

PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN EN MATERIAS PROPIAS DEL TURNO DE EXTRANJERIA.

I.- Tipos de intervenciones

Fundamentalmente las asistencias se centran en los siguientes tipos de intervenciones:

- 1) Asistencias a extranjeros en dependencias policiales al serles notificado el Acuerdo de incoación del expediente sancionador en el Procedimiento preferente de expulsión (artº 63 de la LOEX).
- 2) Asistencias a extranjeros en dependencias policiales en el procedimiento de ejecución forzosa de una resolución de expulsión dictada por autoridad gubernativa de la misma provincia o de otra distinta (artº 64 de la LOEX).
- 3) Asistencias a extranjeros en dependencias policiales al serles notificado el Acuerdo de incoación del Procedimiento de devolución (artº 58 de la LOEX).
- 4) Asistencias a extranjeros en fronteras exteriores, portuarias o aeroportuarias, al serles notificado el Acuerdo de incoación del Procedimiento denegación en frontera o retorno (artº 26 y 60 de la LOEX).
- 5) Asistencias en el Juzgado en el Expediente Judicial de Internamiento, que puede acordarse mientras se sustancia la tramitación del expediente de expulsión (artº 62 de la LOEX), devolución (artº 58.5 LOEX), retorno (artº 60 LOEX) o en el trámite de ejecución forzosa de la resolución de expulsión (artº 64 de la LOEX).

Debe quedar claro que este último supuesto, el Expediente Judicial de Internamiento, no supone ningún procedimiento separado del procedimiento administrativo de expulsión, devolución y retorno; se trata únicamente de la posibilidad de acordar mientras se sustancia o en fase de ejecución forzosa una serie de medidas cautelares, entre ellas el posible internamiento judicial, que dada su naturaleza exigirá la asistencia letrada del extranjero en el momento de acordarse.

Por ello, es indispensable, que el letrado que interviene en el Expediente de Expulsión, Devolución y Retorno, sea el mismo que intervenga en el Expediente judicial de internamiento, puesto que éste no es sino una medida de tipo procesal que puede adoptarse en la sustanciación del procedimiento administrativo. Con la salvedad de aquellos supuestos en que por tramitarse el expediente en localidad diferente a la del lugar del internamiento, sea preciso acudir a la figura del "auxilio colegial".

II.- Los distintos procedimientos

A) Procedimiento preferente de expulsión (Artº. 63 LOEX):

De forma sucinta señalaremos que se podrán tramitar por el procedimiento preferente aquellos expedientes de expulsión comprendidos en los supuestos a) y b) del art 54, así como los supuestos a, d) y f) del art. 53 de la LOEX.

En todos estos casos se podrá proceder a la detención del extranjero con carácter preventivo mientras se sustancie el expediente. Si la detención sobrepasara las 72 horas precisará la autorización judicial de internamiento que puede prolongarse hasta un máximo de 40 días.

B) Procedimiento de devolución:

Aplicable a los extranjeros que pretendan entrar en el territorio nacional de forma ilegal y a quienes infrinjan una prohibición de entrada previamente existente. Se regula en el artº. 58 de la LOEX.

De igual manera, si la detención sobrepasara las 72 horas precisará la autorización judicial de internamiento que puede prolongarse hasta un máximo de 40 días.

C) Procedimiento de retorno:

En supuestos de denegación de entrada regulados en el artº. 26.2 LOEX, cuando el extranjero carece de los requisitos legales y reglamentarios para entrar en el territorio español. Se regula en el artº 60 de la LOEX.

D) Procedimiento de ejecución forzosa

En el artº. 64 LOEX, se contempla la detención e internamiento del extranjero en el procedimiento de ejecución forzosa, tanto en supuestos de procedimientos preferentes, como ordinarios y en supuestos de ejecución de resoluciones europeas.

