

IGNACIO HIJON GONZALEZ
PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES
Alameda Real de 9, 3ª Dcha.
48003 BILBAO
Tels.: 94 424 67 55 - 94 424 68 28
Fax: 94 424 47 05

**JUZGADO DE LO PENAL Nº 7
DE BILBAO (BIZKAIA)**

BUENOS AIRES 6, 1ª planta- C.P. 48001
TELEFONO: 94-4016476
FAX: 94-4016629

N.I.C.: 48.04.1-08/036892

Ejecutoria 90/11 - SECCIÓN:L

Atestado nº: 2253-08

Hecho denunciado: MALTRATO FAMILIAR (VIOLENCIA DOMESTICA)

ILTRE: COLEGIO DE PROCURADORES
DE LOS TRIBUNALES DE VIZCAYA

27 OCT 2011

BIZKAIKO AUZITEGIETAKO
PROKURADOREEN ELKARGO OSPETSUA

Juzgado de Procedencia: Jdo. de lo Penal nº 6	Contra: [REDACTED]
(Bilbao)	Procurador Sr./Sra: IGNACIO HIJON GONZALEZ
Procedimiento Origen: Proccd.abreviado 343/10	Letrado Sr./Sra.: OAIZKA GARZON BOLADO

AUTO

En BILBAO (BIZKAIA), a diecinueve de octubre de dos mil once.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 17-11-10 se dictó sentencia por el juzgado de lo Penal nº 6 condenando a [REDACTED] como autora de un delito de lesiones en el ámbito familiar a la pena de 1 año de prisión, pena que se sustituye por la de expulsión del territorio nacional por tiempo de diez años.

SEGUNDO.- Con fecha 02-09-2011 por la representación procesal del penado se presentó escrito a fin de probar el arraigo familiar de la penada.

TERCERO.- Verificado oportuno traslado al Ministerio Fiscal por este se informa que se ha acreditado el arraigo.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

ÚNICO.- La sustitución de la pena de prisión por la de expulsión del extranjero no residente legal en España prevista en el artículo 89 del código Penal se establece como imperativa para las penas inferiores a 6 años, salvo que excepcionalmente y de forma motivada, se aprecia que la naturaleza del delito justifica el cumplimiento de la condena en el Código Penal en España.

Es preciso hacer constar que tal y como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio del 2004 a este respecto " para lograr la adecuada ponderación y la salvaguarda de derechos fundamentales superiores, en principio, al orden público o a una determinada política

criminal, parece imprescindible ampliar la excepción de la expulsión, incluyendo un estudio de las concretas circunstancias del penado, arraigo y situación familiar para lo que resulta imprescindible el trámite de audiencia al penado y la motivación de la decisión. Por ello habrá de concluirse con la necesidad de injertar tal trámite como única garantía de que en la colisión de los bienes en conflicto, en cada caso, se ha salvaguardado el que se considere más relevante, con lo que se conjura, eficazmente, la tacha de posible inconstitucionalidad del precepto, tal y como está en la actualidad."

El Tribunal Supremo en la sentencia ya citada anteriormente hace constar "Al respecto debemos recordar que el Informe del Consejo General del Poder Judicial al entonces Proyecto de Ley Orgánica, ya ponía el acento en la omisión que en el texto se apreciaba --y así está en la actualidad-- respecto de las concretas circunstancias personales del penado para ante ellas, acordar o no la expulsión, argumentaba el Consejo con toda razón, que además de la naturaleza del delito como argumento que justificara la excepción, debería haberse hecho expresa referencia a otra serie de circunstancias directamente relacionadas con la persona del penado "...olvidando las posibles e importantes circunstancias personales que pudieran concurrir y que el TEDH valora la circunstancia de arraigar que es extensible a la protección de la familia, o que la vida del extranjero pueda correr peligro o sea objeto de torturas o tratos degradantes contrarios al art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos como elementos a tener en cuenta para la imposición de la expulsión....".

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido interpretando el contenido de este precepto y su relación con los derechos fundamentales de los extranjeros, de forma que, no solo se debe examinar la naturaleza del delito sino también las circunstancias personales del penado y entre ellas la situación de arraigo de cada penado, de tal forma que se debe examinar no sólo su residencia legal o no España, sino, si como consecuencia de la expulsión, pueden verse afectados otros derechos, como el derecho del hijo a crecer en una familia junto a sus progenitores, o el derecho a que la familia no sea separada, al tratarse de miembros de una misma familia unos con residencia legal y otros no, también el derecho a cobrar una prestación de la seguridad social por unos trabajos previos realizados a condición de regularidad entre otros supuestos. Esto es, el arraigo consiste en los vínculos familiares y laborales del extranjero que hacen suponer una permanencia estable en España, su integración en la sociedad y simultáneamente una menor vinculación con su país de origen. Por el Ministerio Fiscal no se opone a dejar sin efecto la expulsión porque de la documentación que se aportó queda acreditado arraigo familiar en España.

En el presente caso, de la documentación aportada y de las circunstancias alegadas, queda acreditado que la penada tiene una hija menor de edad nacida en España y con nacionalidad española.

Ante esta nueva circunstancia debe entenderse acreditado arraigo familiar de la penada en España y dejar sin efecto la expulsión acordada, tras una ponderación entre los principios generales del derecho de tutela judicial efectiva e intangibilidad de resoluciones judiciales firmes y la debida protección de otro derecho fundamental principalmente con relación a menores de edad, la protección constitucional de la familia, recogido como principio rector de la política social y económica en el artículo 39 de la Constitución Española, teniendo también presente que el tribunal de Derechos Humanos protege también como genuino derecho fundamental, por la vía de la intimidad familiar (art. 8 CEDH), la reunificación familiar y el contacto entre padres e hijos.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

DISPONGO: Ha lugar a dejar sin efecto la expulsión acordada al reconocerse que la penada VENERADA MARIA DOS PRAZERES tiene arraigo en España.

Recábase hoja de antecedentes penales para valorar la posible suspensión de la pena de prisión.

MODO IMPUGNACIÓN: Hay dos opciones.

PRIMERA: Mediante recurso de reforma y apelación (artículo 766.1 LECr).

Al interponer la reforma puede interponer subsidiariamente la apelación, por si no se admitiera aquélla (artículo 766.2 LECr).

PLAZO: Para la reforma TRES DÍAS (artículo 211 LECr).
Para la apelación, si se interpone por separado CINCO DÍAS siguientes a la notificación del auto desestimando la reforma (artículo 766.3).

SEGUNDA: Mediante recurso directo de apelación, sin previa reforma (artículo 766.2 in fine LECr).

PLAZO: en el término de CINCO DÍAS desde la notificación del auto recurrido (artículo 766.3).

FORMA (COMÚN A LAS DOS OPCIONES): Mediante escrito

presentado en este Juzgado, con firma de Letrado (artículo 221 LECr).

EFFECTOS (COMÚN A LAS DOS OPCIONES):

Los recursos de reforma y de apelación no suspenderán el curso del procedimiento (artículo 766 LECr).

Lo acuerda y firma S.S". Doy fe.

Firma del/de la Juez

Firma del/de la Secretario

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado doy fe.