

Sección del Tribunal Constitucional**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

7896 *Sala Segunda. Sentencia 131/2016, de 18 de julio de 2016. Recurso de amparo 5646-2014. Promovido por don Boujemaa Akabli en relación con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana desestimatoria, en apelación, del recurso interpuesto frente a resolución sancionadora en materia de extranjería dictada por la Subdelegación del Gobierno en Valencia. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: resoluciones administrativa y judicial que no ponderan las circunstancias familiares y de arraigo al acordar la expulsión de un extranjero del territorio nacional (STC 140/2009).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5646-2014, promovido por don Boujemaa Akabli, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Eugenia Merelo Fos, bajo la dirección de la Letrada doña Farah Attari Stouti, contra la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Valencia, de 11 de octubre de 2011, que acordó imponer al actor la sanción de expulsión del territorio nacional, con prohibición de entrada en el mismo por un período de cinco años, así como contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 23 de julio de 2014, que estimó el recurso de apelación interpuesto por la Abogada del Estado contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia, de 4 de diciembre de 2012, estimatoria del recurso contencioso-administrativo formulado por el demandante contra la reseñada resolución administrativa. Ha sido parte la Abogada del Estado, en la representación que ostenta, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro Único de Valencia el 11 de septiembre de 2014, don Boujemaa Akabli, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Eugenia Merelo Fos, bajo la dirección de la Letrada doña Farah Attari Stouti, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda trae causa de los siguientes hechos:

a) Con fecha de 5 de octubre de 2011 el demandante fue detenido por poder encontrarse incurso en el ámbito de 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, y en esa misma fecha se acordó la incoación de un procedimiento preferente de expulsión, caracterizándolo como expediente sancionador y haciendo constar que,

consultados los servicios informáticos de la Dirección General de la Policía y la Guardia Civil, «le constan dos prohibiciones de entrada, una por Bélgica y otra por Holanda, así mismo fue condenado por las autoridades de Bélgica a una pena de prisión de tres años» (en mayúsculas en el original). También se hizo constar que el detenido tenía concedida autorización de residencia permanente datada el 27 de enero de 2006, que quedaría extinguida con la expulsión, de acuerdo a lo previsto en el artículo 57.4 de la Ley Orgánica 4/2000. En ese mismo momento se le concedió un plazo de 48 horas para formular las alegaciones que tuviera por convenientes y para proponer la prueba que considerase necesaria. Asimismo, se acordó en igual fecha la medida cautelar de retirada de la tarjeta de residencia y la presentación periódica ante la brigada local de extranjería y fronteras de Gandía los lunes de cada mes.

En ese expediente consta también un primer documento de Sirene España, datado el 19 de septiembre de 2011, en el que figura la respuesta informática emitida por Sirene Bélgica a una previa solicitud de información sobre el ahora demandante de amparo, en la que se indica que «la persona de que se trata era culpable de venta y/o posesión de narcóticos, conspiración criminal. Él fue metido en el sistema SIS el 14.08.2007 con fecha de finalización: 07.10.2017». Un segundo documento, de la misma procedencia, y fechado el 27 de septiembre de 2009, contiene el siguiente texto: «El 27 de abril de 2007, Akabli fue condenado a una sentencia definitiva de 3 años de prisión (con una suspensión temporal de la pena/un indulto, de 5 años excepto 2 años efectivos) por haber reincidido en hacer, guardar, vender y ofrecer, dar o comprar drogas, tales como heroína y cocaína. Esta ofensa es un acto de participación en la actividad principal o complementaria de una conspiración criminal. Las autoridades españolas se negaron a traer a la persona una vez puesta en libertad. Más allá de esta negativa de las autoridades españolas, fu repatriado a Casablanca e introducido en el SIS».

En el procedimiento tramitado constan dos escritos de alegaciones del demandante de amparo, si bien sólo aparece firmado y sellado el presentado el 7 de octubre de 2011, en el que manifestó, en síntesis, que tenía previsto solicitar la nacionalidad española, que tenía permiso de residencia porque vivía en España desde hacía 15 años e indicaba que la orden de expulsión vulneraba su derecho a la defensa, dado que se debía haber revocado con carácter previo su permiso de residencia. Además, señaló que la pena por la que se le condenó en Bélgica fue de ocho meses y no de tres años, y que no se había comprobado si la misma estaba cancelada o no y por qué tiempo, ya que no constaba en el expediente ningún documento al respecto. Igualmente, manifestó que vivía en Gandía con su familia, acompañando libro de familia, tarjeta de residencia de su esposa y sus dos hijos, tarjeta censal como autónomo y declaración de la renta, así como cuenta bancaria, añadiendo que disponía de capacidad económica para atender sus necesidades e, incluso, la sanción que se le pudiera imponer. Por ello manifestaba que tenía arraigo en España y que se debía archivar el procedimiento de expulsión. En su calidad de residente en el país, invocaba la aplicación de los derechos y obligaciones constitucionales, en especial, el art. 14 CE, en relación con el 13. Finalmente se refería a la jurisprudencia según la cual sólo se puede expulsar a un extranjero del territorio nacional después de un proceso y con una decisión conforme a la ley, y con todas las garantías, entre ellas que se siga el procedimiento legalmente establecido, con la práctica de pruebas que justifiquen la decisión y mediante resolución motivada.