III.- La asistencia a extranjeros detenidos en dependencias policiales en el Procedimiento Preferente de expulsión (artº 63 LOEX)

El artº 63.2 LOEX, ordena que

“En estos supuestos, el extranjero tendrá derecho a asistencia letrada que se le proporcionará de oficio, en su caso, y a ser asistido por interprete, si no comprende o no habla el castellano, y de forma gratuita en el caso de que careciese de medios económicos”.

Desde luego, la intervención letrada en el acto de notificación del Acuerdo de incoación del procedimiento y adopción de las medidas cautelares es de la máxima trascendencia. De ninguna manera debe ni puede entenderse como mera formalidad garantista. La asistencia como veremos debe ser activa, con un claro contenido de defensa de los derechos e intereses del detenido.

El contenido de la asistencia:

En cuanto al alcance material de la asistencia al extranjero detenido en virtud de un expediente administrativo de extranjería, hay que señalar que éste goza de todos los derechos reconocidos al detenido por el art. 520 de la L.E.Crim. haciendo especial incidencia en el derecho a un interprete si no entiende el castellano. Si este derecho no se garantiza o nos deberíamos negar a realizar la asistencia o deberíamos hacer constar la protesta, a fin de no convalidar un acto nulo por falta de un requisito esencial.

La asistencia letrada no se agota con la mera intervención presencial, su alcance abarca el examen del expediente administrativo, formalización del trámite de alegaciones, audiencia y de los recursos que procedan, tanto en la vía administrativa como judicial.

Se recuerda que en comisaría al extranjero detenido en aplicación de la ley de extranjería no tiene obligación de declarar, ya que tan sólo se le comunica la incoación de un expediente administrativo, salvo que se le quiera tomar declaración en calidad de testigo por ser perjudicado, víctima o testigo de alguno de los delitos contra los derechos de los extranjeros, en cuyo caso podrá exigirse la aplicación del "premio a la delación" del art. 59 de la Ley de Extranjería.

También debemos exigir la apoderación apud acta de conformidad con el art. 32.3 de la Ley 30/92, a fin de garantizarnos la representación de nuestro cliente y poder presentar en su nombre cuantas alegaciones o recursos sean precisas.

Es importante enmarcar la asistencia dentro de un procedimiento administrativo, con lo que ello implica de garantías al amparo de la Ley 30/92 (vista del expediente, derecho a obtener copias, etc...), art. 35.

La intervención letrada incluye la asistencia en el procedimiento de internamiento ante el Juez de Instrucción y diferenciada para el caso de que el extranjero pudiera estar incurso en algún tipo de procedimiento penal.

En todo caso la intervención debe comprender:

1. El examen de los motivos expresados en el acuerdo de incoación que motive la tramitación del expediente por el procedimiento preferente y la justificación o no de la medida cautelar de detención, máxime teniendo en cuenta que, en la mayoría de los casos, nos hallamos ante un procedimiento administrativo sancionador consecuencia de una mera irregularidad documental. "Principio de proporcionalidad".

2. Deberemos cerciorarnos que el extranjero comprende nuestro idioma y en otro caso solicitar la presencia de intérprete, al que tiene derecho (artº 63.2 LOEX).

3. Informar al detenido de su situación y derechos.

4. Plantear, si procediese, la petición de "habeas corpus"

5. Informar al extranjero, si así le conviniera e instar, en su caso, la declaración de aceptación voluntaria del expediente y salida voluntaria del país, debiendo, en este caso, cesar de inmediato cualquier medida.

6. Formular alegaciones en el plazo de 48 horas, en las que se plantearan los medios de prueba y descargo de que se disponga. En muchos casos se ha venido optando por muchos compañeros, ante la dificultad de encontrar argumentos o motivos de defensa, por no realizar ninguna clase de alegaciones. Sin embargo, ello comporta varios problemas:

a) Tener en cuenta que en la mayor parte de los casos, dadas las características de las personas asistidas, su ignorancia del idioma y otros, les convierte en personas jurídicamente muy vulnerables y esto hace que se encuentran en la forma más absoluta en manos del abogado, más aun si cabe que en cualquier otro tipo de procedimiento judicial o administrativo.

