

*ALEGACIONES: LA CONDUCTA ES ATÍPICA: LA INCOACIÓ N ES NULA DE PLENO DERECHO
Personación de AESCO, ONG de utilidad pública asistiendo a nuestra afiliada, la interesada.*

AL
SEÑOR COMISARIO JEFE
COMISARIA DE DISTRITO DE CIUDAD LINEAL, MADRID
INSTRUCTOR/SECRETARIO
FUNCIONARIO DEL CUERPO NACIONAL DE POLICÍA
CARNÉ PROFESIONAL NÚMERO XXXX.XXXXX

PARA ANTE

LA SEÑORA
DELEGADA DEL GOBIERNO EN MADRID
(CALLE DE GARCIA DE PAREDES No. 65, MADRID)

Doña XXXX XXXXX, mujer, mayor de edad, de nacionalidad española, con Documento Nacional de Identidad (DNI) numero XXXXXXXXX, que la acredita como ciudadana del Reino de España, y por ende de la Unión Europea, vecina de ciudad de Madrid, Calle XXXXXX No. XX, planta X, puerta X, c. p. XXXXX teléfono XXXXXXXX; Madrid (Madrid); empleada a término indefinido en la industria de la hostelería, comparezco en mi propio nombre y Derecho;

Asistida por la entidad de utilidad pública:

Doña Rosa-Yolanda Villavicencio M, con DNI No. XXXXXXXX, en mi calidad de Presidenta y representante legal de **la Asociación AMERICA-ESPAÑA, SOLIDARIDAD Y COOPERACIÓN “AESCO”, declarada de utilidad pública por el Ministerio del Interior por Resolución del 11-11-1999**, con C. I. F. G80353419 y domicilio social en la calle FORNILLOS NUMERO 4, LOCAL, 28026 MADRID, entidad que entre sus objetivos sociales tiene encomendada la defensa de los derechos civiles, sociales y políticos de los ciudadanos en España; vulneración materializada en este caso, en perjuicio de nuestra afiliada bajo el carné numero XXXXXXXX;

*ALEGACIONES: LA CONDUCTA ES ATÍPICA: LA INCOACI3N ES NULA DE PLENO DERECHO
Personaci3n de AESCO, ONG de utilidad p3blica asistiendo a nuestra afiliada, la interesada.*

Y, Don Gustavo Fajardo Celis, letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, colegiado bajo el n3mero 44.182, Director de los Servicios Jur3dicos Centrales de AESCO, con despacho profesional sito en el Paseo de Las Delicias n3mero 85, sexto centro, Madrid 28045, correo electr3nico: gustavofajardoc@icam.es, quien asesora en 3ste tr3mite, tanto a la vinculada en el procedimiento sancionador, se1ora XXXXXX XXXXX, como a la entidad AESCO;

Comparece en ejercicio de los derechos como interesada, asistida por la entidad de utilidad p3blica, la ONG AESCO; y **DICE:**

Que por medio del presente escrito y al amparo de MIS DERECHOS COMO SER HUMANO y los de mi familia, que como ciudadana espa1ola vienen amparados y garantizados por la Declaraci3n de los Humanos de las Naciones Unidas, y en la constituci3n de 3ste reino, art. 10, 17, 24, 25 y 53.1; por las Directivas Comunitarias, el CEDH, PIDCP; y por la Ley y Decreto Reglamentario de extranjer3a;

Y en aplicaci3n del art3culo 228.1 del Reglamento de Ejecuci3n de la Ley Org3nica 4/2000, aprobado por el R.D. 557/2011 de 20 de abril, vengo a presentar ESCRITO DE ALEGACIONES, contra la resoluci3n de iniciaci3n de expediente sancionador por infracci3n grave del art3culo 53.2.c) de la "Ley Org3nica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en Espa1a y su integraci3n social"; dictada por el se1or COMISARIO JEFE DE LA COMISARIA DEL DISTRITO DE CIUDAD LINEAL DE MADRID, acto administrativo notificado el 10 de marzo de 2017, cuya copia anexa como DOCUMENTO No. 1;