b) El Subdelegado del Gobierno en Valencia dictó Resolución el 11 de octubre de 2011, en la que acordó: «Imponer a D./D.^a Boujemaa Akabli la sanción de expulsión del territorio nacional, con la consiguiente prohibición de entrada en el mismo por período de 5 años». En los antecedentes de hecho de la resolución, además de reflejar que le constan dos prohibiciones de entrada, una por Bélgica y otra por Holanda, y que fue condenado en Bélgica a una pena de prisión de tres años, se hizo constar que «presentó alegaciones dentro del plazo de 48 horas legalmente establecido, la cual (sic) fueron consideradas improcedentes al no desvirtuar los hechos que motivaron la apertura del presente expediente». Como hechos probados figuraban en la resolución los siguientes: «El/La ciudadano de Marruecos Boujemaa Akabli ha sido detenido en numerosas ocasiones

habiendo sido condenado en España por una conducta dolosa que constituye en nuestro país delito sancionado con una pena privativa de libertad superior a un año. Lo anterior constituye una infracción tipificada en el art. 57.2 de la L.O. 4/2000, de 11 de enero y sus reformas, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social».

c) Contra la mencionada resolución, el interesado formuló recurso contencioso-administrativo, en el que solicitó la medida cautelar de suspensión del acto impugnado, que fue denegada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia. No obstante, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana la concedió en apelación. El recurso contencioso-administrativo fue estimado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia de 4 de diciembre de 2012, que anuló la resolución administrativa impugnada. Aplica la Sentencia lo dispuesto en el artículo 57.5 de la Ley 4/2000, deduciendo que a los residentes de larga duración no se les puede imponer la sanción de expulsión salvo que hubieren cometido una infracción muy grave de las previstas en el art. 54.1 a) de la misma Ley Orgánica, es decir, salvo que hubieren participado en actividades contrarias a la seguridad nacional o que pudieren perjudicar las relaciones de España con otros países o estuvieren implicados en actividades contrarias al orden público previstas como infracciones muy graves en los arts. 23 y 24 de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana. Y continúa afirmando la Sentencia que, en el caso enjuiciado, aunque consta que al recurrente se le había impuesto por Sentencia de los tribunales belgas una pena de tres años por la comisión de un delito contra la salud pública, no se había acreditado por la Administración que los hechos por los que fue condenado fueran constitutivos de la infracción del art. 23 de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana. En consecuencia, dado que era residente de larga duración, no podía ser acordada su expulsión. La Sentencia se apoya en otra dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria que, invocando jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la Directiva 2003/109/CE, llegaba a la conclusión de que el artículo 57.2 de la Ley 4/2000 no puede ser interpretado en el sentido de permitir la expulsión automática, y que al residente de larga duración sólo se le puede expulsar de territorio nacional cuando represente una amenaza real y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública, y siempre valorando previamente las circunstancias personales de la persona afectada y las consecuencias de la expulsión para ella y su familia. A ello añade la Sentencia del Juzgado que, en el caso enjuiciado, resulta acreditado el arraigo familiar y social del recurrente, sin que exista constancia de que se haya visto implicado en causas penales distintas a la comentada.

d) La Abogacía del Estado interpuso recurso de apelación contra la mencionada Sentencia, que fue estimado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en Sentencia dictada el 23 de julio de 2014. Argumentó la Sala que la circunstancia de ser titular de una autorización de residencia permanente no impedía a la Administración acordar la expulsión al amparo del art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, porque dicha expulsión no tiene carácter sancionatorio, a pesar de que así se indique en la resolución administrativa, sino que es una medida que se acuerda legítimamente por el Estado español en el marco de su política de extranjería, y que se aplica a aquellos extranjeros que se encuentren en territorio español y sean condenados por delito doloso sancionado en España con pena privativa de libertad superior a un año. Por esa razón no es aplicable lo establecido en la Ley Orgánica 4/2000 para las sanciones, y, en particular, el art. 57.5, que impide la expulsión a los residentes de larga duración, ya que esa previsión únicamente es extensiva a los casos en los que se trata de una expulsión como medida sancionatoria. Tampoco resulta aplicable el principio de proporcionalidad (art. 55.3), ni es preciso analizar el posible arraigo de la persona a la que se va a aplicar la medida no sancionatoria de expulsión. Por ello, concluye la Sala, el pretendido arraigo del recurrente no impedía a la Administración acordar su expulsión al amparo del artículo 57.2 precitado, pues no tiene «tal circunstancia ninguna relevancia respecto a ese motivo de expulsión».

3. La demanda de amparo indica que se trata de una petición de amparo mixto, por cuanto imputa vulneraciones constitucionales a la resolución administrativa dictada por el Subdelegado del Gobierno en Valencia y también a la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que estimó el recurso de apelación interpuesto por la Abogada del Estado contra la emitida por el Juzgado. Entiende que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa por la falta de motivación y acreditación de la concurrencia de los presupuestos para la aplicación del artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, así como por la falta de valoración de lo establecido en el artículo 57.5 de la misma Ley, y también por la falta de ponderación de las circunstancias personales y especiales del supuesto que nos ocupa, en especial su arraigo familiar, pues tiene hijos escolarizados en España, su arraigo laboral, el tiempo de residencia en España, la existencia vínculos creados en nuestro país y la inexistencia de antecedentes en España, además de que, afirma, ni siquiera existe un documento oficial de los tribunales belgas que acredite efectivamente el delito por el que fue condenado, ni la pena impuesta, la fecha o el periodo para su cancelación. Añade que se aplica automáticamente la causa de expulsión prevista en el art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000 sin tener en cuenta la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que exige para la expulsión que la condena penal ponga de manifiesto un comportamiento que constituya una amenaza actual para el orden público, citando a tal efecto las Sentencias de 27 de octubre de 1997, *Boucherau*, 30/77, Rec. P. 1999; de 19 de enero de 1999, *Calfa*, C-348/96, Rec. P. I-11, y de 7 de junio de 2007, *Comision/Paises Bajos*, C-50/06, Rec. P. I-0000, e indicando que la reserva de orden público constituye una excepción al principio fundamental de la libre circulación de personas, que debe ser interpretada de manera restrictiva y cuyo alcance no puede ser determinado por los Estados miembros unilateralmente (Sentencia de 28 de octubre de 1975, *Rutili*, 36/75, Rec. 1219, de 27 de abril de 2006, *Comisión/Alemania*, C-441/02, Rec. P. I-3449), para concluir que, de acuerdo con una jurisprudencia europea reiterada, la utilización por parte de una autoridad nacional del concepto de orden público, aparte de la perturbación social que constituye toda infracción de la ley, requiere que exista una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad, según la sentencia de 29 de abril de 2004, *Orfanopolousy Oliveri*, C-482/01 y C-493/01, Rec. P. I-5257. Finaliza este apartado indicando que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia tampoco tiene en cuenta las Directivas 2001/40/CE y 2003/109/CE, que fueron incorporadas a nuestro ordenamiento por la Ley Orgánica 2/2009. También transcribe parcialmente nuestra STC 46/2014, de 7 de abril, la STJUE de 23 de Noviembre, de 2011, asunto *Tsaorudis* y otras resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En segundo lugar, señala el recurrente en amparo que se ha vulnerado su derecho a la intimidad familiar del art. 18 CE, en relación con el art. 39 CE, al no haberse valorado las circunstancias de arraigo familiar del interesado en España, especialmente en relación a sus hijos, y cita el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, sobre derechos del niño.