b) No hace falta reiterar que en la mayor parte de los casos nos encontramos ante personas que exclusivamente han cometido una mera infracción administrativa y que la medida de detención o internamiento, así como la elección del procedimiento preferente exclusivamente debiera acordarse en casos auténticamente excepcionales.

c) Añadimos que la ausencia de alegaciones tiene contenido jurídico negativo, en el sentido de dar por admitidos los hechos o motivos imputados. Es decir una especie de conformidad con los mismos con las consecuencias jurídicas que esto supone. Por ello y salvo mejor y personal criterio, pensamos que lo mejor sería -siempre hablando con carácter general- presentar, dada la urgencia, alegaciones negando al menos las imputaciones, dando tiempo a buscar si existen, otros medios de descargo, evitando con ello una posible situación posterior de indefensión.

7. Datos del Letrado: Es necesario que cada Letrado facilite al extranjero una tarjeta con sus datos, o bien su nombre y teléfono. En la medida de lo posible se podrá confeccionar una tarjeta tipo por el correspondiente servicio del turno.

8. Apoderamiento Apud-acta: Son necesarios los apoderamientos apud-acta para la formulación de las alegaciones a la incoación de las expulsiones, notificaciones, etc.. al encontrarnos dentro del marco del procedimiento administrativo sancionador, evitando con ello localizaciones con posterioridad y dada la premura de los plazos de las 48 horas para formular alegaciones (en la página webhemos facilitado modelos de alegaciones)

9. Presentación de alegaciones: La presentación de las alegaciones se prodrá hacer, durante todos los días en: (especificar lugares de presentación y horarios). Además de su presentaión en la dependencia policial o gubernativa, se podrá realizar por cualquier otro medio admitido en derecho, como por ejemplo, correo certificado; en alguna ciudades es habitual la utilización del fax, en este caso debe exigirse el acuse de recibo.

10. Solicitudes de Asistencia Jurídica Gratuita: Es importante acordarse de retirar del Colegio de Abogados las SOLICITUDES DE ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA así como de rellenarlas con los datos que nos facilite el extranjero y que sean firmadas por el mismo a efectos de poder solicitar la remuneración de las gestiones que realicemos con posterioridad.

11. Por último señalar la posibilidad de recurrir, si procede, la orden de expulsión. Algunas consideraciones al respecto.

- En algunos casos, la autoridad gubernativa viene entendiendo como no

preceptiva la presencia de abogado en el momento de entrega de la resolución de expulsión por lo que en los casos que se haya producido la detención o posterior internamiento del extranjero y habida cuenta que la ejecución de la expulsión, en el procedimiento preferente es inmediata, en la práctica, el extranjero quedará en la más absoluta indefensión, al no poderse recurrir las resoluciones de expulsión -por no tener constancia- y ello pese a la posibilidad teórica de hacerlo a través de la vía consular o diplomática. Resulta necesario que en los casos de internamiento el letrado asistente intente encontrar los mecanismos más idóneos para tener conocimiento de la notificación de la resolución y, en su caso, si procede, interponer el correspondiente recurso. (Téngase en cuenta que la expulsión conlleva aparejada la prohibición de entrada por tres a 10 años años).

- En otros casos nos encontramos con el incumplimiento de las reglas que regulan el procedimiento de notificación de las resoluciones: hacerlo primero al interesado, y a continuación en el caso al representante legal (letrado designado), o a veces con la negativa a notificar la resolución al Letrado representante, en estos casos, además de requerir la notificación de la resolución en forma, cabrá acudir a la vía del recurso contencioso-administrativo y estudiar la posible caducidad del procedimiento (6 meses desde su inicio). Existen diversas sentencias que declaran la caducidad del procedimiento de expulsión por incorrecta o deficiente notificación.

IV.- El supuesto de devolución.

Aplicable a los extranjeros que pretendan entrar en el territorio nacional de forma ilegal y a quienes infrinjan una prohibición de entrada previamente existente. Se regula en el art. 58 de la Ley de Extranjería.