Solicitando el amparo inmediato de mis derechos fundamentales y los de mi familia: **QUE, DE MANERA INMEDIATA, SE DECLAR3 LA NULIDAD DE PLENO DERECHO del procedimiento as3 incoado, con fundamento en los siguientes:**

HECHOS

PRIMERO. - LA ARBITRARIEDAD DEL EXPEDIENTE SANCIONADOR ES MANIFIESTA, PORQUE LA CONDUCTA DE LA SUSCRITA, ES ABSOLUTAMENTE AJENA A LA TIPIFICADA COMO SANCIONABLE POR EL ARTICULO 53.2.c) de la “Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social”: MI CONDUCTA NO ENCAJA EN EL TIPO SANCIONADOR:

A. LA RESOLUCIÓN DE INCOACION DEL EXPEDIENTE SANCIONADOR, NO CONTIENE LA IDENTIFICACIÓN DEL HECHO EN CONCRETO, impidiendo su lectura entender cuáles son los hechos o conductas objeto de la acción sancionadora de la administración; por lo que el acto en sí, está incurso en vulneración e los derechos fundamentales de defensa, contradicción y de la legalidad de las actuaciones de la administración, en éste caso.

B. Pero extra actuarialmente, en la comisaria y por el señor Instructor, se me ha informado verbalmente, que el motivo de la sanción, consiste, en la carta de invitación que realice para reunirme en España con mi hija, su hija menor de edad, y con el esposo y padre de las mismas, respectivamente.

C. Y, ateniéndome a dicha concreción, verbal dada por el señor instructor, VENGO A DEFENDERME DEL ILEGAL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR QUE INICIADO EN MI CONTRA:

1º) Efectivamente reconozco y es cierto, que tramité por vía del Ministerio del interior, carta de invitación como ciudadana española a mi hija, mi nieta y mi yerno, que es mi familia extensa a la que sostengo económicamente desde España, habiendo tramitado antes del trascurso de los tres meses, para cada uno de ellos, la residencia comunitaria para familiares de ciudadanos de la unión, la que ha sido concedida y consolidada a mi hija y nieta, encontrándose pendiente de resolución, la de mi yerno.

2º) Dado que mi familia extensa, de la que soy cabeza, la integran: mi hija, su esposo y la hija menor habida en dicho matrimonio, quienes

vivían en XXXXXXXXX dependiendo de mí: efectivamente, al viajar a España para reunirse conmigo, hemos constituido en mi vivienda, nuestro domicilio familiar único, encontrándonos debidamente empadronados los 4.

3º) Mi hija XXXX XXXXX XXXXX y su hija menor de edad XXX XXXX XXX (mi nieta), y XXXXX XXX XXXX, solicitaron inmediatamente tras su entrada en España, su residencia como mis familiares:

- a. Mi hija XXXXXX, y su hija, la niña menor de edad, SON TITULARES DE TARJETA DE RESIDENCIA COMO FAMILIARES DE CIUDADANA DE LA UNIÓN (ESA SOY YO)
- b. La solicitud de residencia de XXXX XXXX, esposo de mi hija y padre de mi nieta, como familiar (extenso) de ciudadana de la Unión, ha sido admitida a trámite y la demora en su concesión, tiene causa en éste procedimiento.

D.- PARA DEJAR EN EVIDENCIA LA ARBITRARIEDAD, VEAMOS LA INFRACCIÓN POR LA QUE SE INICIA EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN MI CONTRA, traigo la cita textual de la conducta definida por el legislador como la sancionable, simplemente para facilitar el estudio in situ del error cometido por el señor Comisario:

“Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social”

“Artículo 53 Infracciones graves...”

“2. También son infracciones graves:

“c) Promover la permanencia irregular en España de un extranjero, cuando su entrada legal haya contado con una invitación expresa del infractor y continúe a su cargo una vez transcurrido el período de tiempo permitido por su visado o autorización. Para graduar la sanción se tendrán en cuenta las circunstancias personales y familiares concurrentes.”

1º) Procede examinar en primer lugar si se ha vulnerado el principio de tipicidad (art. 25 C.E.), ya que de entenderlo as3 no ser3a necesario examinar las dem3s cuestiones planteadas por las partes.

