



Roj: **STS 2536/2014 - ECLI:ES:TS:2014:2536**

Id Cendoj: **28079130032014100165**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **30/06/2014**

Nº de Recurso: **4554/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 4774/2012,**
STS 2536/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Junio de dos mil catorce.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 4554/2012 interpuesto por la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado, contra la sentencia dictada con fecha 14 de noviembre de 2012 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso número 379/2010, sobre expulsión del territorio nacional y prohibición de entrada; no se ha personado la parte recurrida.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- D. Luis Carlos interpuso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso-administrativo número 379/2012 contra la resolución de la Secretaría de Estado de Seguridad (Ministerio del Interior) de 28 de enero de 2010 que en el expediente sancionador 2/2010 acordó "decretar la expulsión del territorio nacional de D. Luis Carlos 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.- En su escrito de demanda, de 7 de julio de 2010, el recurrente alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia que acuerde "revocar la resolución de expulsión del territorio nacional, con prohibición de entrada por 10 años, de fecha 28 de enero de 2010, notificada y ejecutada el día 29 de enero de 2010, firmada por el Secretario de Estado de Seguridad, dependiente del Ministerio del Interior, asimismo, se reconozca la situación jurídica individualizada y, por parte del Organismo u Organismos que correspondan, se faciliten los medios para que pueda efectuar la entrada en territorio español a fin de recuperar el estatuto de residente de larga duración del que es titular D. Luis Carlos ". Por otrosí interesó el recibimiento a prueba.

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 7 de octubre de 2010, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "por la que se desestime íntegramente el recurso deducido, confirmando el acto administrativo impugnado, con expresa imposición de costas a la parte demandante de conformidad con lo dispuesto en el art. 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativo ".

Cuarto.- Practicada la prueba que fue declarada pertinente por auto de 14 de octubre de 2010 y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Quinta, de la Audiencia Nacional dictó sentencia con fecha 14 de noviembre de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Que estimamos parcialmente el presente recurso contencioso



administrativo número 379/2010, interpuesto por D. Luis Carlos , representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. Pilar Moliné López, contra la Resolución del Ministerio del Interior de fecha 28 de enero de 2010, que acuerda su expulsión del territorio nacional y consiguiente prohibición de entrada por un periodo de 10 años, a contar desde la fecha en que se lleve a efecto, por no ser la misma, en los extremos examinados, conforme a derecho, desestimándose el resto de las peticiones contenidas en el suplico de la demanda y sin expresa condena en costas."

Quinto.- Con fecha 29 de enero de 2013 el Abogado del Estado interpuso ante esta Sala el presente recurso de casación número 4554/2012 contra la citada sentencia, al amparo de los siguientes motivos:

Primero: al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional por "valoración arbitraria de la prueba, imputable a la sentencia recurrida, que conlleva la consiguiente infracción del art. 24 de la Constitución , al ocasionar indefensión a esta parte. También por infracción del art. 137.3 LRJAP sobre el valor de las manifestaciones en forma de los funcionarios públicos".

Segundo: al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional "por infracción de los arts. 54.1.a) y 57.1 y 2 de la L.O. 4/2000, de 11 de enero, de Extranjería ".

Sexto.- No se ha personado la parte recurrida.

Séptimo.- Por providencia de 26 de marzo de 2014 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 24 de junio siguiente, en que ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia que es objeto de este recurso de casación, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional con fecha 14 de noviembre de 2012 , estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Luis Carlos contra la resolución del Ministerio del Interior de 28 de enero de 2010 que decretó su expulsión del territorio nacional, con la consiguiente prohibición de entrada en España por un periodo de diez años.

La Sala anuló la resolución administrativa en lo que se refiere estrictamente a la expulsión, al considerar que no había en autos elementos de prueba suficientes que acreditasen la comisión, a cargo del interesado, de la infracción muy grave por la que había sido sancionado ("participar en actividades contrarias a la seguridad nacional").

Es de advertir al efecto que, tras la práctica del correspondiente "procedimiento sancionador", el Ministerio del Interior había considerado a Don Luis Carlos como autor de la infracción tipificada en el artículo 54.1.a) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero , modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre y por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social. Precisamente por ello le impuso la "sanción de expulsión" del territorio español prevista para aquel género de infracciones en el artículo 57 de la referida Ley .

Segundo.- La Sala de instancia, tras describir los "antecedentes de hecho de la resolución impugnada" y dar cuenta en la sentencia de las alegaciones de ambas parte del proceso, expuso en los fundamentos jurídicos cuarto a sexto de aquella las razones que abonaban su fallo parcialmente estimatorio, en los siguientes términos:

"[...] Pues bien, llegados a este extremo resulta que la resolución dictada constituye en sí misma una medida de trascendencia indubitada y de gran alcance tanto en la esfera personal como familiar del recurrente, el cual en efecto no consta que haya sido en modo alguno enjuiciado, imputado o encartado en resolución penal, no ya que finalmente le condene, sino que permitiese llegar a plantearse que los tres hechos que contiene la resolución impugnada, es decir la facilitación de su pasaporte a otro ciudadano, la detención y circunstancias de la misma en Marruecos, y los contactos y vinculaciones con células extremistas, pudieran tener el carácter de hechos reales con significación para que el mismo suponga en efecto un peligro para la seguridad nacional o que puedan perjudicar la relación de España con otros países.

