



Roj: **SAN 98/2023 - ECLI:ES:AN:2023:98**

Id Cendoj: **28079230052023100027**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **18/01/2023**

Nº de Recurso: **1035/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JOSE LUIS GIL IBAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN QUINTA

Núm. de Recurso: 0001035 /2021

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 04112/2021

Demandante: Jose Ignacio

Procurador: HERNÁNDEZ, SANDRA ANA

Demandado: MINISTERIO DE INTERIOR

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.:D. JOSE LUIS GIL IBAÑEZ

SENTENCIA Nº :

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JOSÉ LUIS GIL IBAÑEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:

D^a. ALICIA SANCHEZ CORDERO

D^a. MARGARITA PAZOS PITA

D^a. FATIMA BLANCA DE LA CRUZ MERA

D. EDUARDO HINOJOSA MARTINEZ

Madrid, a dieciocho de enero de dos mil veintitrés.

Esta Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha visto el recurso contencioso-administrativo número 1035/2021, interpuesto por la procuradora de los tribunales D.^a Sandra Ana Hernández, en representación de **Jose Ignacio**, con la asistencia letrada de D.^a Lamy Samadi Samadi, contra la resolución de 25 de febrero de 2020, del Secretario de Estado de Seguridad, que, levantando la suspensión del procedimiento, acuerda la expulsión del interesado del territorio nacional, con prohibición de entrada en España por un periodo de 10 años a contar desde la fecha en la que se lleve a efecto. Ha sido parte demandada la Administración General del Estado, representada y asistida por el Abogado del Estado.

Es ponente el Ilmo. Sr. **D. José Luis Gil Ibañez**, Presidente de la Sección.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En virtud de la denuncia formulada por la Unidad Central Especial nº 2 de la Jefatura de Información de la Guardia Civil se inició un procedimiento administrativo sancionador contra Jose Ignacio, de nacionalidad marroquí.

Formuladas alegaciones por el interesado, a través de letrada, el procedimiento, ante la existencia de un proceso penal, se suspendió por resolución de 14 de marzo de 2019, de la Secretaria de Estado de Seguridad.

Por resolución de 25 de febrero de 2020, del Secretario de Estado de Seguridad, se levanta la suspensión del procedimiento y se acuerda la expulsión del territorio nacional del interesado, con la consiguiente prohibición de entrada en España por un periodo de 10 años, a contar desde la fecha en que se lleve a efecto.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados de esta Jurisdicción de Madrid y turnado al número 12, fue admitido a trámite, si bien, previos los trámites oportunos, por auto de 27 de octubre de 2020 se entendió que la competencia para conocer correspondía a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, a la que se remitieron las actuaciones, siendo turnadas a esta Sección, que emplazó a la parte actora a fin de que formalizara la demanda, lo que cumplimentó en un escrito en el que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando se *"dicte en su día sentencia por la que, con estimación del presente recurso, declare no conforme a Derecho la resolución recurrida, acordando anular dicha resolución y dejándola sin efecto, todo ello con expresa imposición de costas a la Administración"*.

Dado traslado al Abogado del Estado para que contestara la demanda, así lo hizo en un escrito en el que, tras consignar los hechos y los fundamentos de derecho que estimó convenientes, terminó suplicando se desestime íntegramente la demanda, *"por ser conforme a Derecho la resolución recurrida, con expresa imposición de costas a la parte recurrente"*.

Por auto de 8 de julio de 2021 se denegó el recibimiento del proceso a prueba, *"por innecesario, ya que los son las pruebas propuestas, puesto que las diligencias de prueba solicitadas en el proceso penal constan, según se dice en la demanda, entre los documentos acompañados a la misma, y el certificado de antecedentes penales no es preciso y, en su caso, ha podido ser aportado por la misma parte demandante"*.

Con ello quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, lo que se efectuó con relación al día 17 de enero de 2023, en el que así tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso contencioso-administrativo se dirige contra la resolución de 25 de febrero de 2020, del Secretario de Estado de Seguridad, que, levantando la suspensión del procedimiento, acuerda la expulsión del interesado del territorio nacional, con prohibición de entrada en España por un periodo de 10 años a contar desde la fecha en la que se lleve a efecto, al entender cometida la infracción muy grave prevista en el artículo 54.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, consistente en *"participar en actividades contrarias a la seguridad nacional o que pueden perjudicar las relaciones de España con otros países [...]"*.