Resulta un hecho imposible, que disponiendo el se3or Comisario Jefe de acceso a los archivos del Ministerio del Interior, y que ya ten3a la "CARTA DE INVITACI3N" a mi familia, documento que lo ha tenido como "cabeza de proceso", que tiene el nombre y el DNI de la suscrita, y los nombres, identificaci3n civil de mis familiares INVITADOS A REUNIRSE CON LA SUSCRITA, y obrando en dichos archivos, la documentaci3n de residencia de mi hija y nieta, y el expediente en curso de residencia igual para mi yerno XXXX XXXXX, PUEDA INICIAR EL EXPEDIENTE POR CONDUCTA GRAVEMENTE DOLOSA, estamos en presencia de un error de hecho, por equivocaci3n de sujeto.

SEGUNDO. - He reagrupado a mi familia extensa, AL AMPARO DE LA DIRECTIVA COMUNITARIA 2004/38/CE, DE APLICACI3N DIRECTA EN ESPA3A:

Dada la claridad de los postulados del mandato imperativo de la Uni3n, LOS TRASCRIBO LITERALMENTE:

"Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 relativa al derecho de los ciudadanos de la Uni3n 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"

Considerando lo siguiente:

(1) La ciudadan3a de la Uni3n confiere a todo ciudadano de la Uni3n un derecho primario e individual a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeci3n a las limitaciones y condiciones previstas en el Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicaci3n.

(2) La libre circulación de personas constituye una de las libertades fundamentales del mercado interior, que implica un espacio sin fronteras interiores en el que esta libertad estará garantizada con arreglo a las disposiciones del Tratado.

(3) 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.

(5) El derecho de todo ciudadano de la Unión a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, para que pueda ejercerse en condiciones objetivas de libertad y dignidad, debe serle reconocido también a los miembros de su familia, cualquiera que sea su nacionalidad. A los efectos de la presente Directiva, la definición de miembro de la familia debe incluir también la pareja registrada si la legislación del Estado miembro de acogida equipara la unión registrada al matrimonio.

(6) Para mantener la unidad de la familia en un sentido amplio y sin perjuicio de la prohibición de discriminación por motivos de nacionalidad, los Estados miembros de acogida deben estudiar, basándose en su propia legislación nacional, la situación de las personas no incluidas en la definición de miembros de la familia con arreglo a la presente Directiva y que, por consiguiente, no disfrutaban del derecho automático de entrada y residencia en el Estado miembro de acogida, con objeto de decidir si se les podría permitir la entrada y la residencia, teniendo en cuenta su relación con el

ciudadano de la Unión o cualquier otra circunstancia, tales como la dependencia financiera o física del ciudadano de la Unión.

TERCERO. - POR LA AUTORIDAD COMPETENTE, CON FUNDAMENTO EN LOS ARTICULOS 9 y 10 DE LA DIRECTIVA COMUNITARIA CITADA, SE HA CONCEDIDO LA RESIDENCIA COMUNITARIA A MI HIJA Y A MI NIETA MENOR DE EDAD, ENCONTRÁNDOSE PENDIENTE DE RESOLUCIÓN, LA SOLICITUD ADMITIDA A TRAMITE POR MI YERNO, XXXXX XXX, la que ha sido “parada” por celo policial.

“Artículo 9. Trámites administrativos para los miembros de la familia que no tengan la nacionalidad de un estado miembro

1. Los Estados miembros expedirán una tarjeta de residencia a los miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro cuando el período de residencia previsto sea superior a tres meses.
2. El plazo para presentar la solicitud de expedición de una tarjeta de residencia no podrá ser inferior a tres meses a partir de la fecha de llegada.
3. El incumplimiento de la obligación de solicitar la tarjeta de residencia podrá conllevar para la persona interesada sanciones proporcionadas y no discriminatorias.

Artículo 10. Expedición de la tarjeta de residencia

1. El derecho de residencia de los miembros de la familia de un ciudadano de la Unión que no tengan la nacionalidad de un Estado miembro será reconocido mediante la expedición de un documento denominado «tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión» a más tardar en los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud. Se entregará inmediatamente un resguardo de la presentación de la solicitud de una tarjeta de residencia.

