

# Versión anonimizada

C-448/19 - 1

**Asunto C-448/19**

**Petición de decisión prejudicial**

**Fecha de presentación:**

12 de junio de 2019

**Órgano jurisdiccional remitente:**

Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (España)

**Fecha de la resolución de remisión:**

15 de mayo de 2019

**Parte demandante y apelante:**

WT

**Parte demandada y apelada:**

Subdelegación del Gobierno en Guadalajara

Inscrito en el registro del Tribunal de Justicia con el número	1118436
Luxemburgo, el	14 -06- 2019
Fax/E-mail:	.....
Presentado el:	12/6/19
El Secretario, por orden Leticia Carrasco Marco Administradora	

**T.S.J.CAST.LA MANCHA [OMISSIS]**

[OMISSIS] *[indicaciones sobre el procedimiento repetidas más adelante]*

**AUTO PLANTEANDO CUESTIÓN PREJUDICIAL [OMISSIS]**

[OMISSIS]

En Albacete, a quince de mayo de dos mil diecinueve.

**Tribunal que dicta el presente auto planteando una cuestión prejudicial europea**

Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha. Sección Segunda.

ES

[OMISSIS] **[OR 2]** [OMISSIS]

*[Composición de la Sala y datos del Tribunal]*

**Partes en el litigio principal** [OMISSIS]:

Demandante en primera instancia y apelante en segunda instancia:

– WT [OMISSIS]

[OMISSIS]

Demandado en primera instancia y apelado en segunda instancia:

– Administración General del Estado (Ministerio del Interior)

[OMISSIS]

**ANTECEDENTES DE HECHO**

*Procedimiento administrativo*

1. El día 22 de febrero de 2006, WT, de nacionalidad marroquí y titular [OMISSIS] de un permiso de residencia de larga duración, se personó en [OMISSIS] la Comisaría de Guadalajara de la Policía Nacional a fin de realizar gestiones en relación con la documentación de extranjería.
2. A raíz de dicha comparecencia, el funcionario correspondiente se apercibió de que constaban al interesado una condena por robo con violencia o intimidación por un **[OR 3]** hecho cometido el 16 de abril de 2007 (sentencia de 11 de diciembre de 2012); otra por el mismo delito y otro de lesiones, por hechos de 22 de mayo de 2007 (sentencia de 5 de mayo de 2011); y otra por delito contra la salud pública, por hechos de 21 de diciembre de 2013 (sentencia de 20 de enero de 2014). Tres de dichas condenas eran con penas superiores a un año de duración.
3. Ese mismo día la Administración incoó expediente al amparo del 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 (en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2009 [OMISSIS]), dando audiencia al interesado para que formulase alegaciones.
4. WT formuló en efecto alegaciones, en las cuales, aunque con errónea invocación de la normativa de aplicación (pues invocaba el Real Decreto 240/2007, sobre entrada, libre circulación y residencia de ciudadanos de la Unión Europea), señalaba que la mera existencia de condenas penales no podía suponer por sí misma, sin más, la expulsión; que llevaba residiendo en España desde hacía más

de 10 años, que estaba integrado en la sociedad y cultura españolas, que tenía arraigo familiar y laboral.

5. La propuesta de resolución volvía a detallar las condenas habidas, además de ciertos antecedentes policiales. Indicaba que el interesado erraba en cuanto a la normativa de aplicación. Se decía que el arraigo no podía ser invocado, porque quedaba roto por los delitos cometidos. Se indicaba que la presencia en España del interesado supone un riesgo real para la convivencia pacífica y se decía que de ningún modo podía apreciarse que proponer la medida de expulsión del territorio nacional fuese desproporcionado, pues era la única medida posible a aplicar de acuerdo con el art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000 [OMISSIS]. Se proponía finalmente la expulsión con prohibición de entrada por cinco años.
6. La Administración dictó resolución de 26 de abril de 2016, en la que se volvían a relatar los antecedentes penales y policiales, tras de lo cual se citaba el art. 57.2 de la [OR 4] Ley Orgánica 4/2000, se decía que la sanción principal es la de multa y la subsidiaria la de expulsión (lo cual no es desde luego correcto, y menos en el caso del art. 57.2), y, pese a que se afirmaba que la medida de expulsión ha de ser motivada debidamente, en realidad se aplicaba la misma sin ninguna motivación adicional; se aplicaba la prohibición de entrada por cinco años.