Artículo 58. Efectos de la expulsión y devolución.

(...)

“2. No será preciso expediente de expulsión para la devolución de los extranjeros en los siguientes supuestos:

- a) Los que habiendo sido expulsados contravengan la prohibición de entrada en España.*
- b) Los que pretendan entrar ilegalmente en el país.*

3. En el supuesto de que se formalice una solicitud de asilo por las personas que se encuentren en alguno de los supuestos mencionados en el apartado anterior, no podrá llevarse a cabo la devolución hasta que se haya decidido la inadmisión a trámite de la petición, de conformidad con la normativa de asilo.

Tampoco podrán ser devueltas las mujeres embarazadas cuando la medida pueda suponer un riesgo para la gestación o para la salud de la madre.

4. La devolución será acordado por la autoridad gubernativa competente para la expulsión.

5. Cuando la devolución no se pudiera ejecutar en el plazo de setenta y dos horas, se solicitará de la autoridad judicial la medida de internamiento prevista para los expedientes de expulsión.

(Este apartado ha sido modificado por el artículo Veinticinco de la Ley de Reforma 14/2003)

6. La devolución acordada en la letra a) del apartado 2 de este artículo conllevará la reiniciación del cómputo del plazo de prohibición de entrada que hubiese acordado la resolución de expulsión quebrantada. Asimismo, toda devolución acordada en aplicación de la letra b) del mismo apartado de este artículo llevará consigo la prohibición de entrada en territorio español por un plazo máximo de tres años.”

(Este apartado ha sido introducido por el artículo Veinticinco de la Ley de Reforma 14/2003)

En estos supuestos es preceptiva la intervención letrada, que si concurren los requisitos deberá ser de oficio. Y ello es así, porque el extranjero estará detenido. Tan solo si existiese alguna posibilidad de notificar la resolución de devolución sin detención, podrá el extranjero renunciar a este derecho. Viene siendo habitual que la policía interprete que el sujeto que pretende entrar en España en patera no se encuentra aún en territorio español, por lo que no aplica el art. 22, pero esta interpretación, sin duda alguna torticera, no se mantiene dado que en cualquier caso estas personas serían trasladadas desde alta mar a alguna comisaría, donde además estarán detenidos, por lo que la asistencia letrada será preceptiva.

El párrafo 5º del art. 58 en la nueva redacción dada por la LO 14/2003, permite ahora el internamiento en todos los supuestos de devolución.

El contenido de la intervención y recursos similares al supuesto de denegación de entrada y retorno. (Ver apartado VIII).

Se deberán examinar de forma individualizada los motivos, circunstancias y peculiaridades de cada asunto y de cada afectado por el expediente, concretando la exacta disconformidad con el proceder administrativo con argumentos adecuados a cada caso. De manera que la asistencia letrada no se convierta en un puro formalismo vacío de contenido.

RECURSOS: La resolución de devolución no agota la vía administrativa y cabe por tanto interponer Recurso de alzada ante el superior jerárquico. El recurso no suspenderá la materialización de la devolución. La resolución definitiva podrá recurrirse mediante recurso contencioso administrativo ante el Juzgado de lo contencioso correspondiente, por el procedimiento abreviado.

V.- La intervención en los procedimientos de denegación de entrada y retorno.

Ante la imposibilidad de realizar un control exhaustivo a todos los extranjeros que llegan a nuestras fronteras, teniendo además en cuenta que el turismo es uno de los grandes motores de nuestra economía, los funcionarios del Ministerio del Interior encargados de realizar el control centran sus esfuerzos en aquellos extranjeros que proceden de países de emigración.

1) En la actualidad se supervisa, salvo excepciones:

- a los nacionales de países iberoamericanos a los que no se les exige visado por los Convenios que tiene suscritos España con dichos Estados.
- a los extranjeros procedentes de África, y
- a los procedentes de países de la Europa del Este.