Por último, aduce que se ha vulnerado su derecho a la igualdad del art. 14 CE, fundándose en que, en casos idénticos al presente, se han dictado resoluciones distintas por los Tribunales Superiores de Justicia, incluso dentro del propio Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo está resolviendo en sentido diferente a la Sección Cuarta.

En cuanto a la especial transcendencia constitucional del recurso, indica el demandante, en primer lugar, que ésta viene dada por la absoluta falta de respeto de la jurisprudencia constitucional en cuanto al deber de motivación de las resoluciones administrativas en el procedimiento sancionador, pero luego añade la necesidad de establecer una unidad de criterios en la materia, dada la variada doctrina y la existencia de sentencias contradictorias de los Tribunales Superiores de Justicia, ante supuestos idénticos (citando diversos pronunciamientos de varios Tribunales Superiores de Justicia), en respuesta a la expulsión prevista en el art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, especialmente en el caso de residentes de larga duración. Indica, también, que se trata de

una cuestión no resuelta por este Tribunal y que trasciende del caso concreto, ya que plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social. Destaca la demanda, asimismo, que la redacción dada al art. 57 de la Ley Orgánica 4/2000 por la Ley Orgánica 2/2009 realiza la trasposición de la Directiva 2003/109/CE, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, que está siendo gravemente incumplida, a pesar de ser de obligado cumplimiento, en cuanto respecta a la aplicación de la discutida expulsión del art. 57.2, con descomedimiento de la doctrina establecida sobre el particular por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Por fin, afirma que se está desatendiendo la doctrina establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que configura el derecho a la vida familiar del art. 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH) como un límite a las expulsiones de los extranjeros, incluso en los casos en los que ha existido sanción penal.

De acuerdo con todo lo expuesto, el demandante impetra que se reconozca el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la intimidad y el derecho a la igualdad, se declare la nulidad de la resolución administrativa que acordó la expulsión y de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia y que se le restablezca en la integridad de su derecho, acordando el mantenimiento del permiso de residencia de larga duración. Por medio de otrosí se solicita la suspensión de la resolución administrativa de expulsión.

Con la demanda aporta el recurrente una certificación de antecedentes penales expedida por el fichero judicial central del Servicio Público Federal de Justicia de Bélgica, según la cual no le consta ningún antecedente penal hasta la fecha de 22 de agosto de 2014.

4. Por medio de providencia de 2 de febrero de 2016, la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo apreciando que en el mismo concurre una especial trascendencia constitucional, porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2 b)], porque la posible vulneración del derecho fundamental que se denuncia pudiera traer causa de una reiterada interpretación jurisprudencial de la ley que este Tribunal pudiera considerar lesiva del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 d)] y el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2 g)]. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), se ordenó dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia, a fin de que, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada, respectivamente, de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 190-2013 y al procedimiento abreviado núm. 723-2011, previo emplazamiento, por parte del Juzgado, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo. En la misma providencia se acordó formar pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión.

5. A través de providencia de la misma fecha, la Sección acordó conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente en amparo para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre la suspensión. Por ATC 47/2016, de 29 de febrero, la Sala Segunda acordó la suspensión de la ejecución de la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Valencia de 11 de octubre de 2011, así como de la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, de 23 de julio de 2014.

6. Mediante escrito presentado el 12 de febrero de 2016, la Abogada del Estado se personó en el presente procedimiento en la representación que ostenta.

7. Por medio de diligencia de ordenación de 3 de marzo de 2016 se tuvo por personado y parte en el procedimiento la Abogada del Estado y se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de 20 días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