#### ***Procedimiento judicial en primera instancia***

7. El interesado interpuso recurso ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 1 de Guadalajara [OMISSIS], el cual adoptó como medida cautelar, a petición del interesado, la suspensión de la expulsión.
8. En su demanda, el actor insistió en el arraigo que posee. Señaló ser titular de tarjeta de residente de larga duración, [OMISSIS] renovada el 22 de febrero de [2]016 y con validez hasta el 20 de febrero de 20[2]1. Decía llevar más de diez años residiendo en España, totalmente integrado en su sociedad y cultura, hablando perfectamente el español y trabajando y de alta en la Seguridad Social durante un total de 6 años, 6 meses y 17 días, período no despreciable dada la situación de desempleo en el país. Se aportaba documentación al efecto. A continuación, el interesado señalaba que la resolución de expulsión era nula porque se limitaba a expulsar tras hacer una mera relación de antecedentes penales y policiales; pero que en sus alegaciones había planteado tener arraigo laboral y familiar en España, y que sin embargo ninguna de las cuestiones planteadas sobre el mismo habían sido examinadas ni resueltas por la Administración. Tras alegar vulneración del principio *ne bis in idem*, invocaba el principio de proporcionalidad y señalaba que el apartado 5.b del artículo 57 de la Ley Orgánica 4/2000 [OMISSIS], exige que en el caso de los residentes de larga duración se ponderen y valoren una serie de circunstancias, en concreto, 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, circunstancias que desde luego, decía, no habían sido tomadas en consideración en este caso. [OR 5]

9. [OMISSIS] El Abogado del Estado se opuso al recurso, insistiendo en la procedencia de la expulsión al amparo del art. 57.2 Ley Orgánica 4/2000 a la vista de los delitos cometidos, que demuestran que el interesado es una amenaza real y suficientemente grave para la seguridad pública, de acuerdo con el art. 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, sin que el arraigo invocado sea suficiente para enervar la conclusión alcanzada.
10. El Juzgado dictó sentencia de 3 de julio de 2017 rechazando la demanda. Tras desestimar el alegato de falta de motivación de la resolución recurrida, el de falta de tipicidad y la vulneración del [principio] *ne bis in idem*, se decía, en cuanto a la proporcionalidad de la infracción en relación con las circunstancias del art. 12 de la Directiva 2003/109/CE del Consejo, que los delitos cometidos demostraban que el interesado era una amenaza real y suficientemente grave y que, por tanto, la medida era adecuada a Derecho.

***Procedimiento judicial en segunda instancia.***

11. El interesado interpuso recurso de apelación [OMISSIS] [ante] esta Sala [OMISSIS]. En él se denunciaba la vulneración del art. 12 de la Directiva 2003/109/CE del Consejo [OMISSIS] por falta de motivación suficiente y de proporcionalidad en la expulsión, y por su aplicación automática, que no es posible teniendo en cuenta que se trata de un residente de larga duración. Invocaba diversas sentencias de esta misma Sala en las que se ha negado el carácter automático del art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000 en el caso de los residentes de larga duración, teniendo que ser valoradas las circunstancias a que se refiere el art. 12 de la Directiva antes mencionada y 57.5.b de la Ley Orgánica 4/2000. Señalaba que no constituye una amenaza real y suficientemente grave para la seguridad, dado su arraigo laboral y la reinserción social que las penas cumplidas han conseguido. [OR 6]
12. El Abogado del Estado se opuso a la apelación, reiterando en esencia los argumentos de la contestación a la demanda.
13. En esta situación procesal, la Sala, previa audiencia a las partes, ha decidido el planteamiento de la presente cuestión prejudicial ante el TJUE.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