En los antecedentes de hecho de la referida resolución se alega la denuncia formulada por la Dirección Adjunta Operativa, Mando de Operaciones, Jefatura de Información de la Guardia Civil, participando, además de la detención del interesado por un presunto delito de terrorismo en el marco de las diligencias previas 30/2018, seguidas en el Juzgado Central de Instrucción nº 1 de esta Audiencia Nacional, lo siguiente:

"La investigación realizada sobre el filiado ha podido aportar elementos racionales suficientes para entender que el detenido estaría consumiendo material elaborado por la Organización Terrorista DAESH, el cual es difundido a través de diversas plataformas mediáticas (redes sociales). En ese sentido, se destacan las imágenes almacenadas en su dispositivo móvil, todas ellas relacionadas con el terrorismo yihadista y que muestran las decapitaciones de las dos ciudadanas noruegas en el monte DIRECCION000, otras decapitaciones, armas con textos en árabe, hombres armados con la bandera islámica.

El Sr. Jose Ignacio, tras permanecer en prisión, pudo haber sufrido un proceso de radicalización toda vez que, puesto en libertad, experimentó cambios significativos en su comportamiento, volviéndose una persona muy cumplidora de los preceptos del Islam. Llegó incluso a recriminar a miembros de su familia la forma de vestir no acordes con las convicciones musulmanas hasta el extremo de amenazarlos utilizando términos como «Si te mato, Dios me perdona porque tú no eres buena musulmana».



Además de las recriminaciones a los miembros de su familia, el detenido ocupaba la mayor parte del tiempo jugando a juegos bélicos y visionando videos relacionados con la Organización Terrorista DAESH. Fruto de estas visualizaciones y de su radicalización en prisión llegó a manifestar en su círculo más cercano que estaría dispuesto a viajar a Siria y que si iba podría morir en nombre de Allah".

En la fundamentación jurídica, tras unas referencias generales a la Seguridad Nacional y a los valores universales de la Unión Europea, así como al marco jurídico de referencia (primer a cuarto fundamentos), se considera acreditada la comisión de la infracción señalada (quinto fundamento), formulando unas consideraciones sobre la ponderación de las circunstancias personales del expedientado (sexto fundamento), con invocación de lo previsto en el artículo 77.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (séptimo fundamento) y mención de otras normas en relación con aspectos anejos de la sanción (octavo a décimo fundamentos).

SEGUNDO.- En la demanda se pretende que se declare no conforme a derecho la resolución recurrida y que se anule y deje sin efecto. Para sostener estas pretensiones se resalta, en los antecedentes de hecho, la puesta en libertad del actor y el sobreseimiento de la causa penal en la que se vio incurso, en virtud de auto de 21 de febrero de 2020, recaído en las citadas diligencias previas 30/2018, negando la base fáctica y la jurídica en las que se funda la decisión de la Administración, ya que se han obviado las circunstancias personales y familiares concurrentes, habiéndose hecho referencia a distintas condenas, pero que han sido por delitos que nada tienen que ver con el expediente y que estarían cancelados, por lo que no debería procederse a la expulsión, invocando, igualmente, el artículo 57.5.b) y d) de la Ley Orgánica 4/2000, citada. Subsidiariamente, también se reputa infringido el artículo 58.2 de la mencionada Ley Orgánica 4/2000, al haberse acordado la prohibición de entrada sin justificación ni motivación.

En la contestación se sostiene la conformidad a Derecho de la resolución sancionadora impugnada, resaltando los hechos de su interés, entre ellos, la denuncia de la Dirección Adjunta Operativa, Mando de Operaciones, Jefatura de Información de la Guardia Civil, que se transcribe, y de los que se infiere una amenaza grave para la seguridad nacional, incurriendo la conducta del actor en el tipo previsto en el artículo 54.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000, como se razona al respecto, en relación con el concepto de seguridad nacional que proporciona la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional, habiéndose impuesto una sanción proporcionada y fundada fácticamente, invocando el valor probatorio de los documentos administrativos, con cita de algunos pronunciamientos judiciales.

TERCERO.- Vistos los términos en los que el proceso ha quedado planteado, se hace necesario comenzar el examen advirtiendo de que el sobreseimiento de la causa penal en la que se vio involucrado el actor, como, en su caso, la inexistencia de condena penal, no obsta a la apreciación de la comisión de la infracción administrativa.

