

Reflexiones del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Lleida: Mesa redonda en torno a la Extranjería i la prisión

*** En primer término, la **expulsión no es una pena**, por lo que una y otra institución se regulan por su normativa específica y deben atender a las finalidades que les son propias. La pena preventiva, retributiva y resinsertadora. La expulsión de orden público, seguridad y política de extranjería.

*** En segundo término, la consecuencia es que la **pena debe cumplir sus fines** (preventiva, retributiva y resinserción) y el sistema penitenciario los previstos en el art. 1 LOGP y 2 RP (retención custodia y reinserción), para lo que la Administración tiene que adaptar el modo de vida del interno a esa posible expulsión (grados flexibles y beneficios penitenciarios).

La ilegalidad de un extranjero o de la pendencia de una orden de expulsión, es un **elemento a valorar** en su programa de tratamiento y régimen penitenciario más adecuado. No puede obviarse que el hecho de estar en situación de ilegalidad en España o pendiente una orden de expulsión (judicial o administrativa) no deba valorarse a los efectos de la **mayor dificultad de integración social**, riesgo de quebrantamiento de la pena o medida de seguridad.

Así mismo, la Administración debe compatibilizar lo anterior con el **deber de ejecución de las resoluciones** judiciales (art. 118 CE).

*** La ilegalidad no es una circunstancia que permita justificar que estos internos carezcan de posibilidades de acceder a cuotas de mayor libertad, so pena de establecer un **sistema penitenciario** en el que para parte de la población (en aumento) **incumple los fines de reinserción**, infringiendo derechos penitenciarios al tratamiento y a los beneficios penitenciarios de forma radical, convirtiéndose en un sistema inconstitucional que infringiría el art. 6 LOGP que prohíbe los malos tratos e impondría un rigor innecesario en aplicación de las normas (art. 4.2 a) RP, si se excluyese a los extranjeros de cualquier orientación resinsertadora a la que tuviesen derecho en atención a su evolución penitenciaria.

No cabe establecer como finalidad exclusiva del **sistema penitenciario** la **custodia y retención** de reclusos, ya que ello no está previsto constitucionalmente.

El penado está cumpliendo una pena de prisión, por lo que debe tener en principio el **mismo tratamiento que los penados españoles** en cuanto a derechos y beneficios penitenciarios y por supuesto en lo que se refiere a los derechos fundamentales.

**** El penado extranjero, tiene **derecho a ser clasificado** con lo que ello supone, no pudiendo generarse una **situación de ilegalidad** de los penados por el hecho de esperar a la ejecución de una expulsión que puede no poder llevarse a cabo bien materialmente, bien jurídicamente (caso de cumplimiento de varias causas donde no se ha acordado la expulsión o regularización del art. 31.4 LO 4/00).

** deben tener **acceso a los beneficios y derechos** penitenciarios íntegramente (art. 4 h RP) y **derecho al tratamiento** (art. 4d RP).

** La administración no puede limitarse a valorar que el penado carece de perspectivas de futuro en España para limitar su evolución dentro del sistema penitenciario y alterando los fines del mismo recogidos en el art. 1 LOGP y 2 y 4d y h RP.

*** Partiendo de tales premisas, los Jueces de Vigilancia en ningún caso optan por utilizar la pendencia de una orden de expulsión para establecer un **sistema penitenciario de orden público** sin perj. de que la mayor o menor trascendencia que se pueda dar a la situación de ilegalidad en relación con el historial delictivo, reincidencia contacto externo con mafias u organizaciones, posibilidades de salir del ámbito marginal en que se ha desarrollado su vida en España. La ilegalidad y la orden de expulsión, deben valorarse necesariamente al clasificar o promover cualquier beneficio penitenciario que suponga más cuota de libertad (permisos, salidas, libertad condicional..), siendo el escollo principal la integración social, para lo que debería **potenciarse por la Administración penitenciaria la colaboración establecida en el art. 62.4 RP** de las instituciones y asociaciones dedicadas a la resocialización y ayuda de los reclusos extranjeros, facilitando la cooperación de las entidades sociales del país de origen del recluso, a través de las Autoridades consulares correspondientes

En resumen, dentro del sistema penitenciario, **la pena privativa de libertad de un extranjero ilegal no debe ser tratada de forma distinta a la de un nacional o extranjero legal.**

***** NO DEBE PERDERSE DE VISTA LA POSIBILIDAD DE REGULARIZACION PESE A HABER SIDO CONDENADO DEL 31.4 LO 4/00 y la DIFICULTAD DE EXPULSION** de extranjeros comunitarios y asimilados, por el concepto restringido de las causas de orden público del art. 16 RD 178/03, que es interpretado por la jurisprudencia como “la existencia, aparte de la alteración del orden social que constituye toda infracción de la Ley, de una amenaza real y suficientemente grave, que afecte a un interés fundamental de la sociedad, sin que la mera existencia de condenas penales constituya por sí solo a motivo para la adopción de dicha medida, porque sólo cabe restringir la estancia cuando aquéllas evidencien **la existencia de un comportamiento personal que constituya una amenaza actual para el orden público**”.