***Disposiciones jurídicas aplicables.***

14. Disposiciones nacionales:
  - a. Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (Boletín Oficial del Estado —BOE— de 12/01/2000). La redacción que se aplica es la que introdujo la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre (BOE de 12 de diciembre de

2009). Las demás modificaciones de la Ley no afectan al caso. Versión actualizada de la norma puede consultarse en <https://www.boe.es/bu.scar/doc.php?id=BQE-A-2009-19949>. Los preceptos de esta Ley que son relevantes para el caso son estos [OMISSIS]:

i. Artículo 57, apartado 2:

*«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.»*

ii. Artículo 57, apartado 5.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 [OR 7] miembros de su familia, y los vínculos con el país al que va a ser expulsado.»*

- b. Sentencia del Tribunal Supremo n.º 191/2019, de 19 de febrero de 2019, recurso de casación 5607/2017 (ECLI:ES:TS:2019:580)
- c. Sentencia del Tribunal Supremo n.º 257/2019, de 27 de febrero de 2019, recurso de casación 5809/2017 (ECLI:ES:TS:2019:663)

15. Disposiciones europeas

- a. 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 (*Diario Oficial de la Unión Europea* de 23 de enero de 2004), en su artículo 12, titulado «Protección contra la expulsión» [OMISSIS]:

*«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.»*
- b. Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (entre otras):  
**[OR 8]**
- i. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 7 de diciembre de 2017, Wilber López Pastuzano contra Delegación del Gobierno en Navarra, asunto C-636/16 (ECLI:EU:C:2017:949)
  - ii. Sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de diciembre de 2011, Ziebell, asunto C-371/08 (ECLI:EU:C:2011:809)

***Motivación de la remisión de la presente cuestión.***

16. No consideramos preciso justificar especialmente que en el caso de autos está implicado el Derecho europeo citado más arriba. Nos hallamos ante la expulsión de un nacional de un tercer país titular de un permiso de residencia de larga duración, caso directamente afectado por la Directiva 2003/109/CE del Consejo y las sentencias del TJUE que se han citado.

***Explicación y planteamiento de la cuestión prejudicial.***

17. Esta Sala ha dictado numerosas sentencias en casos semejantes al presente (esto es, en relación a nacionales de terceros países residentes de larga duración a los cuales la Administración expulsa por haber cometido un delito castigado con pena superior a un año), haciendo la debida aplicación de lo previsto en el art. 12 de la Directiva 2003/109/CE del Consejo y del art. 57.5.b de la Ley Orgánica 4/2000 y valorando en cada caso si se habían apreciado correctamente o no por la Administración las circunstancias a que hacen alusión tales preceptos, tales como el hecho de que la amenaza no solo sea real, sino actual, que la medida no se tome solo por motivos económicos, y las circunstancias particulares del interesado tales como la duración de la residencia en el territorio, la edad, las consecuencias personales y familiares y los vínculos, o ausencia de los mismos, con el país de residencia o el de origen.
18. Ahora bien, a la hora de ir a resolver el presente asunto sobre la base de tal perspectiva, esta Sala se encuentra con que el Tribunal Supremo de España ha dictado las sentencias citadas más arriba en el apartado 14 «Disposiciones nacionales», esto es, las sentencias n.º 191/2019, de 19 de febrero de 2019

[OMISSIS] [OR 9] [OMISSIS] y n.º 257/2019, de 27 de febrero de 2019 [OMISSIS].