CUARTO.- CUMPLIENDO EL REQUERIMIENTO VERBAL DEL SEÑOR FUNCIONARIO DEL CUERPO NACIONAL DE POLICÍA, QUE CUMPLE

*ALEGACIONES: LA CONDUCTA ES ATÍPICA: LA INCOACI3N ES NULA DE PLENO DERECHO
Personaci3n de AESCO, ONG de utilidad p3blica asistiendo a nuestra afiliada, la interesada.*

FUNCIONES DE SECRETARIO Y A LA VEZ INSTRUCTOR, APORTO LA DOCUMENTACION DE LA SUSCRITA Y DE LOS 3 MIEMBROS DE MI FAMILIA QUE EN SU DÍA FUERON INVITADOS:

A) DOCUMENTACI3N DE LA SUSCRITA:

DOCUMENTOS Nos. 2 a 9: copia de mi DNI; Certificado de empadronamiento de la unidad familiar, incluidos mi hija, mi nieta, mi yerno y la suscrita; copia del contrato de arrendamiento del domicilio familiar; copia de la novaci3n de mi contrato de trabajo temporal en indefinido; copia la comunicaci3n de modificaci3n del contrato ampliando mi jornada de trabajo y promoci3n profesional al cargo de XXXXXX XXXX, por la empresa de ámbito nacional XXXXXX XXXX XXXX .; copia de mis dos últimas de salarios; y copia de mi tarjeta sanitaria de la Seguridad Social.

B) DOCUMENTACION DE MI HIJA, XXXXX XXXXX XXXX

DOCUMENTOS Nos. 10 a 15 : Copia del pasaporte; copia del resguardo de solicitud de duplicado de la Tarjeta de familiar de ciudadano de la uni3n, por extravío; certificado de empadronamiento; contrato de trabajo; y dos últimas nóminas de salarios.

C) DOCUMENTACION DE LA NIÑA, MENOR DE X AÑOS DE EDAD, XXXX XXX XXXX, NIETA DE LA SUSCRITA:

DOCUMENTOS Nos. 16 a 19 : Copia del Pasaporte; copia de la Tarjeta de residente, familiar de ciudadano comunitario; certificado de empadronamiento; y copia del Certificado literal de nacimiento apostillado.

D) DOCUMENTACION DE MI YERNO, XXXX XXXX XXXX:

DOCUMENTOS Nos: 20 a 22 : Copia del Pasaporte; volante de empadronamiento; copia de la "COMUNICACI3N DE INICIO DE PROCEDIMIENTO de solicitud de residencia como familiar de ciudadano de la Uni3n y orden de petici3n de cita para huellas.

QUINTO.- LA INCOACI3N DEL EXPEDIENTE SANCIONADOR ES EXORBITANTEMENTE ILEGAL Y ARBITRARIA, YA QUE VULNERA

LITERALMENTE EL ARTICULO 25 DE LA CE, QUE OBLIGA A LAS AUTORIDADES DEL ESTADO ESPAÑOL, A GARANTIZA Y PROTEGER A LOS CIUDADANOS CONTRA EL ABUSO DEL PODER: en mi caso se me ha iniciado SANCIÓN POR CONDUCTA GRAVE, cuando mis actos han sido ejercidos al amparo de la Ley.

Recuerdo al lector el contenido literal del precepto constitucional que rige en el Reino de España:

“Artículo 25.- 1. Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.”

JURISPRUDENCIA QUEBRANTADA EN ÉSTE EXPEDIENTE:

"... Al hilo de lo expuesto, se ha de indicar que esta Sección mantiene el criterio de que, a tenor de las consecuencias de la reiterada Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 1 de junio de 2010 (recurso 114/2007), que modifica parcialmente el artículo 2 del Real Decreto 240/2007 (aunque, dicho sea de paso, es bastante polémica, desde el punto de vista de la aplicación del derecho comunitario, en lo que incide con especial intensidad el voto particular a ella formulado), no puede aplicarse un régimen especial distinto al del Real Decreto 240/2007, que en definitiva es el régimen general de la Directiva 2004/38, a los *familiares* de españoles (aunque no hayan ejercido las libertades comunitarias).