En efecto, tal y como se expuso en la sentencia de esta Sección de 2 de diciembre de 2015 -recurso 344/2014-, *"es posible que de lo actuado en las diligencias penales, no haya motivo para una imputación delictiva, [...], pero qué duda cabe que sí puede haberla para la sanción administrativa, si concurren los supuestos necesarios para la aplicación de la norma sancionadora administrativa, puesto que el interés jurídicamente protegido por la sanción penal y el tutelado en la relación administrativa, es totalmente distinto."*

O dicho de otra manera, según se indica en la sentencia de la Sección de 28 de abril de 2021 -recurso 26/2020-, *"la inexistencia de una condena penal no puede impedir la tramitación y resolución de un procedimiento administrativo por la comisión de una infracción administrativa, en aplicación de la normativa correspondiente y bajo la óptica de los principios y bienes jurídicos propios de este ámbito, distintos a los del penal"*.

En este sentido, la sentencia de esta Sección de 13 de enero de 2021 -recurso 1025/2019- razonó que:

"[...] hay que tener en cuenta que el ordenamiento punitivo del Estado tiene dos manifestaciones, la penal y la administrativa sancionadora, lo que explica la existencia de matices entre ambas, muchas veces de difícil precisión, pero que no puede hacer olvidar que el Derecho administrativo sancionador es, primariamente, Derecho administrativo, sin perjuicio de que la especificación de sancionador remita, en primer término, al nivel punitivo común superior y, en su defecto, al Derecho penal."

Esto explica que, al existir una legitimación directa de la potestad administrativa sancionadora -sin perjuicio de, en su caso, la preeminencia de las decisiones y procedimientos del ámbito penal o de la aplicación supletoria de sus principios o criterios- se esté ante unos planos diferentes, puesto que, así como en el Derecho penal se trata de evitar directamente el resultado lesivo para el bien jurídico protegido, en el Derecho administrativo sancionador se persigue evitar la utilización de medios adecuados o idóneos para producirlo en relación, en la mayoría de los casos, con situaciones reales de peligro, es decir, se trata de que, para evitar que el daño se produzca, hay que evitar previamente el riesgo."

En este contexto cabe situar la infracción prevista en el artículo 54.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000, cuyo tipo describe dos conductas alternativas, una de las cuales es la de participar en actividades contrarias a la seguridad nacional, que es la que aquí interesa y que requiere precisar, entre otros extremos, lo que cabe entender por «seguridad nacional». A este respecto, es plenamente admisible que el concepto de «seguridad nacional» sea el que proporciona la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional, que entiende por tal «la acción del Estado dirigida a proteger la libertad, los derechos y bienestar de los ciudadanos, a garantizar la defensa de España y sus principios y valores constitucionales, así como a contribuir junto a nuestros socios y aliados a la seguridad internacional en el cumplimiento de los compromisos asumidos» (artículo 3), noción que es la que también se refleja en el acto administrativo recurrido (primer fundamento de Derecho).

La seguridad nacional, en la concepción señalada, se constituye así en el bien jurídico protegido por la norma administrativa sancionadora, debiendo destacarse en este punto que el Código Penal no contiene en su Libro II una tutela expresa de la «seguridad nacional» propiamente dicha, sino de la «seguridad colectiva» (título XVII), del «orden público» (título XXII) o de la «defensa nacional» (capítulo III del título XXIII), entre otros bienes jurídicos, que no son identificables con aquélla".

Cuestión distinta es la prueba de los hechos imputados y la subsunción en el tipo administrativo referido, pero, se insiste, ello no queda afectado porque se sobreesayeran las diligencias seguidas por la Jurisdicción penal.

CUARTO.- En cuanto a la prueba de los hechos, ha de tenerse presente que el expediente sancionador se inició en virtud de la denuncia formulada por la Dirección Adjunta Operativa, Mando de Operaciones, Jefatura de Información de la Guardia Civil, que justifica su actuación ya que "dentro de las competencias propias que viene desarrollando, tiene asignado el control, vigilancia y en su caso, la detención de individuos cuyas actividades en nuestro país fomenten, faciliten o promuevan el terrorismo, o participen, en cualquier modo o forma, en actividades contrarias a los intereses de España. En consecuencia, una de las áreas de mayor atención en esta Unidad está centrada en el control de individuos extranjeros, residentes en España, y cuyas actividades estén encuadradas dentro de la estructura de grupos, movimientos u organizaciones terroristas de carácter islamista e internacional", añadiendo que "Estas organizaciones utilizan diversas herramientas destacando, entre todas ellas Internet. El uso que de esta llevan a cabo las redes del terrorismo yihadista se encuentra sometido a una continua y rápida transformación, llevando a cabo un amplio uso de la red como herramienta de comunicación segura, coordinación operacional, obtención de inteligencia, ciber-sabotaje, auto-adoctrinamiento (religioso o paramilitar), etc., destacando entre todas ellas las labores de captación y radicalización de adeptos para la causa, bien con la finalidad de obtener algún tipo de apoyo logístico (económico, armamento, documentaciones falsas, etc.) bien con la de que estos individuos se integren en la organización y participen de sus acciones violentas, tanto en las denominadas zonas de conflicto, como en sus países de origen y/o residencia".