2) A dichos extranjeros además de exigírseles el cumplimiento de los requisitos generales:

- Pasaporte
- visado en su caso,
- medios económicos,
- carecer de prohibición de entrada

3) Preguntas más frecuentes: Se les suele hacer unas preguntas para que expliquen el motivo de su visita a España; si el funcionario de policía sospecha que el motivo del viaje encubre la intención del extranjero de trabajar o residir en nuestro país sin portar los correspondientes visados, se pondrá en marcha todo el procedimiento encaminado a denegar la entrada y retornar a esta persona al país del que procede.

En un principio se le tomarán todos los datos de filiación, nacionalidad, compañía transportadora y vuelo del que procede para posteriormente realizarle una entrevista con derecho a intérprete si no conoce el idioma español y con asistencia letrada, que se proporcionará de oficio si el extranjero no designa uno de su confianza.

4) Entrevista con asistencia letrada: Los funcionarios de policía suelen hacer una serie de preguntas en orden a determinar el motivo de su visita a España. En el caso más frecuente (es donde se dan el mayor número de rechazos) que alegue motivos turísticos se le preguntará:

- sobre las ciudades que viene a conocer.
- que lugares de interés va a visitar.
- si tiene contratado viaje organizado.
- si viaja sólo o acompañado.
- cuantos días va a permanecer.
- si tiene alojamiento contratado y pagado.
- si conoce a alguna persona en nuestro país.
- cuanto dinero trae y si tiene tarjetas de crédito.
- profesión o trabajo en su país de procedencia.
- cuanto gana.
- si tienen familia.
- cuanto tiempo llevan preparando el viaje.
- si compró personalmente el pasaje.
- cualquier otra pregunta encaminada a verificar la verosimilitud del motivo invocado para entrar en España.

El abogado deberá incidir sobre aquellas cuestiones que no hayan quedado claras, asimismo solicitará en el acto de la entrevista, apoderamiento del extranjero para interponer los recursos necesarios.

Para poder fundamentar un posterior recurso deberá pedir que se fotocopien los documentos que lleve el extranjero a efectos de dejar constancia de ello en el expediente administrativo.

Finalizada la asistencia se firma la declaración por parte de las partes intervinientes (funcionario, interprete, extranjero y abogado).

5) Entrevista reservada. Tras la misma el abogado por primera vez podrá entrevistarse en privado con el extranjero sometido a dicho control y le informará de su situación legal en que se encuentra y del procedimiento a seguir.

6) Informe propuesta, alegaciones y resolución. El funcionario de policía instructor emitirá un informe propuesta y adjuntará la documentación recibida que será remitido al Jefe de Servicio del puesto fronterizo que resolverá al respecto. De este informe-propuesta se debería dar traslado al interesado para poder hacer las **alegaciones** pertinentes tal como exige el principio de contradicción que rige en nuestro ordenamiento jurídico (art. 20,2 de la Ley de Extranjería), y tras conocer dichas alegaciones resolver conforme a la ley. La celeridad con que la policía quiere dar a estos trámites conlleva en muchos casos una cierta indefensión por parte del extranjero al hacer imposible muchas veces diligencias de comprobación pedidas por el extranjero.

7) Notificación de la resolución. Si tras las investigaciones pertinentes se deniega la entrada en el territorio nacional el Jefe de Servicio notificará al extranjero una Resolución denegatoria de entrada junto con el acuerdo de retorno indicando el día y la hora en que se efectuará.

También contendrá los recursos que proceden contra la misma y los plazos para efectuarlos.

RECURSOS: La resolución de denegación de entrada no agota la vía administrativa y cabe por tanto interponer Recurso de alzada ante el superior jerárquico, en el caso de Barajas, el Director General de la Policía. El recurso no suspenderá la materialización del retorno. La resolución definitiva podrá recurrirse mediante recurso contencioso administrativo ante el Juzgado de lo contencioso correspondiente, por el procedimiento abreviado.

VI. La asistencia a extranjeros sometidos a procedimiento de expulsión, devolución y retorno en el expediente judicial de internamiento.

