS] [cita por el Tribunal Supremo del artículo 6 de la Directiva 2003/109 que se ha reproducido en el apartado relativo a la normativa de la Unión]

*SEXTO*: *La cuestión controvertida consiste en determinar si en presencia de antecedentes penales deberá denegarse la autorización de residencia de larga duración o si, con carácter previo a dicha decisión estimatoria o denegatoria de la solicitud, deberán considerarse las circunstancias concurrentes.*

*Pese a que no con la contundencia y claridad que establecen como requisito para la obtención de la autorización de residencia temporal, en el art. 31.5 de la L.O. 4/2000 o en el art. 64.2.b) del R.D. 557/2011 en lo relativo a la autorización de residencia y trabajo por cuenta ajena, también el art. 149, viene a establecer similar exigencia de carencia de antecedentes penales, cuando, entre la documentación a acompañar a la solicitud de residencia de larga duración, incorpora la necesidad de aportar certificado de antecedentes penales o documento equivalente expedido por las autoridades del país de origen o del país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, en el que no deben constar condenas por delitos previstos en el ordenamiento español, esto es, no deben constar antecedentes penales, sin que pueda sostenerse que tal referencia solo se refiera a su aportación documental, pero no a las consecuencias derivadas de su eventual contenido.*

*Por otra parte no parece coherente que para la concesión de la residencia temporal se exija carecer de antecedentes penales y sin embargo para obtener una posición más beneficiosa tal requisito no sea determinante.*

*Tal interpretación, por lo demás no contradice el espíritu y finalidad de lo dispuesto en la Directiva 2003/109/CE [OMISSIS], por lo que podemos concluir que la denegación del estatuto de [**Or. 10**] residente de larga duración únicamente cabe cuando concurren motivos de orden público o de seguridad pública (artículo 6.1) y que los nacionales de terceros países que deseen adquirir y conservar el estatuto de residente de larga duración no deben constituir una amenaza para el orden público o la seguridad pública, supuestos en los que puede incluirse la existencia de antecedentes penales.*

*SÉPTIMO*: *Somos conscientes de que existen decisiones de las salas territoriales que sostienen una interpretación diferente [OMISSIS] [sentencias de distintos*



Tribunales Superiores de Justicia citadas a título de ejemplo], *en las que se coincide en exigir, para que la Administración pueda limitar el estatuto de Residencia de Larga Duración, que concurren las siguientes premisas:*

- a) *Existencia de razones de orden público o seguridad pública.*
- b) *Existencia de motivos suficientes, razonables y razonados de que la conducta personal del extranjero constituye una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad.*
- c) *Que se tenga en cuenta, única y exclusivamente, la conducta personal del extranjero, sin que puedan alegarse razones que no tengan relación directa con el caso concreto o basadas en motivos de prevención general.*
- d) *Tener en cuenta de manera expresa que la existencia de condenas penales no constituye, per se y de manera automática, razón suficiente para denegar una Autorización de Residencia de Larga Duración.*

*Sin embargo, esta Sala considera, de conformidad con lo anteriormente razonado, que la última conclusión no se deriva de la literalidad del precepto.*

*OCTAVO: A tal conclusión tampoco se opone el contenido de la sentencia del Tribunal Constitucional 201/2016, de 28 de noviembre de 2016, cuando establece que [OMISSIS] [Or. 11]*

*En el caso que ahora nos ocupa, ninguna de las resoluciones impugnadas, pese a reconocer la condición del recurrente de residente de larga duración en España, aborda la necesaria ponderación de sus circunstancias personales y familiares. Las resoluciones administrativas se limitan, por una parte, a despachar con fórmulas estereotipadas las alegaciones del actor relativas a su arraigo, lo que [OMISSIS] pone de manifiesto ‘una patente renuencia de la Administración a valorar la circunstancias alegadas’, mientras que las resoluciones judiciales consideran, de otro lado, que la naturaleza jurídica no sancionadora de la medida impuesta exime del deber de ponderar las circunstancias personales y familiares del extranjero, ya que la expulsión del art. 57.2 de la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx) constituye, según se razona, una consecuencia legalmente tasada que procede imperativamente ante una circunstancia —la comisión de un delito castigado con pena superior a un año de prisión— que evidencia el incumplimiento sobrevenido de las circunstancias en las que se asienta la autorización para residir en España”.*