Lo que es plenamente acorde con la previsión de la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional, de que "Los Servicios de Inteligencia e Información del Estado, de acuerdo con el ámbito de sus competencias, apoyarán permanentemente al Sistema de Seguridad Nacional, proporcionando elementos de juicio, información, análisis, estudios y propuestas necesarios para prevenir y detectar los riesgos y amenazas y contribuir a su neutralización" (artículo 9.2).

Sobre esta base, se indica la detención del ahora recurrente y unas consideraciones concretas sobre su comportamiento: por un lado, que "que el detenido estaría consumiendo material elaborado por la organización terrorista DAESH, el cual es difundido a través de diversas plataformas mediáticas (redes sociales)"; por otro lado, que "tras permanecer en prisión, pudo haber sufrido un proceso de radicalización toda vez que una vez fue puesto en libertad experimentó cambios significativos en su comportamiento volviéndose una persona muy cumplidora de los preceptos del Islam, llegando incluso a recriminar a miembros de su familia la forma de vestir no acordes con la convicciones musulmanas hasta el extremo de amenazar a esos utilizando los términos como «Si te mato, Dios me perdona porque tú no eres buena musulmana»"; y, finalmente, que "además de las recriminaciones a los miembros de su familia, el detenido ocupaba la mayor parte del tiempo jugando a juegos bélicos y visionando videos relacionados con la organización terrorista DAESH. Fruto de estas visualizaciones y de su radicalización en prisión llegó a manifestar en su círculo mas cercano que estaría dispuesto a viajar a Siria y que si iba allí podría morir en nombre de ALLAH".

También conviene resaltar que las anteriores manifestaciones encuentran un respaldo documental en el "Anexo" a la denuncia, que contiene "un extracto del material consumido y compartido", que ratificaría lo reseñado. En concreto, en el "Contenido observado en dispositivos utilizados por el detenido" aparecen los siguientes documentos gráficos:

- Imagen en la que se observa como cortan cabezas humanas, pudiendo corresponder con acciones de DAESH. Esta foto fue difundida en relación a las decapitaciones realizadas por esta organización terrorista en Siria.

- Imagen del Ministro del Interior de España en esos momentos con la foto de Aurelio , autor del atentado de Barcelona en agosto 2017.
- Imagen donde aparecen armas cortas mostradas por la Guardia civil. Corresponde con una noticia sobre la detención de una red de efectuadas -sic- en las provincias de Toledo, Madrid y Guadalajara.
- Imagen con armas y texto en árabe y con traducción "VIVE TU VIDA, PORQUE MI VIDA ES DIFÍCIL PARA TI ". Esta fotografía se puede ver en numerosos perfiles de DIRECCION001 e DIRECCION002 , destaca que era la foto de perfil de Justo , detenido en Italia por su vinculación con Luis Angel , autor del atentado en Berlín de 2016 y abatido en Italia.
- Imagen donde se aprecia a un hombre con arma en la mano y la bandera del Estado Islámico.
- Fotografía en la que se observan dos hombres encapuchados con armas largas y arriba la frase "Si vivimos, viviremos juntos y si morimos compartimos la mordaza".
- Video en el que se puede apreciar las recientes decapitaciones de las dos noruegas en el monte DIRECCION000 de Marruecos, acto atribuido por el autodenominado Estado Islámico.

A ello hay que añadir, como se indica en sentencias precedentes, la relevancia del artículo 77.5 de la Ley 39/2015, citada, que igualmente se menciona en la resolución administrativa sancionadora, a cuyo tenor "Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquéllos harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario".