Como ya se ha expuesto, es imprescindible que el letrado que interviene en el expediente de expulsión, devolución y retorno intervenga igualmente en el expediente judicial de internamiento dado que éste no es sino una medida cautelar que se adopta durante la sustanciación de aquel. En cualquier caso estimamos que la asistencia debe comprender al menos:

1. Examinar si concurren motivos suficientes para ordenar/autorizar la medida de internamiento y lo que es igualmente importante, su posterior mantenimiento. En cualquier momento nos podremos dirigir ante el juez que decretó el internamiento solicitando su revisión.

2. Vigilar se cumplan los requisitos: asistencia letrada, interprete, etc...

3. Informar e instar, Si así le conviniera al extranjero la declaración de

aceptación voluntaria del expediente y cumplimiento voluntario de la sanción, debiendo cesar, en este caso, la medida de internamiento.

4. Recurrir, si procede la orden de internamiento.

5. Asistir jurídicamente a los internados en el centro de internamiento. Pues téngase en cuenta que tratándose de una medida cautelar pueden sobrevenir circunstancias que devengan injustificable el internamiento. La asistencia exige una actividad letrada continuada por lo que se deberán establecer los necesarios contactos con los clientes privados de libertad.

6. Traslado del detenido al Juzgado de Guardia: Averiguar cuando se les pasa al Juzgado de Guardia (o bien preguntando en la Comisaría o bien al día siguiente o a los dos días en el Juzgado de Guardia - telf.) dado que es obligatorio asistir al extranjero al día siguiente o a los dos días en el Juzgado de Guardia: recomendamos que se acuda al Juzgado de Guardia para facilitar un teléfono donde vamos a estar localizados manifestando que somos los Letrados del Turno de extranjería.

- Personarse o llamar al Juzgado de Guardia de Detenidos o de Incidencias para ver si han trasladado a la persona a la que se asistió el día anterior o dos días antes, facilitando un teléfono de contacto donde vamos a estar localizados.
- Asistencia al extranjero en la comparecencia recordando que ello supone encargarse de la actuación judicial completa.
- Es necesario que el letrado que asista al extranjero le facilite una tarjeta con sus datos o su nombre y teléfono.
- Es importante acordarse de retirar del Colegio de Abogados, el día en que nos toque la Guardia, las SOLICITUDES DE ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA así como de rellenarlas con los datos que nos facilite el extranjero y que sean firmadas por el mismo a efectos de remuneración de cualquier gestión posterior.
- No olvidar entregarlas rellenas y firmadas (por el extranjero) en el Colegio tras la guardia.

VII.- La asistencia en los Centros de Internamiento.

- En aquellos Colegios en cuya demarcación exista Centro de Internamiento. Obligación de acudir al mismo en atención a lo dispuesto en el Artículo 127.7 del Reglamento de Extranjería, Real Decreto 864 / 2001, de 20 de julio.
- Recordar que los Centros de Internamiento tienen normalmente un concreto horario de visita, pese a que nuestro Tribunal Supremo en alguna sentencia ha llegado a prohibir que se pongan limitaciones en los horarios de estos centros, por lo que se aconseja llamar previamente.

- Averiguar si existe un letrado anterior que lleve al interno asi como el lugar donde fue detenido.
 - Si existe un letrado anterior, el letrado que ha sido llamado deberá comunicar al Centro de Internamiento la necesidad que tiene de llamar al mismo.
 - En el caso en que se desconozca el nombre del mismo tenemos la obligación de asistirlo para lo cuál es importante acordarse de retirar del Colegio de Abogados, el día en que nos toque la Guardia las SOLICITUDES DE ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA, asi como de rellenarlas con los datos que nos facilite el extranjero y que sean firmadas por el mismo a efectos de remuneración de cualquier gestión posterior. No olvidar entregarlas rellenas y firmadas (por ei extranjero) en el Colegio tras la guardia.
 - Si el primero letrado interviniente en el expediente administrativo pertenece a sede colegial distinta se deberá acudir al instrumento del „auxilio colegial“.