*Continúa la sentencia señalando que “En las resoluciones judiciales impugnadas se sostiene, en efecto, que la Administración, al adoptar la decisión de expulsión al amparo del art. 57.2 LOEx, no tenía por qué realizar ponderación alguna relativa a las circunstancias personales y familiares del ahora demandante de amparo, pues le bastaba, de acuerdo con el tenor del aludido precepto, la simple constatación de la existencia de una condena no cancelada por delito doloso*

*castigado con pena de prisión superior a un año. Solo si la medida impuesta por la Administración hubiera tenido naturaleza sancionadora habría sido precisa, desde esta óptica, una motivación adicional relativa a la proporcionalidad de la ‘sanción de expulsión’ en relación con las circunstancias personales y familiares del individuo sancionado, tal y como expresamente contempla el art. 57.5 LOEx.*

*Pues bien, el argumento expuesto no puede ser aceptado, ya que, dejando de lado su dudosa compatibilidad con lo que, en el ámbito de la legalidad ordinaria, se dispone en la Directiva 2003/109/CE [OMISSIS] —cuyo art. 12 obliga a ponderar las circunstancias familiares en toda decisión de expulsión (también, por tanto, en la que no tiene naturaleza sancionadora)—, la medida de expulsión impuesta por la Administración estaba sujeta en todo caso, por el grado de gravamen que representa en intereses constitucionalmente salvaguardados, a especiales exigencias de motivación, y esto aun cuando no pudiera atribuírsele una naturaleza jurídica sancionadora”.*

*NOVENO: La referida sentencia hace referencia al contenido del art. 57.5. LOEX, precepto que establece que “La sanción de expulsión no podrá ser [Or. 12] 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”.*

*De acuerdo con tal precepto, para los supuestos de expulsión de residentes de larga duración, sí resulta exigible valorar una serie de circunstancias, valoración que no aparece expresamente recogida en el caso de la concesión de la autorización.*

*En definitiva, de acuerdo con el tenor literal de la Ley y con los razonamientos de la citada sentencia, para el caso de la expulsión de los residentes de larga duración, ha de mantenerse la tesis contraria a hacer derivar de los meros antecedentes penales consecuencias dotadas de automatismo, siendo pertinente una valoración del resto de las circunstancias concurrentes, sin embargo tal valoración no alcanza a aquellos extranjeros que tratan de lograr su condición de residentes de larga duración, resultando proporcionado un mayor rigor en las exigencias y requisitos necesarios para obtener tal condición que para la expulsión del extranjero que ya ostentaba la misma.»*

Por tanto, vemos que la sentencia que nos ocupa otorga la protección reforzada a los residentes de larga duración pero no a los solicitantes de la misma, obviando que el criterio principal para la concesión del estatuto de residente de larga

duración debe ser la residencia, como señala el considerando (6) de la Directiva cuando reza *«El criterio principal para la adquisición del estatuto de residente de larga duración debe ser la duración de residencia en el territorio de un Estado miembro. Esta residencia debe ser legal e ininterrumpida, testimoniando con ello el enraizamiento de la persona en el país. Hay que contemplar la posibilidad de una cierta flexibilidad en función de las circunstancias que puedan impulsar a una persona a salir temporalmente del territorio»*.

Y si bien es cierto que el artículo 6 de la Directiva regula la posibilidad de denegar dicho estatuto por motivos de orden público o de seguridad pública, también lo es que a continuación dice *«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 [Or. 13] la duración de la residencia y la existencia de vínculos con el país de residencia»*.

Como antecedentes jurisprudenciales conviene citar las siguientes sentencias de [TJUE]:

Sentencia Comisión/Países Bajos, C-508/10, EU:C:2012:243, apartado 65: *La facultad de apreciación atribuida a los estados miembros no es ilimitada y estos no pueden aplicar una normativa nacional que pueda poner en peligro la realización de los objetivos perseguidos por la Directiva y como consecuencia su efecto útil.*

Sentencia Comisión/Países Bajos, C-508/10, EU:C:2012:243, apartado 75: *Conforme al principio de proporcionalidad, que forma parte de los principios generales del Derecho de la Unión, los medios puestos en práctica para la aplicación de la Directiva 2003/109 deben ser aptos para lograr los objetivos previstos por esa normativa y no deben exceder de lo necesario para alcanzarlos.*