19. Esta Sala se encuentra vinculada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo español en los términos que derivan del art. 1.6 del Código Civil (*«La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho»*) y de las normas procesales —de innecesaria cita concreta— que regulan el recurso de casación y permiten casar una sentencia de un tribunal inferior cuando se aparte de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo.
20. Sin embargo, esta Sala considera que la doctrina de las dos sentencias que [OMISSIS] esta Sala debería seguir atentan gravemente contra las disposiciones y sentencias citadas en el apartado 15 «Disposiciones europeas». Es por ello que se va a plantear la presente cuestión prejudicial.
21. Digamos tangencialmente —porque esa no es la razón del planteamiento de la presente cuestión prejudicial— que las sentencias del Tribunal Supremo mencionadas también contradicen, a nuestro juicio, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sentencia de 18 de diciembre de 2018 ECLI:CE:ECHR:2018:1218JUD007655013) e incluso del Tribunal Constitucional español (sentencias número 131/2016 —ECLI:ES:TC:2016:131—, número 2011/2016 —ECLI:ES:TC:2016:201—, o número 14/2017 —ECLI:ES:TC:2017:14—).
22. Las dos sentencias del Tribunal Supremo a que venimos aludiendo se refieren a la expulsión por parte de la Administración española de un residente titular de permiso de larga duración, sobre la base del art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Ambas sentencias contienen un fundamento cuarto del siguiente tenor:

*CUARTO.— La Ley Orgánica 4/2000 [OMISSIS], después de expresar en el apartado 1 de su artículo 57 que «Cuando los infractores sean extranjeros y realicen [OR 10] conductas de las tipificadas como muy graves, o conductas graves de las previstas en los apartados a), b), c), d) y f) del artículo 53.1 de esta Ley Orgánica, podrá aplicarse, en atención al principio de proporcionalidad, en lugar de la sanción de multa, la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo y mediante la resolución motivada que valore los hechos que configuran la infracción», prevé en su apartado 2 que «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».*

*A su vez el apartado 5 del indicado precepto previene que «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», con la advertencia de que «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».*

*Por su parte el artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE [OMISSIS], bajo el título «Protección contra la expulsión», establece lo siguiente:*

*«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. [OR 11]*

*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».

*Pero no es solo la normativa hasta ahora expuesta la que debe ser considerada sino también, y muy especialmente, la Directiva 2001/40/CE, de 28 de mayo, relativa al reconocimiento mutuo de las decisiones en materia de expulsión de nacionales de terceros países, en cuyos artículos 1 y 3.1 se prevé lo siguiente:*

«Artículo 1.

1. Sin perjuicio, por un lado, de las obligaciones que se derivan del artículo 23 y, por otro, de la aplicación del artículo 96 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990[,] en adelante “Convenio de Schengen”, la presente Directiva tiene por objeto permitir el reconocimiento de una decisión de expulsión adoptada por una autoridad competente de un Estado miembro, denominado en lo sucesivo “Estado miembro autor”, contra un nacional de un tercer país que se encuentre en el territorio de otro Estado miembro, denominado en lo sucesivo “Estado miembro de ejecución”.

2. Toda decisión que se adopte de conformidad con el apartado 1 se ejecutará según la legislación vigente en el Estado miembro de ejecución. **[OR 12]**

3. La presente Directiva no se aplicará a los miembros de las familias de los ciudadanos de la Unión que hayan ejercido su derecho a la libre circulación».

«Artículo 3.

1. La expulsión a que se refiere el artículo 1 concierne a los siguientes casos:

a) el nacional de un tercer país es objeto de una decisión de expulsión basada en una amenaza grave y actual para el orden público o la seguridad nacionales y adoptada en los casos siguientes:

– condena del nacional de un tercer país por el Estado miembro autor a causa de una infracción sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año,

– existencia de sospechas fundadas de que el nacional de un tercer país ha cometido hechos punibles graves o existencia de indicios reales de que tiene la intención de cometer tales hechos en el territorio de un Estado miembro.