8. La Abogada del Estado, por medio de escrito presentado el 11 de abril de 2016, interesó que se declarase inadmisibile el recurso de amparo en cuanto a la vulneración del artículo 18 CE en relación con el art. 39 CE, en lo que se refiere a la vulneración del derecho a la vida familiar. Entiende que el recurrente considera que tanto la resolución administrativa de expulsión como la Sentencia del Tribunal Superior de la Comunidad Valenciana son contrarias a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recaída sobre el art. 8 CEDH, que ha configurado el derecho a la vida familiar como un límite a las expulsiones de los extranjeros, incluso en los casos derivados de una sanción penal. Y continúa razonando que ese derecho consagrado en el art. 8 del CEDH no tiene el mismo contenido que el art. 18 CE. Y aduce en apoyo de su tesis el caso resuelto por la STC 186/2013, de 4 de noviembre, sobre una ciudadana argentina con permiso de residencia de larga duración, expulsada con base en el art. 57.2 de la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx), Sentencia que indicó que el derecho a la vida familiar y las relaciones paterno-filiales no aparecen protegidas por ningún precepto constitucional exigible en amparo. Subsidiariamente, solicita la Abogada del Estado que se desestime la demanda en su integridad. Y ello, en primer lugar, porque no se ha producido la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24 CE, en cuanto al derecho a la defensa y el derecho a no padecer indefensión. Indica a este respecto que tanto la resolución administrativa como la Sentencia están debidamente motivadas pues se afirma en ellas que la medida de expulsión prevista en el art. 57.2 LOEx es una medida de policía adoptada por el Estado, sin que la misma tenga carácter sancionador, tal y como se manifiesta, en el ámbito administrativo, en la contestación que desde la Delegación del Gobierno en Valencia se dio al Defensor del Pueblo, que obra en el expediente administrativo. Además, consta que Bélgica incluyó en el SIS el hecho de que el interesado había reincidido en hacer, guardar, vender y ofrecer, dar o comprar drogas, tales como cocaína o heroína y que fue incluido en el Sistema el 14 de agosto de 2007, con fecha de finalización 7 de octubre de 2017, siendo repatriado a Casablanca y condenado a una pena de prisión de dos años. Otro tanto puede afirmarse de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en cuanto a su adecuada motivación, según entiende la Abogacía del Estado, ya que esta resolución indica que la medida de expulsión acordada al amparo del art. 57.2 LOEx no es una medida sancionadora, sino que se acuerda legítimamente por el Estado en el marco de su política de extranjería. De este modo, no se valoran las circunstancias personales y familiares del recurrente porque la Administración y el Tribunal entienden que no deben valorarse en este supuesto. Por ello, no se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho a la motivación. Finaliza su escrito la Abogacía del Estado indicando que no se vulnera tampoco el principio de igualdad ante la ley porque las Sentencias que cita el demandante no han sido dictadas por la misma Sala y Sección, como exige la doctrina de este Tribunal Constitucional.

9. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el 27 de abril de 2016, y en ellas solicitó que se declarase la vulneración del derecho del demandante a la tutela judicial efectiva y se le restableciera en su derecho y, a tal fin, se anulara la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 23 de julio de 2014, dictada en el rollo de apelación núm. 190-2013. Entiende el Ministerio público que la cuestión nuclear se mueve en torno a la aplicación al demandante de amparo de la causa de expulsión contemplada en el art. 57.2 LOEx. El aspecto a enjuiciar pivotaría sobre si desde la perspectiva constitucional tal causa de expulsión puede ser objeto de una aplicación prácticamente automática y por tanto, basta la constatación de la existencia de una condena penal por

tiempo superior a un año –en este caso, en Bélgica– o si, por el contrario, resulta necesario en todo caso proceder a una ponderación de las circunstancias concurrentes, especialmente en el supuesto de existencia de arraigo familiar, laboral, social y económico, valorando la proporcionalidad de la medida de expulsión en relación con dichas circunstancias del interesado. Indica que existen dos corrientes jurisprudenciales al respecto, de una de las cuales sería exponente la Sentencia del Juzgado y de la otra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia. Señala que para resolver la cuestión las sentencias a analizar son las SSTC 236/2007, 140/2009 y 186/2013. Frente a la argumentación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, entiende el Fiscal que la primera de esas resoluciones constitucionales, la STC 236/2007, no priva de carácter sancionador a la medida de expulsión prevista en el art. 57.2 LOEx, sino que, a los meros efectos de la aplicación del *non bis in idem*, la Sentencia de este Tribunal Constitucional, llega a la conclusión de que esa medida y una sanción penal no tienen el mismo fundamento, pero sin pronunciarse sobre la naturaleza sancionadora o de otra índole de ese tipo de medidas de expulsión. Por su parte, la STC 140/2009 entendió que la negativa a valorar las circunstancias personales, arraigo y petición de aplicación del principio de proporcionalidad debe ser considerada una decisión arbitraria, máxime teniendo en cuenta que la situación personal alegada por el recurrente está en conexión con intereses de indudable relevancia constitucional, por lo que su ponderación, si así es solicitado, resultaba obligada. Por último, entiende que resultan decisivos para la solución del caso los pronunciamientos de la STC 186/2013, dictada en un supuesto en el que la expulsión se acordaba, entre otros motivos, por la causa establecida en el art. 57.2 LOEx. En dicha Sentencia se reafirmó que «nuestra Constitución no reconoce un derecho a la vida familiar en los mismos términos en que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado el art. 8.1 CEDH», reafirmando que tal derecho no forma parte del derecho a la intimidad garantizado por el art. 18.1 CE. Sin embargo, recordó que su protección dentro de nuestra Constitución se encuentra en los principios que garantizan el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), y que aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39.1 CE). De ello deduce el Fiscal que habiéndose alegado en el proceso subyacente una situación de arraigo familiar, laboral y social y económico, la posición de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia aquí cuestionada resulta vulneradora del art. 24.1 CE, en cuanto realiza una aplicación del art. 57.2 LOEx automática, inmediata y sin mayor análisis ni ponderación de las circunstancias concurrentes en el caso, debiendo calificarse esa interpretación como rigorista y textual.

Esa apreciación, en opinión del Fiscal, hace innecesario el análisis de las ulteriores invocaciones sobre la vulneración de los derechos fundamentales de naturaleza material proclamados en los arts. 18 y 14 CE, aunque deja constancia somera de que el primero no sería apreciable dada la imposibilidad de reconocer el derecho a la vida familiar como parte del contenido del derecho a la intimidad familiar garantizado por el art. 18.1 CE. Tampoco cabría acoger el argumento de la presunta vulneración del derecho a la igualdad debido a la ausencia de identidad del órgano judicial emisor de las resoluciones que se mencionan como término de comparación.