Como consecuencia de la reiterada sentencia del Tribunal Supremo, a los *familiares* extra comunitarios de españoles les es aplicable el régimen de comunitarios y de éste, a diferencia del régimen de *reagrupación familiar*, resulta el derecho a entrar, circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, cuando acompañen o se reúnan con el ciudadano español, para lo cual han de obtener un visado, que bien puede ser de estancia para un período de una duración total no superior a tres meses (vid. art. 2 del Reglamento (CE) num.

539/2001 del Consejo) y solicitar luego la residencia si pretenden permanecer o fijar su residencia en España..." para continuar señalando más adelante "... En definitiva, tanto de la Directiva 38/2004, como del Real Decreto 240/2007, resultan derechos subjetivos claramente definidos para los "miembros de la familia" del ciudadano de la Unión (más ventajosos, desde luego, que los previstos en el régimen general de extranjería), comprensivos del derecho de entrada y que obliga a concederles un visado, gratuitamente, lo antes posible, mediante un procedimiento acelerado. Se ha de añadir que según constante doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea aunque el derecho de libre circulación, que se extiende a los familiares beneficiarios, no sea incondicional, las limitaciones e interpretaciones que puedan establecerse son de aplicación restrictiva, sin que quepan restricciones por motivos económicos...." llegando a la conclusión de que "... Se observa pues, que la directiva comunitaria que ahora glosamos considera miembros de la familia del ciudadano de la Unión, entre otros, a "los ascendientes directos a cargo" del ciudadano de la Unión que se reúnan con él. Ergo, la Directiva 2004/38/CE no reconoce derechos de entrada y de residencia en un Estado miembro, en calidad de "miembros de la familia", a cualesquiera ascendientes nacionales de terceros países, sino únicamente a los ascendientes directos, y no a todos, sino solamente a los que están "a cargo" del ciudadano de la Unión (art. 2.2); habiendo interpretado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ese concepto jurídico indeterminado (miembro de la familia "a cargo") en el sentido de que tal condición "resulta de una situación de hecho que se caracteriza por que el titular del derecho de residencia garantiza los recursos necesarios para la subsistencia del miembro de la familia" (sentencia del TJUE, Pleno, de 19 de octubre de 2004, asunto C-200/02 , apartado 43).

En virtud de lo expuesto

SOLICITO A LA SEÑORA DELEGADA DEL GOBIERNO EN MADRID: que teniendo por presentado este escrito de alegaciones, junto con los 22 documentos numerados acreditativos la identidad del país de origen y los de residencia legal de mi hija y de condición de trabajadora por cuenta ajena; los de mi nieta menor de edad; y los de PRESENTACIÓN Y TRAMITACIÓN DE LA RESIDENCIA como familiar extenso de la suscrita, al ser el esposo de mi hija y

*ALEGACIONES: LA CONDUCTA ES ATÍPICA: LA INCOACIÓN ES NULA DE PLENO DERECHO
Personación de AESCO, ONG de utilidad pública asistiendo a nuestra afiliada, la interesada.*

el padre de la hija de ésta, XXXX XXXXXX; me tenga por personada y opuesta a la resolución de iniciación de expediente sancionador, por alegada infracción por la suscrita XXXXXX XXXX XXXXX, de la “Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social”, Artículo 53.2. c); dictada por el señor COMISARIO JEFE DE LA COMISARIA DEL DISTRITO DE CIUDAD LINEAL DE MADRID, la que me fue notificada personalmente el día XX de XXXX de 2017; cuya copia anexamos a éstas alegaciones, dado que no tiene número de expediente ni fecha de expedición, constando como fecha de notificación la indicada; y en virtud de mis sólidos fundamentos y razonamientos, se proceda a la anulación de dicho acto iniciador del procedimiento sancionador, decretando el archivo de lo actuado.

Es cumplida y efectiva administración, que pido en Madrid a XX de XXXXXX de 2017

La interesada:

XXXXXX XXXXX XXXXX

La Presidenta de AESCO:

El letrado interviniente, firma digitalizada por el Ministerio de Justicia: