SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 23 de noviembre de 2010 *

En el asunto C-145/09,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Alemania), mediante resolución de 9 de abril de 2009, recibida en el Tribunal de Justicia el 24 de abril de 2009, en el procedimiento entre

Land Baden-Württemberg

y

Panagiotis Tsakouridis,

* Lengua de procedimiento: alemán.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, los Sres. A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues (Ponente), K. Lenaerts, J.-C. Bonichot y D. Šváby, Presidentes de Sala, y los Sres. A. Rosas, J. Malenovský, U. Lõhmus, E. Levits, A. Ó Caoimh y L. Bay Larsen y la Sra. M. Berger, Jueces;

Abogado General: Sr. Y. Bot;
Secretario: Sr. B. Fülöp, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 20 de abril de 2010;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre del Land Baden-Württemberg, por el Sr. M. Schenk, en calidad de agente;

— en nombre del Sr. Tsakouridis, por el Sr. K. Frank, Rechtsanwalt;

— en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. M. Lumma, J. Möller y C. Blaschke, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno belga, por la Sra. L. Van den Broeck, en calidad de agente;

— en nombre del Gobierno danés, por la Sra. B. Weis Fogh, en calidad de agente;

— en nombre del Gobierno estonio, por el Sr. L. Uibo, en calidad de agente;

— en nombre del Gobierno húngaro, por la Sra. R. Somssich, el Sr. M. Fehér y la Sra. K. Veres, en calidad de agentes;

— en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. E. Riedl, en calidad de agente;

— en nombre del Gobierno polaco, por el Sr. M. Dowgielewicz, en calidad de agente;

— en nombre del Gobierno del Reino Unido, por el Sr. L. Seeboruth y la Sra. I. Rao, en calidad de agentes, asistidos por la Sra. K. Beal, Barrister;

— en nombre de la Comisión Europea, por las Sras. D. Maidani y S. Grünheid, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 8 de junio de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 16, apartado 4, y 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE (DO L 158, p. 77; corrección de errores en DO 2004 L 229, p. 35, y en DO 2007, L 204, p. 28).

2 Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre el Land Baden-Württemberg y el Sr. Tsakouridis, de nacionalidad griega, en relación con la resolución de dicho Land que declaraba la pérdida del derecho de entrada y de residencia del Sr. Tsakouridis en el territorio de la República Federal de Alemania y con el apercibimiento de una decisión de expulsión en su contra.

Marco jurídico

La Directiva 2004/38

3 El tercer considerando de la Directiva 2004/38 establece:

«La ciudadanía de la Unión debe ser la condición fundamental de los nacionales de los Estados miembros que ejercen su derecho de libre circulación y residencia. Por ello es necesario codificar y revisar los instrumentos comunitarios existentes tratando separadamente a los asalariados, los trabajadores por cuenta propia, así como los estudiantes y las otras personas inactivas, de manera que se simplifique y refuerce el derecho de libre circulación y residencia de todos los ciudadanos de la Unión.»

4 Según el vigesimosegundo considerando de esta Directiva:

«El Tratado prevé algunas restricciones al ejercicio del derecho de libre circulación y residencia por razones de orden público, seguridad pública o salud pública. Para precisar las condiciones y garantías procesales con arreglo a las cuales puede adoptarse la decisión de denegación de entrada o de expulsión de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de su familia, la presente Directiva sustituye a la Directiva 64/221/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1964, sobre coordinación de las medidas especiales

para los extranjeros en materia de circulación y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad pública o salud pública [(DO 56, p. 850; EE 05/01, p. 36), en su versión modificada por la Directiva 75/35/CEE del Consejo, de 17 de diciembre de 1974 (DO 1975, L 14, p. 14; EE 05/02, p. 45)].»

5 A tenor de los considerandos vigesimotercero y vigesimocuarto de la Directiva 2004/38:

«(23) La expulsión de un ciudadano de la Unión y los miembros de su familia por razones de orden público o seguridad pública constituye una medida que puede perjudicar seriamente a las personas que, haciendo uso de los derechos y libertades conferidas por el Tratado [CE], se integraron verdaderamente en el Estado miembro de acogida. Conviene por lo tanto limitar el alcance de estas medidas de conformidad con el principio de proporcionalidad para tener en cuenta el grado de integración de las personas en cuestión, la duración de la residencia en el Estado miembro de acogida, su edad, su estado de salud y la situación familiar y económica, así como los vínculos con el país de origen.

(24) En consecuencia, cuanto mayor sea la integración de los ciudadanos de la Unión Europea y de los miembros de su familia en el Estado miembro de acogida, tanto mayor debería ser la protección contra la expulsión. Únicamente en circunstancias excepcionales, cuando concurran razones de seguridad pública de carácter imperativo, debería adoptarse una medida de expulsión contra ciudadanos de la Unión que hayan residido durante varios años en el territorio del Estado miembro de acogida, en particular cuando hayan nacido y residido allí durante toda su vida. Además, este tipo de circunstancias excepcionales deberían también tenerse en cuenta a la hora de adoptar una medida de expulsión contra menores, a fin de salvaguardar sus relaciones familiares de acuerdo con la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.»

6 El artículo 16 de esta Directiva establece:

«1. Los ciudadanos de la Unión que hayan residido legalmente durante un período continuado de cinco años en el Estado miembro de acogida tendrán un derecho de residencia permanente en éste. Dicho derecho no estará sujeto a las condiciones previstas en el capítulo III.

[…]

3. La continuidad de la residencia no se verá afectada por ausencias temporales no superiores a un total de seis meses al año, ni por ausencias de mayor duración para el cumplimiento de obligaciones militares, ni por ausencias no superiores a doce meses consecutivos por motivos importantes como el embarazo y el parto, una enfermedad grave, la realización de estudios o una formación profesional, o el traslado por razones de trabajo a otro Estado miembro o a un tercer país.

4. Una vez adquirido, el derecho de residencia permanente sólo se perderá por ausencia del Estado miembro de acogida durante más de dos años consecutivos.»

7 El artículo 27, apartados 1 y 2, de dicha Directiva dispone:

«1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente capítulo, los Estados miembros podrán limitar la libertad de circulación y residencia de un ciudadano de la Unión o

un miembro de su familia, independientemente de su nacionalidad, por razones de orden público, seguridad pública o salud pública. Estas razones no podrán alegarse con fines económicos.

2. Las medidas adoptadas por razones de orden público o seguridad pública deberán ajustarse al principio de proporcionalidad y basarse exclusivamente en la conducta personal del interesado. La existencia de condenas penales anteriores no constituirá por sí sola una razón para adoptar dichas medidas.

La conducta personal del interesado deberá constituir una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad. No podrán argumentarse justificaciones que no tengan relación directa con el caso concreto o que se refieran a razones de prevención general.»

8 A tenor del artículo 28 de dicha Directiva:

«1. Antes de tomar una decisión de expulsión del territorio por razones de orden público o seguridad pública, el Estado miembro de acogida deberá tener en cuenta, en particular, la duración de la residencia del interesado en su territorio, su edad, estado de salud, situación familiar y económica, su integración social y cultural en el Estado miembro de acogida y la importancia de los vínculos con su país de origen.

2. El Estado miembro de acogida no podrá tomar una decisión de expulsión del territorio contra un ciudadano de la Unión Europea o un miembro de su familia, independientemente de su nacionalidad, que haya adquirido un derecho de residencia permanente en su territorio, excepto por motivos graves de orden público o seguridad pública.

3. No se podrá adoptar una decisión de expulsión contra un ciudadano de la Unión, excepto si la decisión se basa en motivos imperiosos de seguridad pública tal que definidos por los Estados miembros, cuando éste:

a) haya residido en el Estado miembro de acogida durante los diez años anteriores, o

b) sea menor de edad, salvo si la expulsión es necesaria en interés del niño, tal como establece la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.»

9 El artículo 32, apartado 1, de la Directiva 2004/38 establece:

«La persona que haya sido objeto de una decisión de prohibición de entrada en el territorio por razones de orden público, seguridad pública o salud pública podrá presentar una solicitud de levantamiento de la prohibición tras un plazo razonable en función de las circunstancias y, en cualquier caso, tres años después de la ejecución de la decisión definitiva de prohibición que haya sido válidamente adoptada a efectos del

Derecho comunitario, alegando motivos que puedan demostrar un cambio material de las circunstancias que justificaron la prohibición de entrada en el territorio.

El Estado miembro afectado deberá pronunciarse sobre dicha solicitud en un plazo de seis meses a partir de su presentación.»

Normativa nacional

10 El artículo 6 de la Ley alemana sobre la libre circulación de los ciudadanos de la Unión (Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern), de 30 de julio de 2004 (BGBl. 2004 I, p. 1950), en su versión modificada por la Ley de reforma de la Ley de Policía Federal y de otras leyes (Gesetz zur Änderung des Bundespolizeigesetzes und anderer Gesetze), de 26 de febrero de 2008 (BGBl. 2008 I, p. 215; en lo sucesivo, «FreizügG/EU»), establece:

«(1) Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5, apartado 5, sólo por razones de orden público, seguridad y salud públicas (artículos 39, apartado 3, y 46, apartado 1, del Tratado) podrá declararse la pérdida del derecho a que se refiere el artículo 2, apartado 1, y retirarse la certificación del derecho comunitario de residencia o de la residencia permanente y la tarjeta de residencia o de residencia permanente. También podrá denegarse la entrada en el territorio por las razones citadas. Sólo podrá declararse que existe una razón de salud pública si la enfermedad se manifiesta en los tres meses posteriores a la entrada.

(2) Una condena penal no basta por sí sola para justificar las decisiones o medidas a que se refiere el apartado 1. Sólo podrán tomarse en consideración las condenas penales aún no canceladas en el registro central de penados, y únicamente en la medida en que las circunstancias en que se basen pongan de manifiesto una conducta personal que represente una amenaza real para el orden público. Debe tratarse de una amenaza efectiva y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad.

(3) A los efectos de adoptar una decisión con arreglo al apartado 1 deberán tenerse en cuenta, en particular, la duración de la residencia del interesado en Alemania, su edad, su estado de salud, su situación familiar y económica, su integración social y cultural en Alemania y la importancia de sus vínculos con su país de origen.

(4) Tras la adquisición de un derecho de residencia permanente, sólo podrá hacerse una declaración con arreglo al apartado 1 por motivos graves.

(5) En el caso de los ciudadanos de la Unión y los miembros de su familia que hayan residido en territorio alemán durante los últimos diez años, y en el caso de los menores, sólo podrá hacerse la declaración a que se refiere el apartado 1 por motivos imperiosos de seguridad pública. Esta regla no se aplicará a los menores cuando la pérdida del derecho de residencia sea necesaria en interés del menor. Sólo podrán existir motivos imperiosos de seguridad pública si el interesado ha sido condenado en sentencia firme por uno o más delitos dolosos a una pena privativa de libertad o a una pena por delincuencia juvenil de al menos cinco años, si en la última condena firme se ordenó una custodia de seguridad, si la seguridad de la República Federal de Alemania está en juego o si el interesado representa una amenaza terrorista.

[…]»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

11 El Sr. Tsakouridis nació en Alemania el 1 de marzo de 1978. En 1996 obtuvo en ese país un título de enseñanza secundaria. El Sr. Tsakouridis posee desde octubre de 2001 un permiso de residencia por tiempo indefinido en ese Estado miembro. Desde marzo de 2004 hasta mediados de octubre del mismo año explotó una crepería en la isla de Rodas, en Grecia. A continuación volvió a Alemania, donde trabajó desde diciembre de 2004. A mediados de octubre de 2005, el Sr. Tsakouridis se trasladó a la isla de Rodas y volvió a explotar allí la crepería. El 22 de noviembre de 2005, el Amtsgericht Stuttgart dictó una orden de detención internacional contra el Sr. Tsakouridis. Fue detenido en Rodas el 19 de noviembre de 2006 y trasladado a Alemania el 19 de marzo de 2007.

12 Los antecedentes penales del Sr. Tsakouridis son los siguientes. El Amtsgericht Stuttgart-Bad Cannstatt lo condenó al pago de diversas penas pecuniarias, en concreto el 14 de octubre de 1998 por posesión de un objeto prohibido, el 15 de junio de 1999 por agresión con lesiones graves y el 8 de febrero de 2000 por lesiones dolosas y coacciones. Además, el Amtsgericht Stuttgart condenó al Sr. Tsakouridis el 5 de septiembre de 2002 al pago de una pena pecuniaria por coacciones y lesiones dolosas. Por último, el Sr. Tsakouridis fue condenado el 28 de agosto de 2007 por el Landgericht Stuttgart a seis años y seis meses de prisión por ocho actos de tráfico ilegal de estupefacientes en cantidad elevada con pertenencia a banda organizada.

13 Mediante resolución de 19 de agosto de 2008, el Regierungspräsidium Stuttgart, después de haber oído al Sr. Tsakouridis, declaró la pérdida de su derecho de entrada y de residencia en territorio alemán y le informó de que podía ser objeto de una medida de expulsión a Grecia sin fijar un plazo para su salida voluntaria. A modo de motivación, el Regierungspräsidium Stuttgart destaca que con la sentencia del Landgericht Stuttgart de 28 de agosto de 2007 se superó el umbral de los cinco años de prisión, de

modo que las medidas controvertidas están justificadas por «motivos imperiosos de seguridad pública», en el sentido del artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38 y del artículo 6, apartado 5, de la FreizügG/EU.

14 Según el Regierungspräsidium Stuttgart, la conducta personal del Sr. Tsakouridis representa una amenaza real para el orden público. Los delitos de tráfico de estupefacientes que ha cometido son muy graves y existe un riesgo concreto de reincidencia. El Sr. Tsakouridis ha estado claramente dispuesto a participar por motivos económicos en el tráfico ilegal de estupefacientes. Se ha mostrado indiferente a los problemas causados por este tráfico a los drogodependientes y a la sociedad en general. El Regierungspräsidium Stuttgart considera que existe un interés fundamental de la sociedad por combatir eficazmente por todos los medios disponibles la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes, particularmente dañina desde el punto de vista social.

15 El Regierungspräsidium Stuttgart señala además que el Sr. Tsakouridis no tenía intención o no era capaz de respetar la legalidad vigente. Ha cometido delitos con una intención criminal muy marcada. Una conducta eventualmente irreprochable durante el cumplimiento de su pena no permite deducir que no exista riesgo de reincidencia. Dado que se cumplen los requisitos para la aplicación del artículo 6 de la FreizügG/EU, la resolución entra dentro del ámbito de discrecionalidad de las autoridades. Dicho órgano jurisdiccional considera que el interés personal del Sr. Tsakouridis en no perder su derecho de entrada y de residencia por razón de la larga duración de su residencia legal en Alemania no prevalece sobre el interés público preeminente por combatir la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes. La probabilidad de que cometa de nuevo tales delitos es muy alta.

16 Según el Regierungspräsidium Stuttgart, habida cuenta de que a lo largo de los últimos años el Sr. Tsakouridis ha pasado varios meses en el territorio de su Estado miembro de origen, no cabe esperar que vaya a tener allí dificultades de integración después de su expulsión de territorio alemán. El riesgo de reincidencia justifica asimismo la injerencia en su derecho a acceder libremente, como ciudadano de la Unión, al mercado de trabajo alemán. No existe ningún medio menos restrictivo ni tan adecuado como las medidas ordenadas, y éstas no afectan negativamente a ningún medio económico de subsistencia consolidado.

17 Teniendo en cuenta la gravedad de los delitos de que se tiene constancia, el Regierungspräsidium Stuttgart considera que la injerencia en la vida privada y familiar del Sr. Tsakouridis está justificada por el interés superior de la protección del orden público y de la prevención de nuevos delitos, en el sentido del artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, sin que puedan apreciarse intereses particulares o familiares de igual valor que obliguen a desistir de la medida por razones de proporcionalidad.

18 El 17 de septiembre de 2008, el Sr. Tsakouridis interpuso un recurso contra la resolución del Regierungspräsidium Stuttgart de 19 de agosto de 2008 ante el Verwaltungsgericht Stuttgart, alegando que la mayor parte de su familia vive en Alemania. Además, de la sentencia del Landgericht Stuttgart de 28 de agosto de 2007 se desprende, según él, que sólo era un miembro subalterno de la banda organizada. Dado que se crió y fue escolarizado en Alemania, no existe peligro, en el sentido del artículo 6, apartado 1, de la FreizügG/EU. Asimismo, mantiene una estrecha relación con su padre, que vive en Alemania y que lo visita regularmente en prisión. Se entregó voluntariamente a la Policía, lo que demuestra, en su opinión, que no representa ya un peligro para el orden público después de haber cumplido su pena, de modo que la declaración de pérdida de su derecho a entrar y residir en territorio alemán resulta

desproporcionada. Por último, su madre, que residía entonces con su hija en Australia, iba a volver a residir definitivamente con su esposo en Alemania en la primavera de 2009.

19 Mediante sentencia de 24 de noviembre de 2008, el Verwaltungsgericht Stuttgart anuló la resolución del Regierungspräsidium Stuttgart de 19 de agosto de 2008. Según dicho órgano jurisdiccional, una condena penal no es suficiente por sí sola para fundar la pérdida del derecho de entrada y de residencia de un ciudadano de la Unión, pérdida que exige una amenaza efectiva y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad, en el sentido del artículo 6, apartado 2, de la FreizügG/EU. A ello se añade que, en el contexto de la adaptación del Derecho interno a lo dispuesto en el artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, sólo puede declararse la pérdida del derecho de entrada y de residencia en virtud del artículo 6, apartado 1, de la FreizügG/EU en un caso como el del Sr. Tsakouridis, que ha residido durante más de diez años en territorio alemán, si concurren motivos imperiosos de seguridad pública, como se desprende del artículo 6, apartado 5, primera frase, de dicha Ley. A este respecto, el Verwaltungsgericht Stuttgart destaca que el Sr. Tsakouridis no ha perdido su derecho de residencia permanente a causa de sus estancias en la isla de Rodas, toda vez que dicho artículo 6, apartado 5, primera frase, no exige una residencia ininterrumpida a lo largo de los diez últimos años en territorio alemán.

20 El Verwaltungsgericht Stuttgart declaró que no existían «motivos imperiosos de seguridad pública», en el sentido del artículo 6, apartado 5, última frase, de la FreizügG/EU, que justificasen una medida de expulsión. La seguridad pública sólo comprende la seguridad interior y exterior de un Estado miembro y, por lo tanto, es un concepto más limitado que el de orden público, que comprende asimismo el orden penal interno. El hecho de que se haya superado la pena mínima mencionada en el artículo 6, apartado 5, última frase, de la FreizügG/EU no permite llegar a la conclusión de que existen motivos imperiosos de seguridad pública a los efectos de una medida de expulsión. A juicio del Verwaltungsgericht Stuttgart, el Sr. Tsakouridis tal vez pueda representar un peligro importante para el orden público, pero de ningún modo para la existencia del Estado y de sus instituciones ni para la supervivencia de la población. Tampoco el Regierungspräsidium Stuttgart ha afirmado tal cosa.

21 El Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, ante el que se recurrió en apelación contra la sentencia del Verwaltungsgericht Stuttgart de 24 de noviembre de 2008, decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el concepto de "motivos imperiosos de seguridad pública", empleado por el artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38 […], en el sentido de que sólo los motivos imperiosos de seguridad exterior o interior del Estado miembro pueden justificar una medida de expulsión, y que sólo se incluyen en esa seguridad exterior e interior la existencia del Estado y sus instituciones fundamentales, el funcionamiento de éstas, la supervivencia de la población, las relaciones exteriores y la convivencia pacífica de los pueblos?

