

JUZGADO DE INSTRUCCION N° 6 MADRID



PLAZA DE CASTILLA, 1

Teléfono: 914932086-914932088 Fax: 914932089

40050

Número de Identificación Único: 28079 2 0143358 /2011

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 2019 /2011

@@16@

A U T O

En MADRID a dieciocho de marzo de dos mil once .

HECHOS

UNICO.- En este Juzgado se han recibido las actuaciones que preceden en virtud de denuncia de BRIGADA POLICIA JUDICIAL , con fecha //, sobre NO DELITO , ocurrido en la localidad de .

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Los hechos que resultan de las anteriores actuaciones presentan características que hacen presumir la posible existencia de una infracción penal.

SEGUNDO.- No estando determinadas la naturaleza y circunstancias de tales hechos ni las personas que en ellos han intervenido, es procedente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 777 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, instruir Diligencias Previas y practicar aquéllas esenciales encaminadas a efectuar tal determinación y en su caso, el procedimiento aplicable.

PARTE DISPOSITIVA

INCÓENSE DILIGENCIAS PREVIAS dando cuenta de su incoación al Ministerio Fiscal, y practíquense las diligencias siguientes:

Practíquense el tramite de audiencia establecido en la Ley



de Extranjeria, oyendose al denunciado asistido de letrado, y queden las actuaciones, una vez celebrada la audiencia para dictar resolucion.

PONGASE ESTA RESOLUCION EN CONOCIMIENTO DEL MINISTERIO FISCAL Y DEMAS PARTES PERSONADAS, previniéndoles que contra la misma podrán interponer, ante este Juzgado, **RECURSO DE REFORMA** en el plazo de **TRES DIAS**.

Así lo acuerda, manda y firma D. RAMIRO GARCIA DE DIOS FERREIRO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de Instrucción n° 6 de MADRID y su partido.- Doy fe.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado, y se registran las presentes diligencias con el número 2740 /2011 en el Registro General, y con el número 2019 /2011 en el Libro de Registro de diligencias previas. Doy fe.

**JUZGADO DE INSTRUCCIÓN N° 6
MADRID**

8049V

Teléfono: 914932086-914932088 Fax: 914932089

PLAZA DE CASTILLA, 1

Número de Identificación Único: 28079 2 0143358 /2011

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO 2019 /2011

A U T O

En MADRID a dieciocho de marzo de dos mil once .

HECHOS

PRIMERO.- Que con esta fecha se ha presentado ante este Juzgado de Instrucción en funciones de guardia, solicitud de la Comisaria de Brigada Policial de Extranjeria y Documentacion, para el internamiento del ciudadano SOLIMANI, en Centro de Internamiento de Extranjeros a fin de proceder a su expulsión.

Se ha practicado el tramite de audiencia con el resultado que consta en actuaciones.

El Ministerio Fiscal se opuso al internamiento al tener el denunciado arraigo social y laboral. El Letrado se adhirió a lo interesado.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

UNICO.- El examen y análisis de las diligencias policiales remitidas, permite constatar que JABRAN SOLIMANI fue detenido el 17 de marzo de 2011, en base a tener una resolución de expulsión de fecha 8 de octubre de 2010.

Pues bien de la documental aportada, se desprende que dicha resolución de expulsión de fecha 8 de octubre de 2010 fue recurrida ante el organo administrativo, habiendo recaído resolución con fecha 9 de marzo de 2011, por la que desestiman el recurso de reposición interpuesto por Jabran Solimani contra el auto de 8 de octubre de 2010. En dicho Auto se indica que cabe interponer recurso contencioso administrativo.

No consta que dicha resolución haya sido notificada a Jafran Solimani ni a su letrado.

Ha manifestado el denunciado que esta en España desde hace

6 años, que llegó como menor no acompañado, por lo que estuvo tutelado por la Comunidad de Madrid, pero no le dieron el permiso de residencia, no sabe si incluso lo solicitarían.

Que en la actualidad, está en un programa con Los Mensajeros de la Paz, que han presentado papeles para regularizarle, así lo ha acreditado con la exhibición del esguardo de la solicitud de residencia por circunstancias excepcionales de fecha 6/09/10.

Que tiene familia en Madrid, que está haciendo un curso de jardinería, cobrando por tal curso de la Comunidad de Madrid.

En consecuencia, tal y como ha indicado el Ministerio Fiscal que se ha opuesto al internamiento, por tener arraigo social y laboral, procede denegar el internamiento interesado.

A mayor abundamiento, y en relación con el caso concreto, no se puede olvidar que el Tribunal Supremo ha fallado que el mero hecho de que un extranjero se encuentre de forma ilegal en España no basta para expulsarlo, porque esa infracción se puede castigar solo con una multa, salvo que las Autoridades aporten otro tipo de motivo o razones que justifique la deportación.