Por todo ello, propone el Fiscal que se otorgue el amparo precisando que lo procedente sería limitarse a anular la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, dictada en grado de apelación, dado que la cuestión central es la falta de motivación y ponderación para decretar la expulsión, y teniendo en cuenta además que la decisión administrativa de expulsión había sido anulada por el Juzgado, cuya Sentencia debería ser declarada firme, haciendo entonces innecesario anular la resolución administrativa.

10. No ha presentado escrito de alegaciones la parte demandante de amparo.

11. Por providencia de 14 de julio de 2016 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se dirige el presente recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 23 de julio de 2014, que estimó el recurso de apelación interpuesto por la Abogacía del Estado contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia, de 4 de diciembre de 2012, que, a su vez, había estimado el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el actor contra la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Valencia de 11 de octubre de 2011, en la que se acordaba la expulsión de territorio nacional del recurrente, así como contra esta última resolución administrativa.

Considera el demandante que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva y, también, su derecho a la defensa, por la falta de motivación y acreditación de la concurrencia de los presupuestos para la aplicación del artículo 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en adelante, LOEx), así como por la falta de valoración de lo establecido en el artículo 57.5 de la misma Ley, y por la ausencia de ponderación de sus circunstancias personales, en especial su arraigo familiar, pues tiene hijos escolarizados en España, su arraigo laboral, el tiempo de residencia en España, la existencia de vínculos creados en nuestro país y la inexistencia de antecedentes en España. Añade que se aplica automáticamente la causa de expulsión prevista en el art. 57.2 LOEx sin tener en cuenta la normativa europea así como la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. También entiende el recurrente en amparo que se ha vulnerado su derecho a la intimidad familiar del artículo 18 CE, en relación con el art. 39 CE, al no haberse valorado el arraigo familiar del interesado en España, especialmente en relación con sus hijos, con cita del art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. Por último, aduce que se ha vulnerado su derecho a la igualdad del art. 14 CE, que fundamenta en que, en casos idénticos al presente, se han dictado resoluciones contrarias por los distintos Tribunales Superiores de Justicia. Afirma que, incluso dentro del propio Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, unas Secciones de su Sala de lo Contencioso-Administrativo resuelven en sentido contrario a otras.

La Abogada del Estado, en los términos reseñados en los antecedentes, solicita la inadmisión parcial del recurso, por lo que hace a la invocación del art. 18 CE en relación al art. 39 CE, por cuanto el derecho consagrado en el art. 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH) no tiene el mismo contenido que el art. 18 CE. Y solicita subsidiariamente la desestimación en su integridad de la demanda, indicando que no concurre vulneración del artículo 24.1 CE, en su vertiente del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, ni del art. 14 CE, por faltar el requisito de identidad en las resoluciones aportadas como término de comparación.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, con el detalle descrito en los antecedentes, pide la estimación del recurso al apreciar que se ha vulnerado el art. 24.1 CE por haber realizado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana una interpretación automática, rigorista y textual del art. 57.2 LOEx, sin ponderar las circunstancias personales del interesado. Impetra por ello que se anule la Sentencia dictada en apelación, dejando firme la recaída en la instancia, que había anulado la Resolución administrativa, por lo que no es necesario acordar la anulación de esta última en esta sede.

2. Con carácter previo al análisis de las distintas quejas que se formulan en la demanda, es preciso abordar el estudio del óbice procesal opuesto por la Abogada del Estado que, como ya se ha indicado, considera que el recurso debe inadmitirse en cuanto a la queja que denuncia la vulneración del art. 18 CE, porque considera que este precepto no tiene el mismo contenido que el art. 8 CEDH, invocado por el actor, por lo que no se trata de un derecho susceptible de amparo.

El óbice debe ser rechazado de plano, dado que lo que plantea la Abogada del Estado es, en realidad, una cuestión de fondo, que, en su caso, deberá ser dilucidada al analizar la queja articulada por el actor, determinando en ese momento si el art. 18 CE tutela o no la vertiente del derecho a la intimidad familiar que se invoca en la demanda.

Procede ahora abordar la posible concurrencia de un óbice procesal que podría afectar a una de las quejas planteadas en la demanda, que impida un pronunciamiento sobre ella, a pesar de no haber sido suscitado por ninguna de las partes, toda vez que, como ha reiterado este Tribunal, los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite, por lo que su comprobación puede volverse a abordar o reconsiderar en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos (por todas, SSTC 44/2013, de 25 de febrero, FJ 2; 126/2013, de 3 de junio, FJ 2, y 2/2015, de 19 de enero, FJ 2).

En el presente supuesto se aprecia el óbice relativo a la falta de cumplimiento del requisito del agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)] en relación con la queja que denuncia la vulneración del art. 14 CE. En efecto, la demanda dirige dicha queja exclusivamente contra la Sentencia dictada en apelación por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, por haberse apartado del pronunciamiento previo de la Sección Cuarta de dicha Sala y de los efectuados por otros órganos judiciales. Dado que la resolución impugnada en amparo no era susceptible de recurso alguno, el demandante debería haber interpuesto frente a la misma un incidente de nulidad de actuaciones para agotar debidamente la vía judicial previa antes de acudir en amparo ante este Tribunal. El incidente de nulidad era claramente ejercitable ex art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) «sin necesidad de superar unas dificultades interpretativas mayores de lo exigible razonablemente» (entre otras, SSTC 57/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 249/2006, de 24 de julio, FJ 1; 75/2007, de 16 de abril, FJ 2, y 76/2007, de 16 de abril, FJ 2), por lo que debió interponerse como único medio para poner en conocimiento de la jurisdicción ordinaria la lesión y posibilitar su reparación. Por ello, no ha quedado satisfecho el requisito de agotamiento de la vía judicial previa respecto de la queja relativa a la vulneración del art. 14 CE.

3. Antes de proceder al análisis de las quejas constitucionales planteadas, es preciso hacer referencia a la existencia de especial trascendencia constitucional en este recurso de amparo. A pesar de que ninguna de las partes comparecidas ha puesto en duda la concurrencia de dicho presupuesto, que es requisito para su admisión, de conformidad con los arts. 49.1 y 50.1 b) LOTIC, y, por consiguiente, de orden público procesal (entre otras, STC 44/2016, de 14 de marzo, FJ 2), exigencias de certeza y buena administración de justicia (STEDH de 20 de enero de 2015, *caso Arribas Antón c. España*, § 46) obligan a explicitar el cumplimiento del mismo a fin de hacer así reconocibles los criterios empleados al efecto por este Tribunal.

Como tenemos declarado, entre otras muchas, en la STC 54/2015, de 16 de marzo, FJ 4, corresponde únicamente a este Tribunal Constitucional apreciar en cada caso la existencia o inexistencia de esa «especial trascendencia constitucional», esto es, si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, atendiendo, conforme al art. 50.1 b) LOTIC, a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.

Pues bien, en el presente caso, este Tribunal ha apreciado en la providencia de admisión a trámite del recurso que el mismo cuenta con especial trascendencia constitucional ya que puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2 b)], porque la posible vulneración del derecho fundamental que se denuncia pudiera traer causa de una reiterada interpretación jurisprudencial de la ley que este Tribunal pudiera considerar lesiva del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 d)], y, finalmente, dado que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante

y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2 g)]. En el presente amparo nos encontramos ante un supuesto que ofrece trascendencia social dado que la presente cuestión afecta potencialmente a numerosos residentes de terceros países inmersos en un proceso de expulsión en el caso de que fueran objeto de una condena a pena privativa de libertad superior a un año por una conducta dolosa, con independencia de sus circunstancias personales, familiares, laborales y sociales.

4. Sentada la concurrencia en el presente caso de los presupuestos procesales que permiten a este Tribunal abordar las cuestiones de fondo suscitadas en este recurso, nos hallamos ya en condiciones de analizar las quejas suscitadas. Para ello hay que partir de que en el presente caso nos encontramos ante un recurso de los denominados mixtos, dado que junto a la vulneración que se imputa autónomamente y únicamente a la resolución judicial que pone fin al proceso, existen otras que se imputan esencialmente a la Resolución administrativa que acordó la expulsión y, en la medida en que la confirmó, a la resolución judicial impugnada. La inadmisión de la queja que se dirige contra la resolución judicial solventa el problema de tener que dilucidar el orden de análisis de las vulneraciones, mas, en todo caso, en estos supuestos tiene establecido este Tribunal que «el carácter prioritario de la impugnación del acto administrativo, origen y fin del proceso judicial posterior, y la facilitación de una solución más temprana al amparo impetrado, aconsejan que examinemos primero las quejas referidas a aquel acto» (por todas, SSTC 113/2008, de 29 de septiembre, FJ 2, y 140/2009, de 15 de junio, FJ 1).

5. Comienza el demandante su alegato afirmando la presunta vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva y de su derecho de defensa, por la ausencia de motivación y acreditación de la concurrencia de los presupuestos del art. 57.2 LOEx y por la falta de ponderación de las alegaciones formuladas por el recurrente respecto a sus circunstancias personales y de arraigo, en que habría incurrido la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Valencia y, por extensión, la Sentencia dictada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

En realidad, la queja que se formula tiene su más correcto encaje en el derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, por otra parte, la infracción del derecho a la defensa (art. 24.1 CE) cuente con un especial desarrollo en la demanda, constituyendo una invocación más bien retórica, carente de argumentación, por lo que no procede entrar en su examen (entre otras, SSTC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 3; 23/2005, de 14 de febrero, FJ 2, y 212/2009, de 26 de noviembre, FJ 1).

Este Tribunal tiene establecido que, si bien el deber motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de la legalidad ordinaria, tal deber alcanza una dimensión constitucional, que lo hace objeto de control a través del recurso de amparo, cuando se trate de resoluciones en las que la Administración ejerza potestades sancionadoras. Y el deber de motivación en el ámbito del ejercicio del *ius puniendi* incluye no sólo la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica, sino también la sanción a imponer, toda vez que el margen de discrecionalidad otorgado por la norma sancionadora no constituye por sí mismo justificación suficiente de la decisión finalmente adoptada, sino que, por el contrario, el ejercicio de la facultad de sancionar viene condicionado estrechamente por la exigencia de que la resolución esté motivada, pues sólo así puede procederse a su control posterior en evitación de toda arbitrariedad (STC 140/2009, de 15 de junio, FJ 3).

Más en concreto, en relación con la potestad sancionadora en materia de extranjería, este Tribunal ha reiterado que la imposición de la sanción de expulsión no depende de la absoluta discrecionalidad de la Administración, sino que la ley establece unos presupuestos objetivos y subjetivos, así como unos criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración, como son los previstos en el art. 55.3 de la Ley Orgánica 4/2000, al establecer criterios para la aplicación de dicha sanción, y en el art. 50 de esa misma norma, que remite a lo establecido en el art. 131 de la Ley 30/1992, en concreción del principio de proporcionalidad y de los criterios de graduación de la sanción a aplicar en el curso de un procedimiento administrativo, que deberá acomodarse a las

exigencias del art. 20.2 de la citada Ley Orgánica 4/2000 (por todas, STC 140/2009, de 15 de junio, FJ 3).

Como se ha expuesto anteriormente, el demandante aduce que no se han tenido en cuenta las alegaciones que formuló en el procedimiento administrativo acerca de sus circunstancias personales y de arraigo, en particular, el tiempo de residencia en España del interesado, los vínculos con nuestro país, la inexistencia de antecedentes en España, el hecho de que en el momento en que se dictó la resolución tenía dos hijos escolarizados en un colegio público de Gandía, y que tenía un negocio propio desde 2008. Esas circunstancias se pusieron de manifiesto a la Administración en escrito datado el 7 de octubre de 2011, al que acompañaba copia del libro de familia, permiso de residencia de su esposa e hijos, tarjeta censal de autónomo, copia de la declaración del impuesto sobre la renta, y también permiso de residencia. Y añadía que tenía cuenta bancaria abierta para atender a sus necesidades y a la sanción que se le pudiera imponer, manifestando también que no constaba en el expediente ningún documento en relación con la condena en Bélgica, ni si había sido cancelada o no (según ha acreditado el actor ante este Tribunal, por medio de certificación oficial de la correspondiente oficina belga, a agosto de 2014 carece de antecedentes penales en Bélgica).

Sin embargo, nada de lo anterior ha sido tenido en cuenta por la Administración, en un procedimiento que podríamos tachar de formulario, dirigido al claro objetivo de expulsar al actor sin tomar en consideración ninguna otra circunstancia que no fueran las que permitían la aplicación del art. 57.2 LOEx. En este sentido, resulta ilustrativo de esa naturaleza formularia y estereotipada del procedimiento el hecho de que el acuerdo de incoación del procedimiento sancionador preferente de expulsión, a pesar de reconocer que el actor contaba con permiso de residencia, resuelve iniciar el expediente a la vista de las circunstancias personales del extranjero, que «no acredita ser titular de autorización que le habilite para permanecer o residir en Territorio Nacional, tampoco acreditando a juicio de esta Instrucción una situación de arraigo; no disponiendo por otra parte, de medios económicos suficientes ... ni está en disposición de obtenerlos legalmente (a través de una autorización de trabajo y residencia concedido como marca la Ley)».

Por su parte, la propuesta de resolución, de 10 de octubre de 2011, manifestaba que al interesado le constaban dos prohibiciones de entrada, una por Bélgica y otra por Holanda, y que fue condenado por las autoridades de Bélgica a una pena de prisión de tres años y se añadía que le constaba autorización de residencia permanente con fecha de 27 de enero de 2006. También se indicaba que en el plazo legalmente establecido se recibieron alegaciones y «una vez analizadas estas, en nada desvirtúan el presente procedimiento y por otra parte, el citado no acredita disponer de medios suficientes», apreciación ésta que se formula en los mismos términos que en el acuerdo de incoación, añadiendo a continuación: «toda vez que según la jurisprudencia en su art. 57.2, se trata de una situación fáctica en la que no ha lugar a modificación en el transcurso del procedimiento sancionador» (en mayúsculas en el original). Por último, es significativo que el instructor manifieste que «en el procedimiento no se han tenido en cuenta otros hechos, circunstancias, alegaciones ni pruebas aducidas por el interesado». Es decir, que nada de lo alegado o aportado por el recurrente fue tenido en cuenta.

Finalmente, el expediente concluyó con la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Valencia, fechada el día siguiente al de la propuesta de resolución, en la que se señalaba la existencia de las dos prohibiciones de entrada por Holanda y Bélgica (dato que no aparece adverado por ningún documento en el procedimiento) y la condena por las autoridades belgas a una pena de prisión de tres años, sin concretar por qué delito, y la existencia de «una solicitud» de autorización permanente, que quedaba extinguida por la resolución. En relación con las alegaciones formuladas por el interesado, se limitaba a indicar que «fueron consideradas improcedentes al no desvirtuar los hechos que motivaron la apertura del presente expediente», sin ninguna otra explicación. Aparte de ello, la resolución añade, como hechos probados, circunstancias nuevas no acreditadas en ningún momento en el expediente, como que el actor ha sido detenido en numerosas ocasiones o que ha sido objeto de condena penal en España.

En definitiva, existe una clara negativa de la Administración a valorar las circunstancias alegadas por el actor, ya que se limita a rechazar las alegaciones mediante fórmulas estereotipadas, en lugar de llevar a cabo una motivación más detallada y apegada al caso, en la que se ponderaran de manera constitucionalmente adecuada los derechos en juego y las circunstancias personales y familiares del actor.

6. A priori, la constatación de las carencias de la resolución administrativa impugnada debería conducirnos a reconocer que se ha producido efectivamente la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del actor por la ausencia de motivación de aquélla. No obstante, dado que la Administración ha incoado, tramitado y concluido el procedimiento como un expediente sancionador, ha tipificado la conducta del demandante de amparo como una infracción y ha resuelto imponerle «la sanción de expulsión del territorio nacional», el debate procesal se ha extendido en el presente recurso a la discusión de la naturaleza de la medida de expulsión prevista en el art. 57.2 LOEx. Así la Abogada del Estado considera que tal medida no se acuerda en el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, y que, en consecuencia, no serían aplicables las exigencias de motivación que se han expuesto.

