

4.3 Expulsión sustitutiva del proceso penal (artículo 57.7 LOEX)

Atendiendo a los datos estadísticos de la FGE, durante 2023 los fiscales han emitido 1.221 informes relativos a expulsiones de ciudadanos extranjeros incurso en causas penales, confirmando la recuperación de las cifras tras el paréntesis que supuso la pandemia.

En relación con los criterios uniformes y parámetros de aplicación del art 57.7 LOEX, ya fijados en las Circulares de la FGE 2/2006 y 5/2011, se mantiene la línea de años anteriores. Varios delegados/as (Valencia, Jaén) alertan sobre la necesidad de un especial cuidado en la salvaguarda del principio *non bis in idem* y de presunción de inocencia, de tal forma que el presupuesto único de la expulsión del extranjero no sea simplemente el de estar investigado en la causa penal, sino que aparezcan otras circunstancias que justifiquen la medida, sobre todo la inexistencia de arraigo. Varios delegados advierten de que en la práctica totalidad de las expulsiones administrativas en las que se ha informado las personas expulsadas tenían antecedentes penales o policiales, lo que acentúa que las expulsiones van dirigidas a aquellas personas que han presentado conductas delictivas y antisociales. Se reitera en múltiples textos que los fiscales además de atender a la gravedad y naturaleza del hecho, a la hora de informar sobre la autorización de expulsión valoran especialmente que no sea necesaria la presencia del extranjero para la continuación de la instrucción de la causa, y que no resulten lesionados los intereses de los perjudicados por los delitos imputados.

Una de las cuestiones tratada por varios delegados en sus memorias (Málaga, Orense, Cáceres) y que ha suscitado alguna consulta a la Unidad especializada en 2023, ha sido la de la posibilidad de la expulsión al amparo del art 57.7 LOEX de ciudadanos extranjeros condenados por sentencia firme a penas de prisión inferiores a un año (y, por lo tanto, no susceptibles de la sustitución del art 89 CP) que en ocasiones están, además, suspendidas, o que han sido condenados a penas leves de otra naturaleza. No es algo nuevo, pero lo cierto es que la cuestión está dando lugar a pronunciamientos judiciales contradictorios, como pone de relieve la Fiscal delegada de Navarra, donde una misma Sección de la Audiencia Provincial resolvió favorablemente a la expulsión en un caso y en otro no. El problema es que el art. 57.7 LOEX utiliza la expresión «investigados o procesados» y, por ello, el momento preclusivo para solicitar la autorización judicial de expulsión por esta vía que se menciona en la Circular 2/2006 de la FGE se refiere a «antes del juicio». Sin embargo, esta Circular es anterior a la reforma del art. 89 CP de

2015, por lo que es un supuesto que no tiene un encaje o amparo legal. Esta situación ha dado lugar a posturas dispares en las distintas fiscalías, siendo favorable (Balears y Vizcaya) la que se basa en una interpretación extensiva o amplia del término «investigado o procesado» del art. 57.7 LOEX que incluya también a los «condenados», o la que lo excluye por no estar recogido dicho supuesto en el precepto 57.7 LOEX (Las Palmas, Cantabria) por lo que no cabe la extensión al mismo.

Continúa siendo una queja generalizada de los fiscales delegados los problemas de registro, en particular en el sistema Fortuny y las dificultades para controlar los datos relativos a esta materia (Cádiz, Granada, Jaén, Las Palmas, Murcia, Toledo, Madrid ...), e insisten en que la recogida de datos es prácticamente manual, por lo que solo cabe valorarlos como indicadores, pero no como una cifra del volumen real de asuntos.

Otra de las cuestiones que se reflejan de forma bastante uniforme en las memorias territoriales y que constituye una problemática común a las expulsiones del art. 57.7 LOEX y art. 89 CP, es la constatación de la dificultad para materializarlas, y, consiguientemente, la diferencia entre la cifra de las que se acuerdan y las que se ejecutan realmente. Según datos policiales recabados desde esta Unidad, en 2023 se materializaron 43 expulsiones por la vía del art. 57.7 LOEX. Las causas que más se reproducen en todos los territorios son las negativas de los Estados a aceptar a sus nacionales o los problemas que plantean las denegaciones consulares para documentarlos a tiempo. Varias memorias citan las dificultades de este tipo con ciudadanos argelinos, y en algún caso con marroquíes. Se han dado otros motivos, más excepcionales: violencia física opuesta por los individuos y negativa del comandante de la aeronave a realizar el vuelo, falta de localización, traslados entre prisiones, el cumplimiento de otras penas de prisión pendientes, falta de autorización judicial en otras causas, las revocaciones judiciales de la medida de internamiento tras recurso, o motivos de salud.

La delegada de Sevilla alerta no solo del gran retraso en la materialización de las expulsiones, que responde a diversos motivos – colapso de ejecutorias en juzgados penales, demora de la decisión a la fase de ejecución, etc.–, sino también de los efectos de esa demora, pues conforme a la doctrina del TEDH, abre la posibilidad de revisión de la decisión misma. El delegado de A Coruña recuerda como buena práctica para reducir los retrasos el buen funcionamiento del cauce de comunicación entre la Brigada de Extranjería y la Fiscalía.