Conjugando cuanto antecede, hay que descartar la objeción relativa a la ausencia de una prueba de cargo suficiente, máxime si se tiene en cuenta lo expuesto en la sentencia de esta misma Sala y Sección de 11 de marzo de 2015 -recurso 195/2013- (confirmada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 26 de octubre de 2015 -casación 1631/2015-), en el sentido de que "La prueba de cargo de la comisión de la infracción muy grave descansa, principalmente, en la denuncia formulada por el Secretario de Estado Director del Centro Nacional de Inteligencia, teniendo carácter complementario de la misma la nota informativa de la Brigada Provincial", añadiéndose que, "Para determinar si esta denuncia puede constituir una prueba de cargo válida a los efectos que aquí interesan debe admitirse que, según el Tribunal Europeo de Derecho Humanos, «el uso de información de carácter confidencial puede ser inevitable cuando se halla en juego la seguridad nacional», aunque añade que «eso no implica que las autoridades nacionales hayan de quedar libres de controles efectivos por parte de los tribunales nacionales siempre que afirmen estar ante un problema de seguridad nacional o de terrorismo» (sentencia de 15 de noviembre de 1996, asunto Chahal c. Reino Unido, párrafo 131), resultando exigible que la Administración, preservando la información material cubierta por la legislación de secretos oficiales, concrete motivadamente una suficiente explicación que permita conocer los hechos o aspectos negativos concurrentes (en este sentido, sentencia del Tribunal Constitucional 31/2014, de 24 de febrero , apartado 6). En relación con esta motivación, la jurisprudencia es constante en sostener que no se exige que se proporcionen «detalles exhaustivos», sino de ofrecer «un mínimo de datos sobre las razones determinantes», pues así se permite al interesado articular su defensa y a la Sala conocer las razones de la decisión y verificar que las mismas se ajustan a la legalidad y a la racionalidad que han de guiar el ejercicio de las potestades administrativas (entre otras, sentencias de 20 y de 22 de junio , de 12 de septiembre , de 17 de octubre y de 22 de diciembre de 2011); en palabras del Tribunal Supremo , simplemente se trata de que la Administración concrete mínimamente (aunque sea con las oportunas reservas para no perjudicar otros intereses) en qué consisten esas actividades del interesado (sentencia de 22 de enero de 2014 , referida, como las otras, a supuestos de adquisición de la nacionalidad española por residencia, pero que se estiman plenamente aplicables al caso)".

En igual sentido, en la sentencia de Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 3 de septiembre de 2008, Kadi y Al Barakaat International Foundation/Consejo y Comisión (C-402/05 P y C-415/05), se razonó que puede resultar necesario, tanto en un procedimiento administrativo como en un proceso judicial, abstenerse de comunicar al interesado determinada información, habida cuenta, en particular, de razones imperiosas relacionadas con la seguridad del Estado (apartado 342), y en la sentencia del mismo Tribunal de 4 de junio de 2013, Z.Z. (C-300/11) se declara que el juez nacional debe ponderar adecuadamente las exigencias derivadas de la seguridad del Estado y las consustanciales al derecho a la tutela judicial efectiva, derecho que exige que el interesado pueda conocer los motivos de la resolución adoptada con respecto a él, bien mediante la lectura de la propia resolución, bien mediante la notificación de la motivación de ésta, a fin de permitir que el interesado defienda sus derechos en las mejores condiciones, añadiendo que la ponderación del derecho a la tutela judicial efectiva con la necesidad de garantizar la protección de la seguridad del Estado miembro de que se trate, no es válida de la misma manera en lo que atañe a las pruebas en que se fundamentan los motivos expuestos ante el juez nacional competente, por cuanto, en algunos casos, la comunicación de tales pruebas puede comprometer de un modo directo y particular la seguridad del Estado, en la medida en que



puede poner en peligro la vida, la salud o la libertad de las personas o revelar los métodos de investigación específicamente utilizados por los organismos nacionales de seguridad, obstaculizando gravemente de este modo, o incluso impidiendo por completo, el futuro cumplimiento por dichos organismos de las tareas que les corresponden (apartado 66).

En el supuesto de autos, como en otros enjuiciados por esta Sala, no se está ante una información derivada de una investigación oficialmente declarada confidencial o secreta, pero lo cierto es que, conforme a lo que se acaba de reseñar, y según se mantiene reiteradamente por esta Sección (entre otras, sentencias de 19 de febrero - recurso número 502/2019-, de 10 de junio - recurso 748/2019-, de 24 de junio - recurso 806/2019- de 2020, de 12 de enero - recurso 1025/2019- de 2021, o de 19 de enero - recurso 743/2019- de 2022), no es exigible que en la resolución sancionadora se detallen o pormenorizen las investigaciones realizadas, pues basta con que en ella se plasme su resultado, explicitándose en qué consisten las actuaciones infractoras, lo que se ha cumplido en el presente caso, en el que se informan y documentan las actividades del actor que, al margen de que no constituyan ilícitos penales, puedan dar lugar, como así sucede, a la comisión de infracciones administrativas, en concreto, a la prevista en el artículo 54.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000.