VIII.- La intervención en el proceso contencioso administrativo.

- Recurso Contencioso-Administrativo: Los recursos se formularán ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, por el procedimiento abreviado, por tanto hay que redactar la demanda en el escrito inicial, al que se podrá acompañar la solicitud de adopción de medidas cautelares, suspensivas y positivas que en su caso pudieran plantearse.
- Para poder confeccionar con rigor la demanda, se deberá solicitar de la Delegación de Gobierno vista del expediente administrativo. Sería conveniente articular algún tipo de mecanismo con las Oficinas de Extranjeros para permitir dicho examen por los letrados: convenios, ventanillas específicas, etc...
- Se podrán asimismo solicitar, en su caso, medidas cautelarísimas, si bien se aconseja su solicitud solamente cuando existan verdaderas razones de urgencia, como detención, internamiento, ejecución inmediata de la resolución de expulsión...
- En todo caso y dada la no preceptividad de la intervención de procurador en el procedimiento abreviado, la representación puede ser ostentada por el letrado, debiendo bastar con la acreditación de la intervención en el expediente administrativo o en su caso con el oficio por parte del Colegio de haber asignado la defensa por Turno.
- El Juzgado adoptará las medidas cautelares que estime conveniente y señalará el día en que deberá celebrarse la vista oral. Contra el auto de medidas cautelares cabe interponer recurso de apelación ante la Sala de lo contencioso-administrativo.

- Con una antelación de 15 días sobre la vista, la Administración viene obligada a remitir el expediente administrativo que será puesto a disposición del demandante para poder preparar el juicio oral.
- A la vista deberá acudir el Letrado y Procurador, si tuvieren conferida la representación, bajo apercibimiento de tener al recurrente por no comparecido y desistido del recurso. En el caso de que no compareciese la administración se proseguirá la vista en su ausencia.
- En orden a la realización de la prueba en juicio, la misma deberá proponerse y practicarse en el acto de la vista, por lo que es de carga de cada una de las partes su aportación. Se podrá solicitar el auxilio del Juzgado para citaciones y requerimientos con una antelación no inferior de 9 días a la fecha señalada para la Vista.

<ul style="list-style-type: none">• IMPORTANTE RETIRAR DEL COLEGIO Y RELLENAR LAS SOLICITUDES DE ASISTENCIA JURIDICA GRATUITA Y QUE NOS LA FIRME EL EXTRANJERO A LOS EFECTOS DE REMUNERACION DE LAS GESTIONES REALIZADAS.
--

<p style="text-align: center;">PROTOCOLO DE ACTUACIONES EN LA ASISTENCIA A EXTRANJEROS EN PROCEDIMIENTOS PENALES</p>

I.- IDENTIFICACIÓN DEL EXTRANJERO EN LA VÍA PÚBLICA. RETENCIÓN. ART. 20 LO 1/92, SOBRE PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA. ASISTENCIA LETRADA AL EXTRANJERO EN LA COMISARÍA DE POLICÍA. HABEAS CORPUS.

