

**Cumplimiento de condena a pena privativa de
libertad en estado distinto al que la impone
Convenios de traslado de personas condenadas**

**Patricia Moreno Arrarás
Ronda, 11 de marzo de 2.016**

DATOS ESTADISTICOS

Para dar una idea de la dimensión del problema

- **POBLACIÓN RECLUSA TOTAL** (enero 2.016): 61.423

vs

76.215 de julio de 2.010 - Descenso brutal: 15.000 presos menos en cinco años y medio.

- **EXTRANJEROS EN PRISIONES ESPAÑOLAS** (enero 2.016): 17.725

Porcentualmente, el porcentaje de presos extranjeros respecto a los nacionales ha disminuido bastante: 35,30 % en el 2.010 hasta el actual 28,85%

- **EXTRANJEROS PRESOS EN ESPAÑA POR NACIONALIDADES**

- 1) Marruecos (4.649)
- 2) Rumania (2.109)
- 3) Colombia (1.878)
- 4) Ecuador (923)
- 5) Rep. Dominicana (867)
- 6) Argelia (507)

Fuente: II PP (31 de octubre de 2.015)

- **ESPAÑOLES EN PRISIONES EXTRANJERAS**

A 1/12/2015 – **1494**

Un porcentaje altísimo (en torno al 75 %) – Por tráfico de drogas.

¿En qué países?

En Perú (308) – Convenio bilateral
 En Francia (157) – Decisión Marco 2008/909
 En Colombia (127) – Convenio bilateral
 En Portugal (106) – Decisión Marco 2008/909
 En Marruecos (100) – Convenio bilateral
 En Alemania (99) – Decisión Marco 2008/909
 En Italia (92) – Decisión Marco 2008/909
 En Brasil (68) – Convenio bilateral
 En Reino Unido (45) – Decisión Marco 2008/909

Fuente: MAEC (31 octubre 2015)

- ¿CUÁNTOS TRASLADOS DE EJECUCIÓN SE PRODUCEN?

	TRASLADOS DE ESPAÑOLES	TRASLADOS DE EXTRANJEROS
2010	118	272
2011	128	190
2012	158	232
2013	290	193
2014	166	178
2015	142 (*)	141 (*)

(*) A 5 de noviembre de 2.015

¿Todos los solicitados? No, ni remotamente – Siempre es mucho menor el número de trasladados que de solicitudes.

DIFERENTES INSTRUMENTOS JURÍDICOS PARA EL TRASLADO DE PERSONAS CONDENADAS

- 1.- Convenios bilaterales
- 2.- Convenio de Estrasburgo sobre traslado de personas condenadas de 21 de marzo de 1.983
- 3.- Decisión Marco 909/2008

1.- Convenios bilaterales de traslado firmados por España

- Con 31 países - Todos los convenios están en

<http://www.derechopenitenciario.com/normativa/legislacion.asp>

o en

<http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/es/areas-tematicas/area-internacional/cooperacion-juridica/traslado-personas-condenadas?param1=5>

ARABIA SAUDÍ

ARGENTINA

BOLIVIA

BRASIL

CABO VERDE

COLOMBIA

COSTA RICA

CUBA

CHINA

ECUADOR

VENEZUELA

YÉMEN

EGIPTO

EL SALVADOR

EMIRATOS ÁRABES

FILIPINAS

GUATEMALA

HONDURAS

HONG KONG

KAZAJSTÁN

MARRUECOS

MAURITANIA

MÉXICO

NICARAGUA

PANAMÁ

PARAGUAY

PERÚ

REPÚBLICA

DOMINICANA

RUSIA

SENEGAL

TAILANDIA

En negociación:

- INDIA
- UZBEKISTAN
- TURKMENISTAN
- VIETNAM

Un texto básico con distintas especialidades

CARACTERÍSTICAS BÁSICAS

- Para penas de prisión – Aunque algunos se extienden a condenas condicionales (hoy suspensión de ejecución), libertad condicional o libertad vigilada.
- Firmeza de la sentencia
- Criterio de NACIONALIDAD
- Doble incriminación
- Consentimiento
- En la mayoría, se opta por el criterio de la PROSECUCION
- Gastos – Soluciones de lo más diversas aunque prima el que con los gastos corra el estado de cumplimiento o receptor.
- ¿Procedimiento básico para trasladar a un extranjero al estado del que es nacional?