A lo que cabe añadir, como se recoge en otros pronunciamientos de esta Sala (por todas, sentencias de 24 de febrero -recurso 1838/2019- y de 7 de abril -recurso 1834/2019- de 2021), que *"el Real Decreto 1008/2017, de 1 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia de Seguridad Nacional 2017, considera como una de las amenazas para la seguridad nacional no solo el terrorismo, fundamentalmente de carácter yihadista, sino la radicalización y el extremismo violento y la captación y adoctrinamiento con fines terroristas, ello no sólo por las ideologías que los sustentan, sino también porque constituyen el estadio previo a que los individuos inmersos en dichos procesos se vinculen finalmente con grupos y organizaciones terroristas. Se hace también referencia a que el desarrollo tecnológico ha ampliado además el acceso a recursos disponibles para los grupos terroristas, incrementando su capacidad de financiación, reclutamiento, adiestramiento y propaganda, y en general, en un contexto de información masiva y empleo generalizado de redes sociales, crecen los riesgos de difusión de propaganda terrorista y de propagación de formas de radicalización y extremismo violento"*.

Por consiguiente, no ofrece duda tanto la realización de los hechos como su encaje en el tipo descrito en el artículo 54.1.a) de la repetida Ley Orgánica 4/2000, al no estar ausente ninguno de los elementos esenciales de la infracción prevista, existiendo una adecuada correlación entre lo delimitado por la norma y lo imputado al demandante.

QUINTO.- Ha de analizarse ahora la procedencia de la sanción impuesta, en atención a las circunstancias concurrentes, en especial, las personales, familiares y laborales.

A este respecto, el artículo 57 de la Ley Orgánica 4/2000, *"Expulsión del territorio"*, prevé que *"Cuando los infractores sean extranjeros y realicen 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"* (apartado 1), si bien, acorde con las previsiones de la Directiva 2003/109, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración, *"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"* (apartado 5).

Es decir, la sanción por la comisión de la falta muy grave descrita en el artículo 53.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000, como es el caso, puede consistir en la multa o, atendiendo a la valoración de los hechos que configuran la infracción, en la expulsión.

Además, la misma Ley Orgánica 4/2000, establece en su artículo 58 algunas consecuencias derivadas de la expulsión, pues dispone que *"La expulsión llevará consigo la prohibición de entrada en territorio español. La duración de la prohibición se determinará en consideración a las circunstancias que concurran en cada caso y su vigencia no excederá de cinco años"* (apartado 1), si bien *"Excepcionalmente, cuando el extranjero suponga una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública, la seguridad nacional o para la salud pública, podrá imponerse un período de prohibición de entrada de hasta diez años [...]"* (apartado 2).

A estos efectos, en anteriores sentencias de la Sección, de la mano de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), se han recogido los criterios a tener en cuenta para valorar la adecuada correlación entre la infracción cometida y la sanción que se impone y si ésta es necesaria y adecuada a la finalidad perseguida [entre otras, sentencia de 3 de mayo de 2019 -recurso 928/2017-, a la que han seguido las de 30 de octubre -recurso 2/2018- o de 6 de noviembre (2) -recursos 611/2018 y 1063/2018- de 2019 o la de



28 de octubre de 2020 -recurso 2238/2019-], como el respeto a la vida personal y familiar que, no obstante, ha de conjugarse con el respeto al orden público, para lo que han de tenerse en cuenta una pluralidad de circunstancias que van desde la naturaleza y la gravedad de la infracción, hasta la duración de la estancia de la persona en el país del que va a ser expulsado, pasando por la situación familiar del interesado o su comportamiento, entre otras.

En concreto, esta Sección viene aplicando los criterios que la jurisprudencia del TEDH exige que deben valorarse en caso de expulsión de una persona inmigrante establecida con relación a la potencial vulneración de su derecho al respeto a su vida privada, jurisprudencia que requiere necesariamente una ponderación entre el derecho al respeto a la vida privada y familiar y el respeto al orden público que en el fondo representa la expulsión del territorio de una persona extranjera, sin importar la causa que le da origen (sentencia de 18 de diciembre de 2018, dictada en el asunto Saber y Boughassal c. España, -demandas nº 76550/13 y 45938/14-), y sentencias Üner c. los Países Bajos [GC], de 10 de octubre de 2006, y Maslov c. Austria [GC], de 23 de junio de 2008. En similar sentido a lo que también ha establecido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto C- 636/16 -Wilber López Pastuzano c. Delegación del Gobierno en Navarra-).