Tampoco se puede dejar de lado los años en los que se supone que acontecieron esas actividades relacionadas con el terrorismo, bien alejados en el tiempo así en el año 2000 lo relativo al pasaporte, en el año 2001 las supuestas vinculaciones con células extremistas, y la detención en Marruecos en el año 2004, dictándose sin embargo una medida como la presente, de expulsión del territorio nacional en el año 2010.



De igual modo el actor no reconoce en modo alguno las tres imputaciones que la resolución impugnada le atribuye, y por cierto previamente eran cinco en la denuncia inicial obrante a los folios 1 y 2 del expediente administrativo, ofreciendo explicaciones de ello en el escrito de demanda, concretamente en los folios 2, 3 y 4 de la misma, que vienen a dar una versión lógicamente diferente de la que se le imputa, pero que se ampara en que efectivamente el 31 de enero de 2004 viaja a Marruecos (aportando el sello de entrada en el pasaporte con tal fecha), pero nadie facilita dato alguno de que efectivamente hubiese allí entregado su pasaporte a un tercero para finalidades ilícitas, de otra parte tampoco constan datos en el expediente ni de la detención de este ciudadano en Marruecos cuando se traslada a este país ni por último relaciones con células extremistas.

[...] Así, trasladando esta reflexión al marco jurídico, y en un derecho tan importante como es el de la presunción de inocencia, este Tribunal entiende acorde con la doctrina del Tribunal Supremo (sentencias de esta Sala como las de 15 de Marzo , 10 de Mayo , 18 de Noviembre y 18 de Diciembre de 1.996 , 23 de Enero de 1.998 , y 13 de Julio de 2.001 , y del Tribunal Constitucional en sentencias como las 174/85 , 175/85 , 229/88 , y 3/90), que es necesario la existencia de prueba de cargo suficiente para poder llegar a la conclusión de que la adopción de una medida como la de expulsión ha de basarse en determinados hechos, de acuerdo con el principio de presunción de inocencia, constitucionalmente proclamado en el art. 24, 2 de la Constitución , prueba que no existe cuando, como aquí, sólo se dan meras especulaciones e informes, no adecuadamente respaldados, en los que se pretende apoyar una supuesta concurrencia de hechos reales con significación jurídica, por lo que en su valoración concluimos que la resolución sancionadora se apoya en una insuficiencia de pruebas no válida a estos efectos.

[...] Es por ello que procede la estimación del recurso, al no haberse contado en definitiva con prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, pero que conlleva exclusivamente la estimación parcial, habida cuenta de que la resolución impugnada es de carácter declarativo, ya que la misma supone la expulsión del territorio nacional del recurrente con la consiguiente prohibición de entrada en España por un período de 10 años, que en efecto este Tribunal anula, pero en modo alguno puede conducir al resto de las peticiones esgrimidas en el suplico de la demanda, y que se relatan en el segundo de los antecedentes de hecho de esta resolución, que exceden del ámbito de pronunciamiento de la Sentencia dictada en revisión del acto y que inclusive respondería a actuaciones administrativas distintas de la que constituye el objeto del recurso al pretender recuperar por esta vía el estatuto de residente de larga duración."

Tercero. - De los dos motivos de casación que plantea el Abogado del Estado, ambos al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional , el segundo depende necesariamente de la suerte del primero. Al dar por supuesto que habían quedado probados "fehacientemente" los hechos que la Sala de instancia no aprecia, demostrativos del supuesto peligro para la seguridad nacional, el defensor de la Administración estima en su segundo motivo que el tribunal ha infringido los artículos de la Ley de Extranjería mediante los que se tipifica la infracción, en abstracto, y se determina la sanción a ella ajustada. Bastará, pues, que no haya tenido lugar el presupuesto de ambos preceptos (los hechos probados, o no probados) para que el segundo motivo caiga por su base.

En efecto, la cita como infringidos, de los dos preceptos (artículos 54 y 57 de la Ley Orgánica 4/2000) que han sido aplicados en la resolución sancionadora sería, o podría ser, pertinente si la Sala de instancia hubiera acogido la versión de los hechos relatados en aquélla y tenido por acreditada la amenaza para la seguridad del Estado. Como quiera que no es así y el tribunal negó en su sentencia que hubiera prueba suficiente para ello, siendo precisamente la insuficiencia probatoria objeto de análisis en el primer motivo de casación, la desestimación de éste -que ya avanzamos- determinará en buena lógica la de aquél.