*Sin perjuicio del apartado 2 del artículo 25 del Convenio de Schengen, si el interesado fuera titular de un permiso de residencia expedido por el Estado miembro de ejecución o por otro Estado miembro, el primero consultará al Estado miembro autor y al Estado que haya expedido el permiso. La existencia de una decisión de expulsión adoptada conforme a la presente letra permitirá retirar dicho permiso, siempre que la legislación nacional del Estado que haya expedido el permiso lo autorice;*

*b) el nacional de un tercer país objeto de una decisión de expulsión basada en el incumplimiento de las normas nacionales sobre entrada o residencia de extranjeros.*

*En los dos casos contemplados en las letras a) y b), la decisión de expulsión no deberá ser revocada ni suspendida por el Estado miembro autor».*

*Pues bien, excluyéndose la aplicación de la Directiva 2001/40/CE únicamente respecto a los miembros de las familias de los ciudadanos de la Unión que hayan ejercido su derecho a la libre circulación, y expresado en ella el reconocimiento de una decisión de expulsión adoptada por una [OR 13] autoridad competente de un Estado miembro cuando concurre alguno de los supuestos previstos, entre ellos, el de la condena del nacional de un tercer país por el Estado miembro a causa de una infracción sancionable con una pena privativa de al menos un año, la respuesta a la cuestión planteada en el auto de admisión no puede ser otra que la de afirmar que sí procede la expulsión «automática» de extranjeros residentes de larga duración condenados por delitos dolosos con penas superiores a un año, prevista en el artículo 57.2 de la citada, sin que sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 57.5 ni en el artículo 12 de la Directiva 2003/109/CE.*

*Aunque en el preámbulo de la Directiva 2001/40/CE no se exterioriza la razón por la que prevé la expulsión de un nacional de un tercer país en atención al solo hecho de haber sido condenado en el Estado miembro en que reside por un delito sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año, es claro que tal previsión responde, al igual que la del artículo 57.2 de la Ley de Extranjería, a que el condenado con una pena de tal naturaleza supone, como con acierto se sostiene en la sentencia recurrida, «una clara afección grave para el orden público y la paz social», máxime en el caso enjuiciado, en el que el delito por el que fue condenado el recurrente es un delito contra la libertad sexual, revelador por sí mismo, como también con acierto se dice en la sentencia recurrida, de falta de arraigo y de adaptación a la sociedad española.*

*En consecuencia, el recurso debe desestimarse, pues las circunstancias personales del recurrente no contrarrestan las razones de expulsión.*

23. Como podemos ver, las sentencias del Tribunal Supremo, eludiendo las normas y jurisprudencia que regulan la cuestión de manera directa y principal —citadas en el apartado 15 de este auto—, acude a una Directiva de tipo puramente procesal

(Directiva 2001/40/CE, la cual por otra parte no era de aplicación en el caso tratado, que no versaba sobre reconocimiento de decisiones de expulsión entre Estados), para sacar unas conclusiones que entendemos que pudieran incurrir en los siguientes defectos:

- a. Tales conclusiones no derivan de la Directiva 2001/40/CE autónomamente interpretada; **[OR 14]**
- b. Considerar que sí derivan de dicha Directiva 2001/40/CE, y actuar en consecuencia, supondría ignorar la posterior Directiva 2003/109/CE y la jurisprudencia citada en el apartado 15 de este auto; y
- c. En cualquier caso, nunca un tribunal nacional de última instancia podría decidir un supuesto conflicto normativo entre Directivas sin plantear por su parte una cuestión prejudicial [al] Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Pasamos a examinar brevemente estos tres aspectos de la cuestión.

24. *Las conclusiones no derivan de la Directiva 2001/40/CE ni siquiera autónomamente interpretada.* Creemos que lo único que el art. 3 de la Directiva 2001/40/CE quiere decir es que la decisión de expulsión será ejecutable en otro país cuando se haya adoptado porque el nacional de un tercer país sea una amenaza grave y actual para el orden público o la seguridad nacionales, en el caso concreto de que esa conclusión se haya basado —y no necesariamente en exclusiva— en la existencia de una condena por una infracción sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año.

Es obvio que cabe la posibilidad —y este Tribunal no lo niega— de que la pena de al menos un año ponga de manifiesto una amenaza actual y grave y que finalmente (eso sí, previa valoración de otra serie de circunstancias) se llegue a dictar una orden de expulsión. Pues bien, lo único que la Directiva 2001/40/CE dice es que en tal caso esa orden será ejecutiva en otro país de la Unión.

Extraer de ahí cuáles son las condiciones en las que se puede adoptar la medida de expulsión nos parece gratuito, porque la norma de ningún modo está pensada para regular las circunstancias en las cuales es posible la expulsión ni desde luego dice que la condena a pena de al menos un año implique de manera automática y sin mayores valoraciones la expulsión.

25. *Considerar que tales consecuencias sí derivan de la Directiva 2001/40/CE, y actuar en consecuencia, supondría ignorar la posterior Directiva 2003/109/CE y la jurisprudencia citada en el apartado 15 de este auto.* En efecto, aunque se quisiera defender la interpretación de la Directiva 2001/40/CE que resulta de las sentencias del Tribunal Supremo que venimos comentando, habría que tener en cuenta que tras de la Directiva 2001/40/CE se dictó la Directiva 2003/109/CE, cuyo art. 12 proscribía con **[OR 15]** claridad meridiana cualquier interpretación que lleve a la automaticidad incondicionada a la hora de adoptar o no la decisión de expulsión. Es cierto que el apartado 8 del Preámbulo de la Directiva dice:

*«Además, 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. El concepto de orden público podrá incluir una condena por la comisión de un delito grave».* Pero ello no implica que la condena, con independencia de su antigüedad y de todas las circunstancias de arraigo y personales que puedan concurrir en el caso, sea causa automática y absoluta de expulsión, pues habrá que valorar si la condena sigue suponiendo una amenaza actual y también las circunstancias personales que ya se mencionaron más arriba, como se dice claramente en el citado art. 12 y en las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ya citadas en el apartado 15, de 7 de diciembre de 2017, asunto C-636/16, y de 8 de diciembre de 2011, asunto C-371/08, entre otras. Sin que se pueda acordar la expulsión de manera automática y sin una motivación adecuada por razón de la condena penal. Ya dijimos más arriba que también el TEDH y el Tribunal Constitucional español llegan a conclusiones semejantes, al margen incluso de la Directiva misma.

26. *En cualquier caso, a nuestro juicio, nunca un tribunal nacional de última instancia podría decidir un supuesto conflicto normativo entre Directivas sin plantear por su parte una cuestión prejudicial [al] Tribunal de Justicia de la Unión Europea.*

De acuerdo con el art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, *«Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal».* Por tanto, el Tribunal Supremo no podía hacer esta interpretación por su cuenta, sin plantear la correspondiente cuestión prejudicial. Recientemente la sentencia del Tribunal Constitucional español n.º 37/2019, de 26 de marzo de 2019, ha anulado una sentencia del Tribunal Supremo por actuar de esta forma, entendiendo que tal proceder viola el art. 24 de la Constitución Española al vulnerar el derecho a un proceso con todas las garantías. [OR 16]

27. Todo lo anterior no quiere decir que la Sala, una vez realizadas las valoraciones y ponderaciones oportunas, no pudiera llegar a decidir que en este caso la expulsión está justificada. Pero la doctrina del Tribunal Supremo que hemos comentado impide siquiera comenzar a realizar tal función de ponderación.
28. Así pues, la cuestión prejudicial que en definitiva se plantea es la siguiente:

*«Se consulta [al] Tribunal de Justicia de la Unión Europea si es compatible 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, así como con, entre otras, las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2017 (asunto C-636/16) y de 8 de diciembre de 2011 (asunto C-371/08), una interpretación como la contenida en las sentencias del Tribunal Supremo español n.º 191/2019, de 19 de febrero de 2019, recurso de*