Para valorar si una orden de expulsión y/o de prohibición de reentrada en el territorio es necesaria en una sociedad democrática y proporcionada a la finalidad legítima perseguida en virtud del artículo 8.2 del Convenio, el TEDH ha enumerado, en su jurisprudencia, los criterios que deben utilizarse. Estos criterios son los siguientes:

- la naturaleza y gravedad de la infracción cometida por el demandante;
- la duración de la estancia de la persona en el país del cual va a ser expulsada;
- el período de tiempo transcurrido desde la infracción, y el comportamiento del demandante durante ese período;
- la nacionalidad de las distintas personas afectadas;
- la situación familiar del demandante y, en su caso, la duración de su matrimonio en particular, así como otros factores que demuestren la efectividad de la vida familiar en el seno de la pareja;
- si el cónyuge tenía conocimiento del delito en el momento en que se creó la relación familiar;
- si los hijos son fruto del matrimonio y, en caso afirmativo, su edad;
- la gravedad de las dificultades con las que el cónyuge pueda toparse en el país al que el demandante vaya a ser deportado;
- el interés y el bienestar de los hijos, en particular la gravedad de las dificultades con las que se puedan topar los hijos del demandante en el país al que se va a expulsar al interesado; y
- la solidez de los vínculos sociales, culturales y familiares con el país anfitrión y el país de destino.

SEXTO.- La proyección de los criterios indicados al supuesto de autos implica tener en cuenta las circunstancias que resultan tanto del expediente administrativo como de los documentos aportados con la demanda.

Así, el recurrente nació en Tánger (Marruecos) el NUM000 de 1990, residiendo en España desde 2002, habiendo estado escolarizado en Centros educativos españoles de 2002 a 2006, encontrándose empadronado en el municipio de DIRECCION003 (Madrid) desde el 20 de junio de 2017 en una vivienda que ocupan sus familiares desde el 23 de enero de 2012 y que fue adquirida por sus padres el 30 de noviembre de 2011; es padre de una niña nacida el NUM001 de 2017 en Madrid; por sentencia de 21 de marzo de 2019, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Illescas (Toledo), recaída en autos de Medidas Paterno-filiales número 261/2018, a instancia de la madre de la menor, Claudia, se acordó, entre otras, que *"la patria potestad de la hija común, Custodia, será compartida por Claudia y Jose Ignacio, si bien, mientras Jose Ignacio se encuentre privado de libertad, se atribuye el ejercicio exclusivo de la patria potestad de la menor, a Claudia respecto de cualquier trámite escolar, administrativo, escolar"*, que *"la guarda y custodia de la hija común, Custodia, se concede a Claudia"*, señalándose un régimen de visitas para el padre, en suspenso durante el tiempo de privación de libertad, también se fija una pensión de alimentos para la hija común, a abonar por el padre, y se prohíbe la salida de España de la menor sin la expresa autorización de ambos progenitores o, en su defecto, sin autorización judicial.

Según el Registro de Penados, el actor ha sido condenado:

- El 16/03/2009 por el Juzgado de Instrucción nº 41 de Madrid por un delito de conducción sin permiso.



- El 20/10/2011 por el Juzgado de lo Penal nº 13 de Madrid por un delito de Tráfico de Drogas.
- El 24/05/2012 por el Juzgado de lo Penal nº 3 de Madrid por un delito de Robo con fuerza en las cosas.
- El 09/12/2014 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 7ª, por un delito de Tráfico de Drogas.
- El 21/03/2014 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 1ª, por un delito de Tráfico de Drogas.

También constan las siguientes detenciones: a) en el ámbito de la Policía Nacional: -01.03.2018 Delitos de lesiones y malos tratos en ámbito familiar; -22.01.2019 Delitos de terrorismo; -29.01.2009, delito de robo con fuerza en las cosas; 03.04.2009, delito contra la salud pública; -04.07.2009, delito contra la salud pública; -17.07.2009, detención de requisitoria por orden nacional; -18.04.2009, delito contra la salud pública; -24.03.2010, infracciones administrativas en materia de extranjería; -04.01.2011, infracciones administrativas en materia de extranjería; -06.02.2013, delito de usurpación del estado civil; -06.02.2013, detención por requisitoria por orden nacional; -06.02.2013, infracciones administrativas en materia de extranjería; -24.10.2016, detención por requisitoria por orden nacional; -19.04.2018, delito de hurto; b) en el ámbito de la Guardia Civil: -30.09.2016, delitos de sustracción de vehículo con intimidación; -03.04.2017, delito contra el orden público; -12.02.2018, delitos de malos tratos habituales en el ámbito familiar; -02.03.2018, infracciones administrativas en materia de extranjería; -27.03.2012 Delitos contra el patrimonio y el orden socio-económico.

