

**JUZGADO DE INSTRUCCION Nº 2 DE BARAKALDO**  
**BARAKALDOKO INSTRUKZIOKO 2 ZK.KO**  
**EPAITEGIA**

BIDE ONERA s/n 4ª planta - CP/PK: 48901  
Tel.: 94-4001011 Fax: 94-4001069

Extranjería / Atzerritarrak 131/2018

NIG P.V. / IZO EAE: 48.02.1-18/000506

NIG CGPJ / IZO BJKN: 48013.43.2-2018/0000506

Atestado nº/Atestatu zk.: OFICIO DGP 6025-18

Hecho denunciado/*Salatutako egitatea*: Delitos sin especificar/*Beste delitu batzuk*

Interviniente/s/*Parte hartzailea*:  
Investigador

**AUTO**

En Barakaldo, a veintitrés de enero de dos mil dieciocho

**HECHOS**

**ÚNICO.-** En esta fecha ha sido puesto a disposición de éste Juzgado de Instrucción en funciones de guardia en calidad de detenido a .., en virtud del atestado de la Brigada de Extranjería y Fronteras de la Jefatura Superior de Policía del País Vasco, en el que se formula solicitud de internamiento como medida cautelar en procedimiento administrativo de expulsión, incoado por infracción de la Ley de Derecho y Libertades de Extranjeros en España y su integración social.

Previa instrucción de sus derechos, el detenido ha sido oído en declaración, asistido de su Letrado.

El Ministerio Fiscal no se ha opuesto al internamiento.

La defensa del detenido se opone al internamiento.

Ha sido oído el detenido.

**RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.** El artículo 17.1 de la Constitución recoge el derecho a la libertad de toda persona, sin que pueda ser privada de él, salvo con la observancia de lo que el precepto dispone y en los casos y formas previstos por las leyes. El artículo 3.1 de la L.O. 4/2000 de 11 de enero, modificada por la L.O. 8/2000 de 22 de diciembre

reconoce, en consonancia con lo que dispone el artículo 13.1 C.E., establece que los extranjeros gozarán en España de los derechos y libertades reconocidos en el Título I de la C.E.

El artículo 61.1.e de la L.O. 4/2000, en la redacción dada por la L.O. 8/2000, permite acordar, como medida cautelar, el internamiento preventivo del ciudadano extranjero durante la tramitación del expediente sancionador en que se formule propuesta de expulsión. Así mismo, por la comisión de un delito doloso sancionado en el Código Penal español con pena privativa de libertad superior a un año, el artículo 57.2 de la citada ley permite imponer la sanción de expulsión del territorio nacional.

El artículo 62 de la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España, establece que "incoado el expediente por las causas comprendidas en los párrafos a) y b) del apartado 1 del artículo 54, así como a), d) y f) del artículo 53 y 57.2, en el que pueda proponerse la sanción de expulsión del territorio español, el instructor podrá solicitar al juez de instrucción competente que disponga su ingreso en un centro de internamiento en tanto se realiza la tramitación del expediente sancionador, sin que sea necesario que haya recaído resolución de expulsión."

El artículo 64.1 de la Ley Orgánica 4/2000, determina que si la expulsión decretada no se pudiera ejecutar en el plazo de setenta y dos horas, podrá solicitarse la medida de internamiento, que no podrá exceder del período establecido en el artículo 62 de esta Ley, que fija un plazo máximo de 60 días.

**SEGUNDO.** La excepcionalidad de la medida cautelar de internamiento exige por parte del órgano jurisdiccional un juicio de proporcionalidad que pondere la necesidad de la medida, por un lado, y, por otro, el sacrificio del derecho fundamental de la libertad, reconocido a los extranjeros en el artículo 17 CE en relación con los artículos 3.1 y 13.1 de la LOE.

El citado principio de proporcionalidad se recoge expresamente en el artículo 57.1 de la Ley de Extranjería, a cuyo tenor "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".

En el presente caso, el internamiento cautelar se solicita por encontrarse el detenido incurso en la causa de expulsión prevista en el artículo 53.1a de la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero, modificada por la Ley Orgánica 8/2000 de 22 de diciembre, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57 de este mismo texto y haberse dictado ya el decreto de expulsión de España por parte de la Subdelegación del

Gobierno de Cantabria el pasado 27 de septiembre de 2017.

Nos encontramos ante una solicitud de una medida cautelar privativa de libertad, cuya finalidad es llevar a efecto una resolución de expulsión de naturaleza administrativa, por lo que los principios de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad, han de imperar en la resolución que se adopte. Así lo justifica el derecho fundamental a la libertad consagrado en el Art. 17 de la CE de 1978, derecho vinculante para los jueces que debe presidir la interpretación del resto del ordenamiento jurídico, que solo puede verse restringido en causas excepcionales y por motivos graves, que en ningún caso concurren en las presentes diligencias, como se ha demostrado a través de la comparecencia, en este sentido efectuada. Este principio de proporcionalidad, se recoge expresamente para el supuesto que nos ocupa en el artículo 62.1.2º de la Ley de Extranjería.

Los mencionados principios de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad impiden acceder a la solicitud de internamiento interesada. De los artículos 61 y 235 de la Ley y Reglamento de Extranjería, se deduce que el internamiento es una medida excepcional, el último recurso a utilizar para ejecutar la orden administrativa de expulsión. En el presente caso, no se ha dado en ningún momento al detenido la posibilidad de abandonar voluntariamente el país, a la vista de las circunstancias en que ha sido hallado en España después del dictado de la orden administrativa de expulsión. El detenido viajaba a Reino Unido y al llegar a este país ha sido inmediatamente devuelto a España, en un barco que une Portsmouth con el puerto de Santurce. Es decir, que en el momento de proceder a su detención, no se encontraba en España voluntariamente, sino en virtud de una actuación del Reino Unido, pues en realidad la intención del detenido era viajar a este último país, no a España. Una vez aquí, no consta que se haya intentado en ningún momento la ejecución voluntaria de la orden de expulsión, de hecho, no obra en el expediente resolución administrativa alguna que acuerde la ejecución forzosa de la sanción. El detenido ha manifestado en la declaración recibida que entiende que las leyes de los países han de ser respetadas y, por eso, cumplirá la orden de expulsión si es que no puede quedarse en España. Ha facilitado algunos lugares concretos y determinados donde puede ser localizado si fuera necesario, en particular, el domicilio de un amigo que tiene en Santander que fue quien le acogió en cuanto llegó a España, antes de que se acordara su expulsión, así como la Pensión San Miguel situada en la misma ciudad. Ha manifestado que dispone de recursos económicos, por lo que no existe ningún motivo para pensar que el detenido no estará localizado cuando fuera necesario. De hecho, no puede olvidarse que el detenido lo que quería era viajar a Reino Unido y ha solicitado asilo en Francia, lo que no pone de manifiesto una voluntad actual de permanecer en España, más bien de abandonar el país. Por todas estas circunstancias, entiendo que existían otras medidas menos gravosas que el internamiento en un CIE para proceder a ejecutar a orden de expulsión, pues no está nada claro que el detenido quiera permanecer en España. No solo por el hecho esencial de que su intención era llegar a Reino Unido, sino porque ha manifestado que aunque le gustaría estar en un país donde poder trabajar y obtener ingresos para ayudar a su familia, entiende que las leyes han de ser respetadas y por eso colaborará en el cumplimiento de la orden de expulsión de la Subdelegación del Gobierno de Cantabria. En la solicitud policial, se informa que el detenido no tiene

voluntad de abandonar por sí mismo el territorio nacional y tampoco personarse periódicamente ante las autoridades competentes. Sin embargo, lo cierto es que el detenido estaba marchándose de España cuando fue devuelto por las autoridades de Reino Unido y que no se le ha dado ninguna otra posibilidad antes de proceder a solicitar su internamiento cautelar. Es difícil que la Policía Nacional haya podido entrevistarse a tal efecto con el detenido, pues necesita traductor de albanés para comunicarse. Tampoco consta en el expediente qué actuaciones se han llevado a cabo por la Administración de Cantabria para llevar a efecto la orden de expulsión ni consta que se hubiera decidido la ejecución forzosa de la decisión administrativa.

En cuanto a la necesidad de la medida, a la vista de las circunstancias del caso concreto y de la declaración del detenido, no resulta con claridad que el internamiento cautelar sea estrictamente necesario para dar cumplimiento a la orden administrativa de expulsión. Por un lado, no se especifica en la solicitud policial los motivos por los que no se ha podido ejecutar en el plazo de 72 horas, teniendo en cuenta que

ha sido inmediatamente detenido en cuanto ha llegado a España, después de ser devuelto por las autoridades de Reino Unido, sin que conste que se haya practicado ninguna otra diligencia más con él, más allá de su detención. Como ya se ha dicho anteriormente, el detenido necesita traductor de albanés para comunicarse y no parece que se haya intentado hablar con él para tratar de encontrar alguna otra vía menos restrictiva de derecho y más proporcionada al caso concreto, para conseguir ejecutar la orden de expulsión. Por otro lado, como ya se ha dicho anteriormente, no está claro que quiera permanecer en España, pues sus actos objetivos han demostrado otra cosa, viajando en dos ocasiones a Reino Unido y solicitando asilo en España. El detenido ha manifestado que le gustaría poder quedarse en un país donde poder trabajar, pero respetando las leyes del país de que se trate, no mostrando ninguna voluntad contraria al cumplimiento voluntario de la orden administrativa de expulsión.

Finalmente, considero que la medida de internamiento cautelar no es proporcionada al caso que nos ocupa y que existen otras medidas menos gravosas que podrían garantizar el cumplimiento de la orden de expulsión. Según ha explicado el detenido, llegó a España por primera vez en agosto o septiembre de 2017 y según resulta del Decreto de Expulsión, el mismo día 27 de septiembre de 2017 se acordó su expulsión. En tal escaso periodo temporal, difícilmente puede intentarse la regulación de la situación administrativa en un país, siendo ésta la infracción por la que se decidió su expulsión. El detenido no tiene antecedentes penales ni consta que sea una persona objetivamente peligrosa, encontrándonos ante una persona que trata de buscar trabajo en un país distinto al suyo, para poder así obtener recursos económicos con los que ayudar a su familia. De momento, no ha permanecido tiempo suficiente en ningún país que no sea el suyo, para poder conseguir la regularización de su situación administrativa. A todo lo anterior, hay que añadir que el Decreto de Expulsión no es firme, por lo que cabría la posibilidad de que fuera recurrido por el interesado y finalmente llegara a ser revocado, causando perjuicios de muy difícil o imposible reparación si el detenido llega a ser expulsado o se acuerda la privación de libertad solicitada. El decreto de expulsión, no consta notificado personalmente al interesado, sino a quien parece ser que firma como un Abogado, que bien podría ser la persona que le asistió durante la tramitación del procedimiento administrativo de expulsión. No consta en la documentación presentada la designa del interesado a un

Abogado concreto para recoger las notificaciones en su nombre y el detenido ha manifestado su intención de recurrir la orden administrativa de expulsión.

De la declaración recibida al detenido, resulta que lleva en España muy poco tiempo, pues nada más llegar, se dictó el Decreto de expulsión, por lo que el detenido ni siquiera ha tenido posibilidad de poner en marcha los trámites para regularizar su situación en España, siendo éste el motivo por el que se acordó su expulsión. Después de ello, la resolución administrativa se notificó a quien parece ser un Abogado, sin que conste que el detenido tuviera conocimiento alguno de la misma ni de la existencia de un procedimiento de expulsión iniciado contra él. El detenido necesita intérprete de albanos, no existiendo fiabilidad de que la comunicación que le hubiera sido transmitida al respecto del decreto de expulsión, fuera por él entendida.

Además de no haber sido notificado el Decreto de Expulsión de manera personal al detenido y existiendo, en consecuencia, la posibilidad de que el mismo llegara a ser revocado, pues el interesado ha manifestado su decisión de recurrirlo, hay que reseñar que no se acompaña a la solicitud de internamiento la resolución administrativa que ordena la ejecución forzosa de la decisión de expulsión y que el decreto que la acuerda, no especifica los motivos por los que se optó por la expulsión en lugar de la multa, incrementando así los motivos por los que la decisión administrativa puede llegar a ser anulada en un momento posterior.

Por todo lo anterior, por los motivos procesales reseñados y por aplicación de los principios de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad que han de orientar la decisión en esta materia no ha lugar a acordar el internamiento interesado. Así lo justifica, además, el derecho fundamental a la libertad consagrado en el Art. 17 de la CE de 1978, derecho vinculante para los jueces que debe presidir la interpretación del resto del ordenamiento jurídico, que solo puede verse restringido en causas excepcionales y por motivos graves, que en ningún caso concurren en las presentes diligencias, como se ha demostrado a través de la comparecencia, en este sentido efectuada.

En atención a lo expuesto, vistos los preceptos citados y los demás de general y pertinente aplicación,

## PARTE DISPOSITIVA

**^CUERDO DENEGAR** la solicitud de autorización de internamiento cautelar de ordenando **la inmediata puesta en libertad del mismo.**

Líbrese testimonio de la presente resolución a fin de que sea entregada a la Brigada de Extranjería y Fronteras de la Jefatura Superior de Policía del País Vasco.

Notifíquese la presente resolución al interesado y al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que no es firme y que contra ella cabe interponer recurso de

reforma en el plazo de tres días ante este mismo Juzgado.

Así por este auto, lo acuerda, manda y firma Beatriz Rodríguez Sanz,  
Magistrada-Juez titular del Juzgado de Instrucción Nº 2 de Barakaldo y de su partido.  
Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.