Cuarto.- El primer motivo plantea exclusivamente una cuestión de hecho y de valoración de las pruebas. Según el Abogado del Estado, la Sala incurre en una "valoración arbitraria" de éstas que "ocasiona indefensión" a la Administración del Estado (por lo demás, ni siquiera se indica en qué habría consistido dicha indefensión) a los efectos del artículo 24 de la Constitución . A lo que añade que la Sala también vulnera el artículo 137.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , "sobre el valor de las manifestaciones en forma de los funcionarios públicos". Uno y otro alegato se basan, sin más, en que el tribunal no hizo suyo el relato de hechos (o expuso sus insuficiencias) tal como figuraba en un escrito-denuncia realizado el 4 de enero de 2010 por un inspector del Cuerpo Nacional de Policía, dirigido a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, a raíz del cual se produjo la incoación del expediente sancionador.

Comenzando por la infracción del artículo 137.3 de la Ley 30/1992 , es cierto que los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, "tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados". Con independencia de si la concreta denuncia que obra en este expediente reviste, o no, la misma eficacia



probatoria que las actas elaboradas por funcionarios que han presenciado los hechos (el inspector que la redacta en este caso relata hechos del año 2000 y 2004, sin afirmar que él mismo los haya constatado) y cumple, o no, los requisitos exigibles a tenor de aquel precepto, el tribunal ha considerado en su sentencia -y este extremo no es suficientemente contradicho por el escrito del Abogado del Estado- que las declaraciones del sancionado ponían de relieve la falta de elementos de convicción adecuados para tener por definitivamente probados aquellos hechos.

La presunción favorable a la denuncia quedaba, pues, desvirtuada a juicio de la Sala, lo que sin duda resulta posible incluso en aplicación del 137.3 de la Ley 30/1992. La circunstancia de que los documentos a los que este artículo se refiere tengan "valor probatorio" no implica, sin embargo, que el juez revisor de la actuación administrativa esté necesaria y plenamente vinculado a ellos, de modo que no pueda formar su propio juicio al respecto, ni supone que dichos documentos tengan una absoluta preferencia probatoria, hasta el punto de hacer innecesaria la convicción judicial sobre su contenido fáctico.

Subrayó la Sala de instancia, en este sentido, según ya hemos avanzado, o bien la ausencia de algunos de los datos de hecho relevantes que debían haberse incorporado o bien la imprecisión de otros, críticas contra las que, repetimos, ningún argumento específico opone el Abogado del Estado. Y lleva razón el tribunal en este punto: el hecho de que el sancionado "hubiese sido detenido en Marruecos y posteriormente liberado" nada indica, de suyo, sobre su peligrosidad para la seguridad nacional, tanto menos si de esa descripción de la conducta lo que parece deducirse es que no fue considerado culpable de ningún acto ilegal. Tampoco revela su peligrosidad para la seguridad del Estado el hecho de que "durante su estancia en España estuviera implicado en hurtos, robos y tráfico de estupefacientes", afirmaciones a las, por lo demás, no se acompañó - en la denuncia- ninguna mención específica, no ya de procedimientos judiciales sino tampoco de actuaciones policiales.

En fin, el último de los tres "hechos" incluidos en la denuncia a los que se refiere el Abogado del Estado cuando interpone su recurso de casación (haber facilitado en el año 2000 un pasaporte a un ciudadano marroquí para que pudiera trasladarse a Afganistán, siendo éste ulteriormente detenido en aquel país y trasladado a la base de Guantánamo) podría tener más relevancia, desde la perspectiva de la amenaza para la seguridad del Estado, pero en otra resolución administrativa del propio Ministerio del Interior que consta en el expediente (de 2 de diciembre de 2009) ya se afirma que aquella persona fue "juzgada por la Audiencia Nacional por integración en banda terrorista y absuelta del delito imputado". La Sala, ante la insuficiencia de pruebas, declara sobre este punto que "nadie facilita dato alguno de que efectivamente hubiese allí entregado su pasaporte a un tercero para finalidades ilícitas, de otra parte tampoco constan datos en el expediente ni de la detención de este ciudadano en Marruecos cuando se traslada a este país ni por último relaciones con células extremistas".

Siendo ello así, y no correspondiendo al Tribunal Supremo revisar en casación la entera apreciación de las pruebas como si de una segunda instancia se tratase, baste decir que la valoración del conjunto del material probatorio llevada a cabo por la Sala de la Audiencia Nacional dista de ser irrazonable o arbitraria, antes bien responde al correcto empleo de las reglas de la sana crítica.

Quinto.- Procede, pues, desestimar el presente recurso de casación y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, imponer a la parte recurrente las costas en él causadas.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, por todos los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima de cuatro mil euros.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Primero.- Desestimar el recurso de casación número 4554/2012 interpuesto por la Administración del Estado contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Quinta, de la Audiencia Nacional con fecha 14 de noviembre de 2012 en el recurso número 379 de 2010.

Segundo.- Imponemos a la parte recurrente las costas de su recurso en los términos precisados en el último de los fundamentos de la sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Pedro Jose Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Ponente



que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