Además, en el Registro Central de Extranjeros se reseña una resolución de expulsión por estancia irregular del artículo 53.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000, de 03.09.2018, dictada por la Delegación del Gobierno en Madrid.

Estas circunstancias, de diversa naturaleza, deben tenerse presentes a los efectos previstos legalmente, esto es, para valorar la proporcionalidad de la sanción impuesta y de la consecuencia que se anuda a la misma, consistente en la prohibición de entrada durante el máximo del tiempo previsto en la norma, y en la resolución impugnada no se desconoce la incidencia que, de cara a la sanción a imponer y a su accesoria, pueden tener las circunstancias personales del expedientado, si bien no se relacionan con el detalle anterior, haciéndose referencia expresa a la previsión legal de la sanción, la finalidad legítima de la expulsión, la naturaleza y gravedad de la conducta, así como *"la naturaleza y la gravedad de la infracción presuntamente cometida por el interesado, la duración de su estancia en el Estado miembro de acogida, el período transcurrido desde que se cometió la infracción y la conducta durante ese período, las nacionalidades de las personas implicadas, la situación familiar del interesado"* (sexto fundamento de Derecho).

SÉPTIMO.- La valoración conjunta de las circunstancias expuestas a los fines que ahora interesan permite afirmar a este Tribunal que la Administración ha efectuado una admisible ponderación de los intereses en juego y que, por tanto, las medidas de expulsión y de prohibición de entrada por 10 años son proporcionadas a los objetivos legítimos perseguidos, sin que a ello se opongan las alegaciones desplegadas en la demanda.

En efecto, por un lado, es el conjunto de todas las circunstancias puestas de manifiesto las que han de ponderarse, sin excluir las que pueden estar desconectadas de la infracción imputada, puesto que no afectan a su comisión sino a la proporcionalidad de las sanciones a imponer, debiendo diferenciarse ambos planos, sin que ninguna de las circunstancias indicadas aparezca como incompatible con el ilícito administrativo ni desvirtúe los hechos que se imputan al actor, que, además, cuentan con el soporte documental reseñado.

En cualquier caso, la incidencia personal y familiar de la medida sobre el recurrente no tiene la entidad suficiente para diluir la que las actividades a las que se dedica en España provocan sobre la seguridad nacional. Efectivamente, aún siendo conscientes de la relevancia y protección jurídica a dar a la vida privada y familiar del actor, así como a sus concretas circunstancias personales, y pese a la repercusión que la sanción de expulsión pueda tener en dicho ámbito privado, lo cierto es que deben ceder, por razones de proporcionalidad, ante la necesidad imperiosa de proteger la seguridad pública, atendida la gravedad de la conducta del recurrente, cuya permanencia en España supone una grave amenaza para la seguridad pública, por más que, como ha declarado esta Sección, *"en el plano de la oportunidad de la decisión, el arraigo en España resulta incompatible con una actuación que no respeta los valores de la sociedad en la que se vive"* (sentencia de 19 de enero de 2022 -recurso 743/2019-).

Por otro lado, la invocación de lo dispuesto en algunas de las letras del apartado 5 del artículo 57 de la Ley Orgánica 4/2000 carece de relevancia desde el mismo momento en que dicho apartado, transcrito con anterioridad, excluye expresamente de la imposibilidad de imponer la sanción de expulsión los supuestos en los que, entre otros, *"la infracción cometida sea la prevista en el artículo 54, letra a) del apartado 1"*, como aquí sucede.

Además, la misma fundamentación que ha conducido a la imposición de la sanción de expulsión, esto es, las circunstancias concurrentes y la apreciación de que el extranjero constituye una amenaza grave para la



seguridad pública, justifica el alcance de la prohibición de entrada, de manera que la sanción de expulsión y la prohibición de entrada por el máximo tiempo aplicable están suficientemente motivadas y respetan el principio de proporcionalidad.

OCTAVO.- De cuanto antecede se deduce la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto, por lo que las costas, a tenor del artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, han de imponerse a la parte demandante.

POR TODO LO EXPUESTO

FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de **Jose Ignacio** contra la resolución de 25 de febrero de 2020, del Secretario de Estado de Seguridad, que, levantando la suspensión del procedimiento, acuerda la expulsión del interesado del territorio nacional, con prohibición de entrada en España por un periodo de 10 años a contar desde la fecha en la que se lleve a efecto, por ser dicha resolución, en los extremos examinados, conforme a Derecho.

Con expresa imposición de costas a la parte demandante.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Recursos: La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su **notificación**; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta, así como la constitución del depósito de 50€, en caso preceptivo, en la cuenta del B. Santander 2605000000, más el número de procedimiento y año.