1º) Normalmente, previa solicitud del interno. Por cierto:

ART. 52 Reglamento Penitenciario

2. A los internos extranjeros se les informará, además, de la posibilidad de solicitar la aplicación de tratados o convenios internacionales suscritos por España para el traslado a otros países de personas condenadas, así como de la sustitución de las penas impuestas o a imponer por la medida de expulsión del territorio nacional, en los casos y con las condiciones previstas por las leyes. Igualmente, se les facilitará la dirección y el número de teléfono de la representación diplomática acreditada en España del país correspondiente.

3. A estos efectos, el mencionado Centro Directivo procurará editar folletos de referencia en aquellos idiomas de grupos significativos de internos extranjeros en los Establecimientos españoles. A los extranjeros que desconozcan los idiomas en que se encuentre editado el folleto se les hará una traducción oral de su contenido por los funcionarios o internos que conozcan la lengua del interesado y, si fuese necesario, se recabará la colaboración de los servicios consulares del Estado a que aquél pertenezca.

+

INSTRUCCIÓN DGIP 18/2005 actualizada por la 21/2011 – Los Equipos Técnicos informarán a los extranjeros de las posibilidades de repatriación anteriores al cumplimiento de la condena en el momento de la clasificación inicial y cada vez que los internos lo soliciten.

2º) Según la Instrucción DGIP 18/2005, el Jurista de la prisión debe comprobar que la solicitud cumple con los requisitos del correspondiente convenio. En la práctica, esto no ocurre siempre.

3º) Se remite la solicitud a la Subdirección General de Cooperación Internacional del Ministerio de Justicia junto con la documentación a que se refiere la Instrucción DGIP 18/2005 (sentencia, auto de firmeza, liquidación de condena, certificación del tiempo que resta por cumplir, clasificación, causas pendientes, etc).

4º) El Ministerio de Justicia español envía a su homólogo en el estado de cumplimiento –o a la autoridad central que en el estado de cumplimiento tenga atribuida esta función- el expediente.

5º) El Ministerio de Justicia del estado de cumplimiento debe comunicar al estado de condena su decisión de aceptar o denegar el traslado +

- + Control de doble incriminación
- + Opción entre prosecución o conversión.

6º) A la vista de la respuesta del estado de cumplimiento, el Ministerio de Justicia español adopta una decisión.

7º) Antes de elevar la resolución al Consejo de Ministros, el Ministerio de Justicia –por “cortesía”, ya que ninguna disposición legal lo exige- lo comunica al órgano judicial sentenciador que, en el 99% de los casos, no dice nada.

8º) El Ministerio de Justicia eleva una propuesta al Consejo de Ministros para que autorice el traslado.

9º) Una vez autorizado, se fija fecha y hora para la entrega a la Policía (INTERPOL), encargada de materializar el traslado.

2.- Convenio de Traslado de Personas condenadas firmado en Estrasburgo el 21/3/1983 - Convenio de Estrasburgo

Firmado por 46 estados MIEMBROS DEL CONSEJO DE EUROPA y 18 estados no miembros

(Listado actualizado: http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/112/signatures?p_auth=M6qBqWiJ)

Ergo, el Convenio de Estrasburgo se sigue aplicando para todos esos países firmantes del Convenio de Estrasburgo que no están en la UE + Bulgaria + Irlanda (que todavía no han traspuesto la DM)

Por ejemplo, a Japón, Méjico, Ecuador, Bolivia, EEUU, Canadá, Venezuela o Israel.

Principales características del sistema establecido en el Convenio de Estrasburgo

1.- Sólo se aplica a los nacionales – Sólo se trae a cumplir a España a los nacionales españoles y sólo se traslada a los extranjeros al Estado de su nacionalidad.

2.- Sentencia firme

3.- Duración de la condena – Al menos deben quedar SEIS MESES de cumplimiento contados a partir del día de la recepción de la solicitud - Excepcionalmente, puede arbitrarse un traslado para penas menores.

4.- Es preciso el CONSENTIMIENTO del penado + Consentimiento de los dos Estados implicados – Triple consentimiento

5.- Control de doble tipificación o doble incriminación – La conducta tiene que ser delictiva en ambos Estados.

6.- Poco rigor formal - Libertad en cuanto a la forma

. No se requiere un certificado estandarizado – Si se requerirá luego en la Decisión Marco.

. No obra regulado ningún procedimiento preciso ni tampoco plazos.

¿Procedimiento aproximado? - El mismo que para los convenios bilaterales - De Ministerio de Justicia a Ministerio de Justicia o autoridad central en la materia – A diferencia de la DM (autoridades judiciales entre ellas)

7.- Sistema voluntarista – No hay obligación de traslado – Si quiero lo traslado, si no, no lo traslado – A diferencia de la Decisión Marco.

8.- Posibilidad de PROSECUCION DE LA CONDENA o de CONVERSION

* PROSECUCIÓN O EJECUCIÓN CONTINUADA – El sujeto cumple una condena en el estado de cumplimiento de la misma duración y naturaleza que la impuesta en el estado de condena PERO cabe su ADAPTACIÓN si hay incompatibilidad por razón de naturaleza o de duración – Problemático porque, como bien señala el TS – STS de 17/10/2013- *“las excepciones presentan una redacción notablemente abierta e indeterminada”*

Artículo 10

Prosecución del cumplimiento

1. *En el caso de prosecución del cumplimiento, el Estado de cumplimiento quedará vinculado por la naturaleza jurídica y la duración de la sanción tal como resulten de la condena.*

2. *Sin embargo, si la naturaleza o la duración de dicha sanción fueren incompatibles con la legislación del Estado de cumplimiento o si la legislación de dicho Estado lo exigiere, el Estado de cumplimiento podrá adaptar, mediante resolución judicial o administrativa, dicha sanción a la pena o medida prevista por su propia ley para las infracciones de igual naturaleza. Dicha pena o medida corresponderá en la medida de lo posible, en cuanto a su naturaleza, a la impuesta por la condena que haya de cumplir. No podrá agravar por su naturaleza o por su duración la sanción impuesta en el Estado de condena ni exceder del máximo previsto por la ley del Estado de cumplimiento.*

* CONVERSIÓN – Sustitución de la pena originaria por una incluida en el catálogo de penas del estado de cumplimiento impuesta según la gravedad del hecho PERO que nunca podrá resultar más grave que la originariamente impuesta.

Artículo 11

Conversión de la condena

1. En el caso de conversión de la condena se aplicará el procedimiento previsto por la legislación del Estado de cumplimiento. Al realizar la conversión la autoridad competente:

a) Quedará vinculada por la constatación de los hechos en la medida en que los mismos figuren explícita o implícitamente en la sentencia dictada en el Estado de condena;

b) No podrá convertir una sanción privativa de libertad en una sanción pecuniaria;

c) Deducirá íntegramente el período de privación de libertad cumplido por el condenado; y

d) No agravará la situación penal del condenado y no quedará vinculada por la sanción mínima eventualmente prevista por la legislación del Estado de cumplimiento para la o las infracciones cometidas.

2. Cuando el procedimiento de conversión tenga lugar después del traslado de la persona condenada, el Estado de cumplimiento mantendrá detenida a dicha persona o tomará otras medidas con el fin de garantizar su presencia en el Estado de cumplimiento hasta la terminación de dicho procedimiento.

IMPORTANTE: según el Convenio de Estrasburgo, el Estado de cumplimiento puede OPTAR entre uno y otro sistema

Artículo 9

Consecuencias del traslado para el Estado de cumplimiento

1. Las autoridades competentes del Estado de cumplimiento deberán:

a) Bien hacer que prosiga el cumplimiento de la pena inmediatamente o sobre la base de una resolución judicial o administrativa, en las condiciones enunciadas en el artículo 10;

b) O bien convertir la condena, mediante un procedimiento judicial o administrativo, en una decisión de dicho Estado, que sustituya así la sanción impuesta en el Estado de condena para la misma infracción del Estado de cumplimiento para la misma infracción, en las condiciones enunciadas en el artículo 11.

2. El Estado de cumplimiento, si así se le solicita, deberá indicar al Estado de condena, antes del traslado de la persona condenada, cuál de dichos procedimientos aplicará.

PERO

España ratificó el convenio con una reserva de exclusión del procedimiento del art. 9.1.b) de tal manera que, cuando se trae a España a cumplir a un español condenado en un país extranjero, se aplica siempre el modelo de prosecución – No obstante, como ya se ha adelantado, los problemas interpretativos son múltiples cuando se entra en el terreno de

la excepción y de la interpretación de los términos “incompatibilidad”, “naturaleza” y “duración” (STS de 17/10/2003)

“(…) Ni puede afirmarse que sólo quedan fuera del ámbito de esta cláusula de excepción de la adaptación punitiva la prisión perpetua ni tampoco cabe irse al extremo contrario para entender que cualquier diferencia en exceso de una pena privativa de libertad impuesta por un país extranjero en comparación con la que se establece en el nuestro determina una modificación automática del “quantum” punitivo (…)”

CONCLUSIÓN del TS: *“(…) El filtro judicial con que se ha de operar para establecer una posible incompatibilidad de la pena con nuestro ordenamiento jurídico ha de aplicarse ponderando el principio de proporcionalidad (…). Nuestro sistema jurídico constitucional sí permite la aplicación de una pena como la impuesta por el Tribunal estadounidense, aunque no sea la vigente en el texto penal (…). La incompatibilidad de una sentencia extranjera con nuestro sistema jurídico en el ámbito de la duración de una pena ha de acogerse sólo en aquellos casos en que la diferencia cuantitativa de la pena sea notablemente elevada, de modo que la haga sustancialmente dispar, hipótesis que ha de analizarse y fijarse en cada caso, atendiendo al bien jurídico tutelado, a la gravedad de su menoscabo y a la cuantía punitiva impuesta en la sentencia que se ejecuta”.*

9.- LOS GASTOS

¿Quién se hace cargo de los GASTOS del traslado? En el convenio de Estrasburgo, el estado de cumplimiento.

Pautas en España para el PROCEDIMIENTO EN SENTIDO INVERSO (para traer a un español a España para cumplir la condena impuesta por un estado extranjero al amparo de un convenio bilateral o del Convenio de Estrasburgo)

- En Cooperación Internacional reciben la solicitud y la condena.
- Se sigue el criterio de PROSECUCION por tanto ni se convierte ni, en la práctica, se adapta – Se asume la condena tal cual.
- Regla general – España dice que sí a que se traigan aquí a los españoles casi siempre.
- Se espera a la resolución del país de condena – Sin embargo, en algunos supuestos de países latinoamericanos, el expediente viene ya con la resolución de aceptación incorporada y adoptada antes de conocer la opinión de España.

3.- Decisión Marco 2008/909

Se aplica ya a todos los países de la UE a excepción de Bulgaria e Irlanda que todavía se rigen por el Convenio de Estrasburgo por no haber traspuesto todavía la Decisión Marco

¿QUÉ OCURRE SI NO HAY CONVENIO BILATERAL NI SE TRATA DE UN ESTADO FIRMANTE DEL CONVENIO DE ESTRASBURGO NI PERTENECIENTE A LA UE?

Angola, Somalia, Irán, por ejemplo.

No hay traslado SALVO que se arbitre alguna solución diplomática “ad hoc” o se plantee, a raíz del caso concreto, la suscripción de un convenio bilateral.