

SUSTITUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD POR EXPULSION:

DIFICULTADES DE LA FALTA DE UN PROTOCOLO O CIRCUITO ESTABLECIDO ENTRE LAS INSTITUCIONES IMPLICADAS, PARA QUE EL JURISTA CRIMINOLOGO CONOZCA EL ESTADO REAL DE LASUSTITUCION.

Cuando la sentencia condena a una pena de prisión que se sustituye por la expulsión, una vez incoada la correspondiente ejecutoria se expiden dos oficios, uno al centro penitenciario donde el condenado estuviese preso, adjuntando un testimonio de la sentencia para que la pena de prisión se ejecute hasta tanto la autoridad gubernativa proceda a materializar la expulsión (Disposic. adicional decimoseptima LO 19/2003) Y otro a la Brigada de Extranjeria del Cuerpo Nacional de Policia a fin de que se materialice la expulsión.

La D.A decimoséptima LO 19/2003 establece que la autoridad gubernativa deberá hacer efectiva la expulsión en el plazo más breve posible y, en todo caso, dentro de los treinta días siguientes, salvo causa justificada que lo impida, que deberá ser comunicada a la autoridad judicial. En el mismo sentido el Art. 152 R.E.

Desde el mas simple sentido lógico, si el Juzgado, una vez incoada la ejecutoria remite al centro penitenciario un oficio con el contenido aludido en el primer párrafo y al que adjunta un testimonio de la sentencia donde consta la sustitución de la pena de prisión por la expulsión, por simples razones de coherencia debe comunicar al centro penitenciario la inviabilidad de la expulsión.

En conclusión entiendo que el circuito correcto de comunicación de la inviabilidad de la expulsión entre Juzgado, autoridad gubernativa y centro penitenciario es través del Juzgado, que es al que por otra parte le corresponde la ejecución de la sentencia.

COMO SE TIENE QUE INTERPRETAR POR EL CENTRO PENITENCIARIO EL SILENCIO DE ALGUNAS SENTENCIAS EN CUANTO A LA EXPULSION.

De conformidad con el art. 89 del C.P , las penas privativas de libertad inferiores a 6 años impuestas a un extranjero no residente legalmente en España serán sustituidas en la sentencia por su expulsión del territorio español, salvo que el juez o tribunal, previa audiencia del M.F, excepcionalmente y de forma motivada., aprecie que la naturaleza del delito justifica el cumplimiento de la condena en un centro penitenciario en España.

Se ha planteado como debe de interpretarse la omisión en la sentencia de toda referencia a la sustitución de la pena privativa de libertad inferior a 6 años por la expulsión.

En primer lugar hay que tener en cuenta que cuando el centro penitenciario rebibe el testimonio de una sentencia, ésta ha devenido firme y por lo tanto todas las partes en el procedimiento están de acuerdo con el fallo o el tribunal superior se ha pronunciado en caso de recurso.

En segundo lugar las sentencias deben ejecutarse en sus propios términos de conformidad con el derecho a la tutela judicial efectiva regulado en el art. 24 de la Constitución.

Por lo tanto si la sentencia firme omite toda referencia a la expulsión, hay que interpretado en sentido literal y por tanto el condenado deberá cumplir la pena de prisión impuesta. Sin embargo según una circular de fiscalía del presente año, cuando concurriendo los requisitos para la expulsión el juzgado no se ha pronunciado al respecto en la sentencia podría el condenado solicitar su expulsión en trámite de ejecución de sentencia, abriéndose el correspondiente incidente en el que regirían los principios de audiencia, asistencia letrada y contradicción, que se resolvería mediante auto recurrible conforme a lo dispuesto en la LECr. Lo anteriormente expuesto estaría en consonancia con lo establecido en el art. 52-2 RP.

SUSTITUCION EN FASE DE EJECUCION DE SENTENCIA

De conformidad con el tenor literal del art. 89 CP y de la STC de 8 de mayo de 2006 la sustitución debe acordarse en la sentencia. Ahora bien hay que tener en cuenta dos criterios que se vienen barajando al respecto. El primero sería la posibilidad de que la sentencia omita todo pronunciamiento sobre la sustitución, dándose la posibilidad indicada en el apartado anterior y otra que la sentencia recoja la posibilidad de la expulsión pero diferida al trámite de ejecución de sentencia. En la práctica se está llevando a cabo la segunda posibilidad cuando no se ha podido aportar algún documento que acredite el arraigo u otras circunstancias que han de tenerse en cuenta a la hora de decidir sobre la expulsión.

Se ha de tener en cuenta que la STC de 8 de mayo de 2006 se refiere a una sentencia que nada decía sobre la expulsión y la pena de prisión se encontraba en avanzado estado de cumplimiento.

En cuanto a lo dispuesto en el apartado 2º del art. 89, entiendo que tanto el MF como el propio interno pueden solicitar que se lleve a cabo la expulsión acordada en sentencia, pero por razones prácticas lo más acertado y seguro es que sea el propio centro penitenciario el que comunique al Juzgado el tercer grado o con antelación suficiente el cumplimiento de las % partes de la condena.

V ALORACION SOBRE LA NECESIDAD DE UN PROCEDIMIENTO PROPIO.

Entiendo que bastaría con un protocolo de actuación

ISABEL JIMENEZ MARTINEZ (Secretaria del Juzgado de lo Penal nº 2 Lleida)