2) ¿En qué condiciones se puede perder la protección reforzada contra la expulsión con arreglo al artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38, obtenida tras diez años de residencia en el Estado miembro de acogida? ¿Es de aplicación al respecto, por analogía, la condición referida a la pérdida del derecho de residencia permanente prevista en el artículo 16, apartado 4, de esa Directiva?

3) En caso de respuesta afirmativa a la segunda cuestión y a la cuestión de la aplicabilidad por analogía del artículo 16, apartado 4, de la Directiva 2004/38, ¿se pierde la protección reforzada contra la expulsión por el mero transcurso del tiempo, con independencia de los motivos de la ausencia?

4) También en caso de respuesta afirmativa a la segunda cuestión y a la cuestión de la aplicabilidad por analogía del artículo 16, apartado 4, de la Directiva 2004/38, ¿el regreso forzoso al Estado de acogida, relacionado con actuaciones penales, permite conservar la protección reforzada contra la expulsión, aun si tras el

regreso no pueden ejercerse las libertades fundamentales durante un tiempo prolongado?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre las cuestiones segunda a cuarta

22 Mediante sus cuestiones segunda a cuarta, que procede examinar en primer lugar, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, en qué medida las ausencias del territorio del Estado miembro de acogida durante el período a que se refiere el artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38, esto es, durante los diez años previos a la decisión de expulsión del interesado, privan a éste del derecho a la protección reforzada establecida en dicha disposición.

23 Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la Directiva 2004/38 pretende facilitar el ejercicio del derecho fundamental e individual a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, que el Tratado confiere directamente a los ciudadanos de la Unión, y tiene por objeto, en particular, reforzar dicho derecho, de manera que no pueden reconocerse en esa Directiva menos derechos a dichos ciudadanos que en los actos de Derecho derivado que ella modifica o deroga (véanse las sentencias de 25 de julio de 2008, Metock y otros, C-127/08, Rec. p. I-6241, apartados 59 y 82, y de 7 de octubre de 2010, Lassal, C-162/09, Rec. p. I-9217, apartado 30).

24 Del vigesimotercer considerando de la Directiva 2004/38 se desprende que la expulsión de los ciudadanos de la Unión y los miembros de su familia por razones de orden público o seguridad pública puede perjudicar seriamente a las personas que, haciendo uso de los derechos y de las libertades conferidas por el Tratado, se integraron verdaderamente en el Estado miembro de acogida.

25 Por este motivo, como se desprende del vigesimocuarto considerando de la Directiva 2004/38, ésta establece un régimen de protección frente a medidas de expulsión que se basa en el grado de integración de las personas afectadas en el Estado miembro de acogida, de modo que cuanto mayor sea la integración de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de su familia en el Estado miembro de acogida, tanto mayor debería ser la protección contra la expulsión.

26 En este sentido, el artículo 28, apartado 1, de dicha Directiva establece, en términos generales, que, antes de tomar una decisión de expulsión del territorio por razones de orden público o seguridad pública, el Estado miembro de acogida tendrá en cuenta, en particular, la duración de la residencia del interesado en su territorio, su edad, estado de salud, situación familiar y económica, su integración social y cultural en el Estado miembro de acogida y la importancia de los vínculos con su país de origen.

27 Según el apartado 2 de dicho artículo, un ciudadano de la Unión o un miembro de su familia, independientemente de su nacionalidad, que haya adquirido un derecho de residencia permanente en el territorio del Estado miembro de acogida en virtud del artículo 16 de la misma Directiva, no podrá ser objeto de una decisión de expulsión del territorio «excepto por motivos graves de orden público o seguridad pública».

28 Respecto a los ciudadanos de la Unión que hayan residido en el Estado miembro de acogida durante los diez años anteriores, el artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38 refuerza considerablemente la protección contra las medidas de expulsión al establecer que no puede adoptarse una medida de ese tipo, excepto si la decisión se basa en «motivos imperiosos de seguridad pública tal que definidos por los Estados miembros».

29 Ahora bien, el artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38, si bien supedita el beneficio de la protección reforzada a la presencia del interesado en el territorio del Estado miembro en cuestión durante un período de diez años previo a la medida de expulsión, no dice nada acerca de las circunstancias que pueden suponer la interrupción del período de residencia de diez años a efectos de adquirir el derecho a la protección reforzada contra la expulsión establecida en esa disposición.

30 Partiendo de la premisa de que, al igual que el derecho de residencia permanente, la protección reforzada se adquiere después de una estancia de una cierta duración en el Estado miembro de acogida y puede perderse más adelante, el órgano jurisdiccional remitente considera posible aplicar por analogía los criterios establecidos en el artículo 16, apartado 4, de la Directiva 2004/38.

31 Si bien es cierto que los considerandos vigesimotercero y vigesimocuarto de la Directiva 2004/38 contemplan una protección particular para las personas que están verdaderamente integradas en el Estado miembro de acogida, en particular si han nacido y residido allí toda su vida, no es menos cierto que, visto el tenor literal del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, el criterio determinante es si el ciudadano de la Unión ha residido en ese Estado miembro durante los diez años previos a la decisión de expulsión.

32 Por lo que respecta a la cuestión de en qué medida las ausencias del territorio del Estado miembro de acogida durante el período contemplado en el artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38, esto es, durante los diez años previos a la decisión de expulsión del interesado, privan a este del derecho a la protección reforzada, procede llevar a cabo un examen global de la situación del interesado en cada preciso momento en que se plantee la cuestión de la expulsión.

33 Las autoridades nacionales encargadas de la aplicación del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38 están obligadas a tener en cuenta todos los aspectos pertinentes en cada caso concreto, en particular la duración de cada una de las ausencias del interesado del Estado miembro de acogida, la duración total y la frecuencia de estas ausencias, así como los motivos que llevaron al interesado a abandonar ese Estado miembro. En efecto, hay que examinar si tales ausencias implican el desplazamiento hacia otro Estado miembro del centro de los intereses personales, familiares o profesionales del sujeto en cuestión.

34 El hecho de que el interesado haya sido objeto de un regreso forzoso al Estado miembro de acogida, con el fin de cumplir una pena de prisión, y el tiempo pasado en prisión preventiva, junto con los aspectos enumerados en el apartado anterior, pueden tenerse en cuenta al realizar el examen global exigido para determinar si se han roto los vínculos de integración establecidos anteriormente con el Estado miembro de acogida.

35 Corresponde al órgano jurisdiccional nacional valorar si es ése el caso en el litigio principal. Si dicho órgano llega a la conclusión de que las ausencias del Sr. Tsakouridis del territorio del Estado miembro de acogida no pueden privarle del derecho a la protección reforzada, debería examinar a continuación si la decisión de expulsión se funda en motivos imperiosos de seguridad pública, en el sentido del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38.

36 Hay que recordar que, para dar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio que se le ha planteado, el Tribunal de Justicia puede verse obligado a tomar en consideración normas de Derecho de la Unión a las que el juez nacional no se haya referido en sus cuestiones prejudiciales (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de noviembre de 2007, Gintec, C-374/05, Rec. p. I-9517, apartado 48).

37 En el supuesto de llegarse a la conclusión de que una persona en situación análoga a la del Sr. Tsakouridis, que ha adquirido un derecho de residencia permanente en el Estado miembro de acogida, no cumple el requisito de la residencia formulado en el artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, una medida de expulsión podrá, en su caso, estar justificada si concurren «motivos graves de orden público o seguridad pública», como establece el artículo 28, apartado 2, de la Directiva 2004/38.

38 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones segunda a cuarta que el artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38 debe interpretarse en el sentido de que, con el fin de determinar si un ciudadano de la Unión ha residido en el Estado miembro de acogida durante los diez años previos a la decisión de expulsión, criterio decisivo para la concesión de la protección reforzada que otorga esta disposición, deben tenerse en cuenta todos los aspectos pertinentes en cada caso concreto, en particular la duración de cada una de las ausencias del interesado del Estado miembro de acogida, la duración total y la frecuencia de estas ausencias, así como los motivos que llevaron al interesado a abandonar ese Estado miembro, que pueden determinar si estas ausencias implican o no el desplazamiento hacia otro Estado del centro de sus intereses personales, familiares o profesionales.

Sobre la primera cuestión

39 Una vez vista la respuesta dada a las cuestiones segunda a cuarta, hay que entender que mediante la primera cuestión el órgano jurisdiccional remitente desea saber, en esencia, si y en qué medida la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada puede estar comprendida en el concepto de «motivos imperiosos de seguridad pública», para el supuesto de que dicho órgano jurisdiccional llegue a la conclusión de que el ciudadano de la Unión afectado disfruta de la protección del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, o en el concepto de «motivos graves de orden público o seguridad pública», para el supuesto de que considere que dicho ciudadano disfruta de la protección del artículo 28, apartado 2, de esta Directiva.

40 Del tenor literal del artículo 28 de la Directiva 2004/38 y de la estructura de esta disposición, recordados en los apartados 24 a 28 de la presente sentencia, resulta que, al someter toda medida de expulsión en las hipótesis a que se refiere el artículo 28, apartado 3, de esta Directiva a la concurrencia de «motivos imperiosos» de seguridad pública, concepto que es considerablemente más limitado que el de «motivos graves», en el sentido del apartado 2 de este artículo, el legislador de la Unión ha pretendido claramente circunscribir las medidas fundadas en dicho apartado 3 a «circunstancias excepcionales», como se advierte en el vigesimocuarto considerando de dicha Directiva.

41 Efectivamente, el concepto de «motivos imperiosos de seguridad pública» supone no sólo la existencia de un ataque a la seguridad pública, sino, además, que tal ataque presente un nivel particularmente elevado de gravedad, como lo refleja el uso de la expresión «motivos imperiosos».

42 En este contexto procede interpretar asimismo el concepto de «seguridad pública» que aparece en el artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38.

43 En materia de seguridad pública, el Tribunal de Justicia ha declarado que ésta comprende tanto la seguridad interior de un Estado miembro como su seguridad exterior (véanse, en particular, las sentencias de 26 de octubre de 1999, Sirdar, C-273/97, Rec. p. I-7403, apartado 17; de 11 de enero de 2000, Kreil, C-285/98, Rec. p. I-69, apartado 17; de 13 de julio de 2000, Albore, C-423/98, Rec. p. I-5965, apartado 18, y de 11 de marzo de 2003, Dory, C-186/01, Rec. p. I-2479, apartado 32).

44 El Tribunal de Justicia ha declarado asimismo que el ataque al funcionamiento de las instituciones y de los servicios públicos esenciales, así como la supervivencia de la población, además del riesgo de una perturbación grave de las relaciones exteriores o de la coexistencia pacífica de los pueblos, o, incluso, el ataque a intereses militares, pueden afectar a la seguridad pública (véanse, en particular, las sentencias de 10 de julio de 1984, Campus Oil y otros, 72/83, Rec. p. 2727, apartados 34 y 35; de 17 de octubre de 1995, Werner, C-70/94, Rec. p. I-3189, apartado 27; Albore, antes citada, apartado 22, y de 25 de octubre de 2001, Comisión/Grecia, C-398/98, Rec. p. I-7915, apartado 29).

45 De ello no se deduce, sin embargo, que objetivos tales como la lucha contra la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada estén necesariamente excluidos de dicho concepto.

46 El tráfico de estupefacientes mediante banda organizada constituye una criminalidad difusa, dotada de medios económicos y operativos impresionantes y que tiene con mucha frecuencia conexiones transnacionales. En vista de los efectos devastadores de la criminalidad asociada a este tráfico, la Decisión marco 2004/757/JAI del Consejo, de 25 de octubre de 2004, relativa al establecimiento de disposiciones mínimas de los

elementos constitutivos de delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas (DO L 335, p. 8), establece, en su primer considerando, que el tráfico de droga representa una amenaza para la salud, la seguridad y la calidad de la vida de los ciudadanos de la Unión, así como para la economía legal, la estabilidad y la seguridad de los Estados miembros.

47 En efecto, al constituir la toxicomanía un mal grave para el individuo y entrañar un peligro económico y social para la humanidad (véanse en este sentido, en particular, la sentencia de 26 de octubre de 1982, Wolf, 221/81, Rec. p. 3681, apartado 9, y TEDH, sentencia Aloumi c. Francia de 17 de enero de 2006, § 86), el tráfico de estupefacientes mediante banda organizada puede presentar un nivel de intensidad capaz de amenazar directamente la tranquilidad y la seguridad física de la población en su conjunto o de una gran parte de ella.

48 Hay que añadir que el artículo 27, apartado 2, de la Directiva 2004/38 destaca que la conducta personal del interesado debe constituir una amenaza real y actual que afecte a un interés fundamental de la sociedad o del Estado miembro afectado, que la existencia de condenas penales anteriores no puede constituir por sí sola una razón para adoptar medidas por razones de orden público o seguridad pública y que no pueden argumentarse justificaciones que no tengan relación directa con el caso concreto o que se refieran a razones de prevención general.

49 Por consiguiente, una medida de expulsión debe basarse en un examen individual de cada caso concreto (véase, en particular, la sentencia Metock y otros, antes citada, apartado 74) y sólo puede estar justificada por motivos imperiosos de seguridad pública, en el sentido del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, si, habida cuenta de la excepcional gravedad de la amenaza, tal medida es necesaria para proteger los intereses que pretende garantizar, a condición de que este objetivo no pueda alcanzarse con medidas menos estrictas, teniendo en cuenta la duración de la residencia del ciudadano de la Unión en el Estado miembro de acogida y, en particular,

las consecuencias negativas graves que una medida de ese tipo puede generar para los ciudadanos de la Unión que están verdaderamente integrados en el Estado miembro de acogida.

50 Al aplicar la Directiva 2004/38 procede ponderar más concretamente, por un lado, el carácter excepcional de la amenaza para la seguridad pública en razón de la conducta personal del interesado, evaluada, en su caso, en el momento en que se produce la decisión de expulsión (véase, en particular, la sentencia de 29 de abril de 2004, Orfanopoulos y Oliveri, C-482/01 y C-493/01, Rec. p. I-5257, apartados 77 a 79), tomando como referencia, en particular, las penas que pueden aplicarse y las solicitadas, el nivel de implicación en la actividad criminal, la gravedad del perjuicio y, en su caso, la tendencia a reincidir (véase en este sentido, en particular, la sentencia de 27 de octubre de 1977, Bouchereau, 30/77, Rec. p. 1999, apartado 29), y, por otro lado, el riesgo de poner en peligro la reinserción social del ciudadano de la Unión en el Estado en el que está verdaderamente integrado, la cual redunda en interés no sólo de este último, sino también de la Unión Europea en general, como ha destacado el Abogado General en el punto 95 de sus conclusiones.

51 La pena impuesta debe ser tomada en consideración como uno de estos factores. Una condena a una pena de cinco años no puede provocar una decisión de expulsión, como prevé la normativa nacional, sin tener en cuenta los aspectos descritos en el apartado anterior, algo que corresponde examinar al juez nacional.

52 En el contexto de este examen, deben tenerse en cuenta los derechos fundamentales, cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia, en la medida en que sólo pueden alegarse motivos de interés general para justificar una medida nacional que pueda obstaculizar el ejercicio de la libre circulación de los trabajadores si dicha medida tiene en cuenta tales derechos (véase, en particular, la sentencia Orfanopoulos y Oliveri, antes citada, apartados 97 a 99), y, en concreto, el derecho al respeto de la vida privada y

familiar tal como se formula en el artículo 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (véanse, en particular, la sentencia de 5 de octubre de 2010, McB., C-400/10 PPU, Rec. p. I-8965, apartado 53, y TEDH, sentencia Maslov c. Austria [GC] de 23 de junio de 2008, *Recueil des arrêts et décisions* 2008, § 61 y siguientes).

53 Para determinar si la injerencia considerada es proporcionada al fin legítimo perseguido, en este caso la protección de la seguridad pública, deben tenerse en cuenta en particular el carácter y la gravedad de la infracción cometida, la duración de la residencia del interesado en el Estado miembro de acogida, el período transcurrido desde que se cometió la infracción y la conducta del interesado durante este período, así como la solidez de los vínculos sociales, culturales y familiares con el Estado miembro de acogida. En el caso de un ciudadano de la Unión que haya pasado legalmente la mayor parte, o incluso la totalidad, de su infancia y de su juventud en el Estado miembro de acogida, habrá que apuntar razones muy sólidas para justificar la medida de expulsión (véase en este sentido, en particular, la sentencia Maslov c. Austria, antes citada, § 71 a 75).

54 En cualquier caso, al haber declarado el Tribunal de Justicia que un Estado miembro puede, con el fin de salvaguardar el orden público, considerar que el consumo de estupefacientes constituye un peligro para la sociedad que puede justificar medidas especiales frente a los extranjeros que infrinjan la normativa sobre estupefacientes (véanse las sentencias de 19 de enero de 1999, Calfa, C-348/96, Rec. p. I-11, apartado 22, y Orfanopoulos y Oliveri, antes citada, apartado 67), procede considerar que el tráfico de estupefacientes mediante banda organizada está comprendido, con mayor motivo, en el concepto «orden público», tal como se recoge en el artículo 28, apartado 2, de la Directiva 2004/38.

55 Corresponde al órgano jurisdiccional remitente examinar, tomando en consideración todos los datos anteriormente mencionados, si la conducta del Sr. Tsakouridis está comprendida en el concepto «motivos graves de orden público o seguridad pública», en el sentido del artículo 28, apartado 2, de la Directiva 2004/38, o en el de «motivos imperiosos de seguridad pública», en el sentido del artículo 28, apartado 3, de ésta, y si la medida de expulsión a que se hace referencia respeta los requisitos anteriormente citados.

56 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión que, en el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente llegue a la conclusión de que el ciudadano de la Unión afectado disfruta de la protección del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, esta disposición debe interpretarse en el sentido de que la lucha contra la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada puede estar comprendida en el concepto de «motivos imperiosos de seguridad pública» que pueden justificar una medida de expulsión de un ciudadano de la Unión que haya residido en el Estado miembro de acogida durante los diez años anteriores. En el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente llegue a la conclusión de que el ciudadano de la Unión afectado disfruta de la protección del artículo 28, apartado 2, de la Directiva 2004/38, esta disposición debe interpretarse en el sentido de que la lucha contra la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada está comprendida en el concepto «motivos graves de orden público o seguridad pública».

Costas

57 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

1) **El artículo 28, apartado 3, letra a), de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE, debe interpretarse en el sentido de que, con el fin de determinar si un ciudadano de la Unión ha residido en el Estado miembro de acogida durante los diez años previos a la decisión de expulsión, criterio decisivo para la concesión de la protección reforzada que otorga esta disposición, deben tenerse en cuenta todos los aspectos pertinentes en cada caso concreto, en particular la duración de cada una de las ausencias del interesado del Estado miembro de acogida, la duración total y la frecuencia de estas ausencias, así como los motivos que llevaron al interesado a abandonar este Estado miembro, que pueden determinar si estas ausencias implican o no el desplazamiento hacia otro Estado del centro de sus intereses personales, familiares o profesionales.**

2) **En el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente llegue a la conclusión de que el ciudadano de la Unión afectado disfruta de la protección del artículo 28, apartado 3, de la Directiva 2004/38, esta disposición debe interpretarse en el sentido de que la lucha contra la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada puede estar comprendida en el concepto de «motivos imperiosos de seguridad pública» que pueden justificar una medida de expulsión de un ciudadano de la Unión que haya residido en el Estado miembro de acogida durante los diez años anteriores. En el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente llegue a la conclusión de que el ciudadano de la Unión afectado disfruta de la protección del**

artículo 28, apartado 2, de la Directiva 2004/38, esta disposición debe interpretarse en el sentido de que la lucha contra la criminalidad asociada al tráfico de estupefacientes mediante banda organizada está comprendida en el concepto «motivos graves de orden público o seguridad pública».

Firmas