Sentencia TJUE de 18 [de] octubre [de] 2012

[«]44. Conviene recordar al respecto que la determinación del significado y del alcance de los términos no definidos por el Derecho de la Unión debe efectuarse, en especial, teniendo en cuenta el contexto en el que se utilizan y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forman parte (véanse, en particular, las sentencias de 10 de marzo de 2005, *easyCar*, C-336/03, Rec. p. I-1947, apartado 21; de 22 de diciembre de 2008, *Wallentin-Hermann*, C-549/07, Rec. p. I-11061, apartado 17; de 29 de julio de 2010, *UGT-FSP*, C-151/09, Rec. p. I-7591, apartado 39, y de 18 de octubre de 2011, *Brüstle*, C-34/10, Rec. p. I-[9821], apartado 31).

45. Como resulta de los considerandos 4, 6 y 12 de la Directiva 2003/109, el objetivo principal de esta es la integración de los nacionales de terceros países que se han instalado permanentemente en los Estados miembros (véase la sentencia de 26 de abril de 2012, *Comisión/Países Bajos*, C-508/10, [OMISSIS] apartado 66). De igual modo, según resulta también del segundo considerando de

*la misma Directiva, esta pretende, mediante la concesión del estatuto de residente de larga duración a los nacionales de terceros países, aproximar el estatuto jurídico de estos al de los nacionales de los Estados miembros.[»]*

### **TERCERO.— CRITERIO DE ESTA JUZGADORA Y RELEVANCIA DE LA CUESTIÓN PLANTEADA CON EL CASO CONCRETO [Or. 14]**

A mi criterio, existe una manifiesta fricción entre la mencionada Directiva y la normativa española que se ha puesto de relieve en la interpretación que efectúa [de] la misma el Tribunal Supremo en su Sentencia 1150/2018 de 5 Jul. 2018.

Y dicha fricción resulta de la prevalencia que la Directiva otorga al hecho de la residencia, lo cual es obvio si lo enlazamos con el considerando (4) de la misma cuando dice «*La integración de los nacionales de terceros países que estén instalados permanentemente en los Estados miembros es un elemento clave para promover la cohesión económica y social, objetivo fundamental de la Comunidad, tal y como se declara en el Tratado.*» Esta instalación alude a la residencia y de manera clara y contundente el considerando (6) lo hace en referencia al criterio principal de la residencia. No obstante, la interpretación realizada por el Tribunal Supremo del Estado Español prescinde de esta prevalencia y fija un criterio excluyente: cualquier antecedente penal, sea, por tanto, por delito grave, menos grave o leve, y sin hacer ninguna valoración del resto de circunstancias personales del instante, como obliga el artículo 6.1.2 de la Directiva, obliga a denegar la petición de residente de larga duración.

Es por ello que esta juzgadora entiende que de aplicar la normativa estatal interpretada por la sentencia de 5 de julio de 2018 del Tribunal Supremo no puede realizarse valoración alguna de la situación personal y de arraigo laboral del solicitante, ni del estado en que se halla la ejecución de la pena (suspendida o extinguida), ni del delito cometido, ni de otras circunstancias, ya que nos hallamos ante un antecedente penal no cancelado.

### **CUARTO.— [OMISSIS] [indicación de los documentos que se adjuntan]**

Por lo expuesto, habiendo surgido dudas sobre la interpretación de tales normas, de conformidad con lo previsto en el artículo 267 de la versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, procede plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea la correspondiente cuestión prejudicial. Lógicamente, vistos los preceptos invocados o afectados, son múltiples las posibilidades de enfocar la cuestión, si bien en aras [de] la claridad y sencillez en el planteamiento de la pregunta se opta por plantear una sola, directa y de respuesta inequívoca, en la siguiente

### **PARTE DISPOSITIVA [Or. 15]**

Procede presentar cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, formulando la siguiente pregunta:

[OMISSIS] ¿Deben interpretarse los artículos 4 y 6.1 de la Directiva 2003/109/CE en el sentido de que un antecedente penal, de cualquier naturaleza, es causa suficiente para denegar el acceso al estatuto de residente de larga duración, sin necesidad de valorar la duración de la residencia y la existencia de vínculos con el país de residencia?

Contra este auto no cabe recurso.

[OMISSIS]. [Fórmulas procesales finales, firma del juez y fórmulas sobre confidencialidad y protección de datos]