Es de indicar que el Tribunal Supremo ha confirmado dicha Doctrina en relación con varias sentencias dictadas ya en el año 2003 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cantabria (Sentencia de la Sección 5ª de la Sala Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de fecha 9 de marzo de 2007, confirmatoria de la sentencia num. 663/03 de 10 de octubre de 2003 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia).

En suma, el Tribunal Supremo recuerda que la vigente normativa conocida como Ley de Extranjería sanciona la estancia ilegal, en principio con una multa, excepto cuando la Administración, fundadamente acredite la existencia de motivos o razones de daño o de riesgo que le haga optar por considerar como más oportuna la expulsión.

Por otra parte, y en un caso concreto jurisprudencialmente tratado la mera alegación de que un extranjero con residencia ilegal ya había sido detenido en otra ocasión por un Delito, el Tribunal Supremo rechazó dicha invocación al no quedar acreditado en que había finalizado dicha detención, reprochando, incluso, el Tribunal Supremo que la Administración no se hubiera cuidado de averiguarlo.

Conforme reiterada Doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional el internamiento es una medida cautelar privativa de libertad, que se configura como medida de aseguramiento, pero que siempre tiene un carácter

excepcional, máxime cuando los supuestos de estancia irregular son contemplados en la Ley como casos en los que la multa es la sanción principal, siendo absolutamente excepcional la posibilidad de sustituirse por la sanción de expulsión, cuya aplicación, en detrimento de la multa, debe ser expresamente motivado en la resolución a, por ello el Tribunal Constitucional (sent. 115/97 y sentencia de 15 de junio de 2009 dictada en el Recurso de Amparo num. 3520/05) estableció la conveniencia de ser muy cautos y no relajar los límites y garantías del denunciado de los cuales depende su legalidad.

En el mismo sentido el Tribunal Supremo en sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso - o de 9 de marzo de 2007 dictado en el Recurso de Casación num. 9887/2003 ha venido a mantener la doctrina en relación con la materia de la expulsión y del internamiento.

A mayor abundamiento, es menester recordar que el internamiento en un Centro de los así denominados, supone palmariamente una privación de libertad afectante a un Derecho Fundamental Constitucionalizado, y que en consecuencia la ponderación de cada caso concreto ha de partir teniendo en cuenta la primacía constitucional del Derecho Fundamental concernido, ya que expulsar no es un derecho fundamental del Estado, sino una medida adoptada legislativamente y que puede perfectamente variar en su regulación, es decir se trata de una medida legislativa de oportunidad a la que nada hay que objetar desde el punto de vista de la aplicación de la Ley, pero cuando se solicita un internamiento para materializar una expulsión ocurre que el Derecho Fundamental concernido debe ser ponderado en lo que pueda afectar a la privación de libertad bajo principios a su vez constitucionalizados como son los de necesidad, proporcionalidad y adecuación de la medida, lo que a su vez ha de conjugarse con la realidad legislativa que pone a disposición de las Autoridades Gubernativas un elenco de medidas de control tendentes a asegurar la materialización de una expulsión.

Ese elenco en la legislación vigente pasa desde la retirada del pasaporte a la obligación de fijar un domicilio, a las presentaciones periódicas en sede policial, etc.

Ocurre, sin embargo con harta frecuencia que los agentes gubernativos ni se molestan en multitud de ocasiones en razonar porque no se impone una medida cautelar como retirada de pasaporte o una presentación periódica en comisaría o un señalamiento de domicilio, etc.

Es decir, se produce una auténtica carencia de motivación de porque se acude directamente al internamiento sin acordar medidas cautelares menos gravosas que el legislador ha puesto a disposición de los agentes gubernativos .



Nada de ello han realizado los agentes gubernativos, sino que directamente se acude al internamiento que supone una privación de libertad afectante al Derecho Fundamental, y por lo tanto la ponderación del caso concreto ha de llevar a desestimar el internamiento interesado.
En base a lo que antecede

PARTE DISPOSITIVA

ACUERDO: A) DENEGAR la solicitud de internamiento de JABRAN [REDACTED] en Centro de detención a fin de tramitar expediente de expulsión.

B) DECRETAR la INMEDIATA LIBERTAD si de ella no estuviere privado por otra causa o tribunal al detenido [REDACTED] SOLIMANI, librandose a tal fin los correspondientes mandamientos.

Notifiquese la presente resolución al Cuerpo Policial que ha solicitado la medida y al interesado.

Así lo acuerda, manda y firma D. RAMIRO GARCIA DE DIOS FERREIRO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de Instrucción nº 6 de MADRID y su partido.- DOY FE.