No obstante, debe subrayarse que el deber de motivación en el ámbito administrativo con relevancia constitucional no sólo se produce en el supuesto de las sanciones administrativas, pues, como se señala en la STC 17/2009, de 26 de enero, FJ 2, «frente a la regla general, conforme a la cual el deber de motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de lo que venimos denominando legalidad ordinaria, en determinados supuestos excepcionales tal deber alcanza una dimensión constitucional que lo hace fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional. Así ocurre cuando se trate de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de derechos fundamentales (SSTC 36/1982, 66/1995 o 128/1997, entre otras)». En esta misma línea se pronuncia la STC 46/2014, de 7 de abril, FJ 4 (relativa a un supuesto de denegación de la renovación de la autorización de residencia), al afirmar que «cuando se coarta... el libre ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución, el acto es tan grave que necesita encontrar una especial causalización y el hecho o el conjunto de hechos que lo justifican deben explicarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó. De este modo, la motivación es no sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de los derechos» (STC 26/1981, de 17 de julio, FJ 14; doctrina reiterada, por todas, en las SSTC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 12, y 17/2009, de 26 de enero, FJ 2)». Y, en este caso, encontraríamos una clara limitación a derechos fundamentales del actor que, como consecuencia de acordarse su expulsión del territorio nacional, se ha visto privado de su autorización de residencia, lo que implica la alteración de su propia condición de ciudadano y de la posibilidad del ejercicio de los derechos y libertades inherentes a la misma, aparte de las consecuencias que la medida tiene en su vida familiar y, especialmente, en el cumplimiento de los deberes derivados de las relaciones paterno filiales, particularmente por cuanto, como consta en las actuaciones, sus dos hijos menores dependen económicamente de él.

En cualquier caso, si no fuera así, esto es, si la resolución administrativa impugnada no pudiera vulnerar el art. 24 CE por no tener carácter sancionador, el deber de motivación del art. 24.1 CE alcanzaría ineludiblemente a las resoluciones judiciales que han enjuiciado la actuación administrativa, y, más en concreto, a la dictada en apelación que, bajo el entendimiento de que el art. 57.2 LOEx contempla una medida adoptada legítimamente por el Estado español en el marco de su política de extranjería, sin que sea aplicable lo establecido en la LOEx para las sanciones, y, en particular, el art. 57.5, ni tampoco el art. 55.3 sobre el principio de proporcionalidad, consideró que no cabía valorar las circunstancias personales del actor ni su arraigo, porque tal circunstancia no tiene «ninguna relevancia respecto a ese motivo de expulsión». Es decir, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana ha incurrido efectivamente en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del demandante de amparo, al haberse opuesto, en su labor de fiscalización de los actos administrativos recurridos, a la

ponderación de las circunstancias personales del recurrente bajo una interpretación de la norma que no respeta el canon constitucional de motivación del citado derecho fundamental. Al estar en juego, asociados a derechos fundamentales como los contemplados en los arts. 18.1 y 24.2 CE (STC 46/2014, FJ 7), una pluralidad de intereses constitucionales como el de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39.1 CE) en relación con el mandato del art. 10.2 CE, así como el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, sobre los derechos del niño, al que conduce la previsión del art. 39.4 CE, el órgano judicial debió ponderar las «circunstancias de cada supuesto» y «tener en cuenta la gravedad de los hechos», sin que pudiera ampararse, como hizo, en la imposibilidad legal de realizar tal ponderación (STC 46/2014, FJ 7). En el mismo sentido se pronuncia la STC 186/2013, de 4 de noviembre, FJ 7, que en un caso similar, ante la presencia de derechos e intereses constitucionales de esa naturaleza, entre los que se incluían el derecho a la vida familiar derivado de los art. 8.1 CEDH y 7 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, que se encuentra, dentro de nuestro sistema constitucional «en los principios de nuestra Carta Magna que garantizan el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) y que aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39.1 CE) y de los niños (art. 39.4 CE)», manifestó que «los jueces ordinarios han de tenerlos especialmente presentes al ejercer su potestad de interpretar y aplicar el art. 57.2 LOEx, verificando si, dadas las circunstancias del caso concreto, la decisión de expulsión del territorio nacional y el sacrificio que conlleva para la convivencia familiar es proporcional al fin que dicha medida persigue, que no es otro en el caso del art. 57.2 LOEx que asegurar el orden público y la seguridad ciudadana, en coherencia con la Directiva 2001/40/CE, de 28 de mayo de 2001 del Consejo».

7. La demanda de amparo fundamenta también la vulneración del art. 24 CE en que la ausencia de motivación y de ponderación de las circunstancias personales y familiares del actor por parte de la Administración y de la Sentencia dictada en apelación no se ajusta a las previsiones de las Directivas 2001/40/CE, del Consejo, de 28 de mayo de 2001, y 2003/109/CE, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, ni a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la citada normativa, que sí fueron tenidas en cuenta por la Sentencia de primera instancia, que fundamentó su decisión sobre las citadas Directivas y sobre la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, especialmente en la Sentencia de 8 de diciembre de 2011, asunto *Ziebell*. Pero una vez que ya ha quedado constatada, como se ha expuesto en el fundamento jurídico 5 de esta Sentencia, la lesión del art. 24.1 CE por ausencia de suficiente motivación, resulta innecesario adentrarnos en tal alegación. Efectivamente, la Sentencia de apelación vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente por las razones expuestas, y, en consecuencia, tampoco es necesario continuar con el análisis del resto de las quejas planteadas en la demanda de amparo.

Dada la singularidad procedimental del caso, lo procedente, de acuerdo con lo alegado por el Ministerio Fiscal, es la declaración de nulidad de la Sentencia dictada en apelación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, lo que comporta la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia, pronunciada en el procedimiento abreviado núm. 723-2011, que anuló la resolución administrativa dictada por el Subdelegado del Gobierno en Valencia el 11 de octubre de 2011; anulación que queda así definitivamente ratificada.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de amparo interpuesto por don Boujemaa Akabli y, en consecuencia:

- 1.º Declarar vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).
- 2.º Restablecerlo en su derecho, y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 23 de julio de 2014, dictada en el rollo de apelación núm. 190-2013.
- 3.º Declarar la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Valencia, dictada el 4 de diciembre de 2012 en el procedimiento abreviado núm. 723-2011.
- 4.º Inadmitir el recurso en cuanto a la queja relativa a la vulneración del art. 14 CE.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, a dieciocho de julio de dos mil dieciséis.—Adela Asua Batarrita.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Antonio Narváez Rodríguez.—Firmado y rubricado.