*casación 5607/2017 (ECLI:ES:TS:2019:580), y n.º 257/2019, de 27 de febrero de 2019, recurso de casación 5809/2017 (ECLI:ES:TS:2019:663), de acuerdo con la cual, a través de una interpretación de la Directiva 2001/40/CE es posible llegar a la conclusión de que cualquier nacional de [un] tercer país titular de un permiso de residencia de larga duración que haya cometido un delito castigado con pena de al menos un año de duración puede y debe ser objeto de expulsión de manera “automática”, esto es, [sin] necesidad de hacer valoración alguna sobre si es una amenaza real y actual y sobre las circunstancias personales, familiares, sociales o laborales a que se refiere la Directiva 2003/109/CE».*

*Solicitud de tramitación del procedimiento acelerado del artículo 105 del Reglamento de Procedimiento del TJUE.*

29. La Sala plantea [al] TJUE la posibilidad de aplicar al caso el procedimiento acelerado del artículo 105 del Reglamento de Procedimiento. El hecho de que el Tribunal Supremo de España se haya pronunciado en dos recursos de casación manteniendo la doctrina que esta Sala considera pudiera ser incompatible con la Directiva va a provocar sin duda que innumerables expedientes administrativos y [OR 17] resoluciones judiciales sigan tal criterio, con grave daño, en caso de confirmarse tal incompatibilidad, para la eficacia real y útil del Derecho comunitario y para los derechos de las numerosas personas afectadas. La Sala no desconoce que, según reiterada jurisprudencia de ese Tribunal, la existencia de un gran número de personas o de situaciones jurídicas potencialmente afectadas por la resolución que el órgano jurisdiccional remitente deba dictar en su momento no constituye, en cuanto tal, una circunstancia excepcional que justifique la aplicación del procedimiento acelerado. Ahora bien, debe repararse en que la demora no solo supondrá una dilación para la clarificación final de las situaciones concretas conforme al Derecho comunitario, sino que dará lugar al dictado de resoluciones administrativas y sentencias judiciales que quedarán firmes y consolidarán situaciones concretas sin posibilidad real de ulterior enmienda dado el límite de la firmeza. De modo que no se trata de un retraso en la consecución de la aplicación del Derecho europeo a determinadas situaciones, sino de la imposibilidad definitiva de su aplicación a las mismas. Creemos que este efecto podría minimizarse mediante la tramitación del procedimiento acelerado del artículo 105 del Reglamento, y así se plantea respetuosamente [OMISSIS].

[OMISSIS]

#### PARTE DISPOSITIVA

- 1- Se plantea al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente cuestión prejudicial:

*«Se consulta [al] Tribunal de Justicia de la Unión Europea si es compatible 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, y con —entre otras— las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2017 (asunto C-636/16) y de 8 de diciembre de 2011 (asunto C-371/08), una interpretación tal como la contenida en las sentencias del Tribunal Supremo español n.º 191/2019, de 19 de febrero de 2019, recurso de casación 5607/2017 (ECLI:ES:TS:2019:580), y n.º 257/2019, de 27 de febrero de 2019, recurso de casación 5809/2017 (ECLI:ES:TS:2019:663), de acuerdo con la cual, a través de [OR 18] una interpretación de la Directiva 2001/40/CE es posible llegar a la afirmación de que cualquier nacional de [un] tercer país titular de un permiso de residencia de larga duración que haya cometido un delito castigado con pena de al menos un año de duración puede y debe ser objeto de expulsión de manera “automática”, esto es, [sin] necesidad de hacer valoración alguna sobre sus circunstancias personales, familiares, sociales o laborales».*

2- Se plantea respetuosamente al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la posibilidad de la **tramitación acelerada** del procedimiento contemplada en el art. 105 del Reglamento de Procedimiento, según lo razonado en el [apartado 29].

[OMISSIS] [*Fórmulas procesales*]