- Necesidad de acabar con la discriminación que sufren los extranjeros (principalmente los que cuentan con marcados y claros rasgos que denotan su procedencia) con respecto a los nacionales, a la hora de ser “retenidos” en la vía pública para su identificación.
- Delimitar el alcance de la exigencia de documentación al amparo de la LO 1/92. ¿Se trata de una simple identificación de la persona o se puede exigir la documentación relativa a la situación legal de permanencia?
- A tener en cuenta por el abogado: la detención es una medida cautelar que ha de acordarse siempre tras la incoación de un procedimiento sancionador. En supuestos que vulneran lo anterior, debe acudir al procedimiento de habeas corpus.
- El abogado debe exigir el máximo de legalidad a la hora de incoar el procedimiento sancionador; debe hacerse en presencia y por instructor y secretario.
- Debe hacerse un mandato a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado para que, en casos de detención por motivos de extranjería, se cumplan estrictamente sus competencias. La policía local y la guardia civil no tienen competencias en materia de extranjería. El abogado debe supervisar sus actuaciones y si es preciso acudir al habeas corpus.
- Pese a no ser reconocido como legitimado por la ley orgánica correspondiente, el letrado y fundamentalmente el de guardia, debe tener capacidad plena para formular un habeas corpus contra la detención ilegal de un extranjero. Necesidad de unificar criterios en este sentido por los distintos Colegios de Abogados.
- Exigencia por parte del letrado, de la aplicación plena del art. 520 L.E.Cr. en todos los casos en que el extranjero se encuentre detenido. Evitar el supuesto de aplicación del estatus de retenido o detenido según convenga a las autoridades policiales.
- Exigencia de un tratamiento digno, y separado físicamente en dependencias policiales de la “delincuencia habitual”, para el extranjero detenido única y exclusivamente por irregularidades en su documentación. No es un delincuente.
- Necesidad de unificar criterios en los distintos colegios de abogados para que el letrado de guardia tenga conocimiento de la detención de un extranjero desde el momento mismo en que esta se produce, para no restar eficacia a un posible habeas corpus.

- El letrado de guardia ha de estar presente en todas aquellas actuaciones administrativas o judiciales que supongan retención o detención del extranjero.
- Es imprescindible que la tramitación de un asunto de extranjería corresponda al mismo y único letrado desde el principio hasta el final del procedimiento. Ello da operatividad y efectividad a su actuación. Los colegios profesionales deben unificar criterios en este sentido.
- Debe protegerse al extranjero que acude a una oficina pública para cualquier actuación administrativa, p.e. formular una denuncia, consultar documentación, etc para que la policía no pueda aprovechar ese momento para retenerle o detenerle.

II.- EL EXTRANJERO EN LA FASE PROCESAL COMPRENDIDA ENTRE LA INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO PENAL Y LA CELEBRACIÓN DE LA VISTA ORAL. MARCO DEL ART. 57.7 DE LA LEY DE EXTRANJERÍA TRAS LA REFORMA OPERADA POR LA LEY ORGÁNICA 11/2003. PROBLEMAS RELACIONADOS.

- Debe ser labor de todos los operadores jurídicos, el interpretar el art. 57.7 de la ley de extranjería como de aplicación residual o excepcional y no como una regla automática que es lo que ocurre en la práctica. El art. 57 no obliga a expulsar.
- A la hora de aplicar la expulsión prevista en el art. 57.7 deben valorarse la proporcionalidad de su aplicación, atendiendo al caso y las circunstancias concretas. Se evitarán situaciones de excesiva "penalidad" y situaciones en las que la expulsión pudiera ser un "premio" o mal menor para el extranjero.
- Para la aplicación del art. 57.7 es imprescindible delimitar con exactitud los conceptos de inculpado e imputado.
- Deben evitarse situaciones de incompatibilidad entre órdenes de expulsión y obligación de comparecencia apud acta ante un juzgado penal.
- No es posible que pueda equipararse, para la aplicación del art. 57.7, el delito con la falta. Debe acabarse con tal equiparación.
- Para acordar la medida de expulsión, tanto el fiscal para emitir informe, como el juez, deben exigir el expediente completo. No basta con la mera resolución de expulsión, con esto es imposible valorar las circunstancias a las que se refiere el propio precepto.
- La expulsión o internamiento en un CIE debería ser controlada y supervisada por un juez de lo contencioso, a través de la pertinente modificación legislativa.
- Imprescindible la creación de un juzgado especializado en extranjería. Ello conllevará necesariamente la mejor formación de jueces, fiscales, abogados y mejor funcionamiento de los turnos especiales de oficio en esta materia.
- Todos los colegios de abogados deben contar con un turno especial de

extranjería y una unificación de criterios. En cualquier procedimiento penal en que sea parte un extranjero, debe intervenir un letrado especializado en extranjería, por la repercusión que pueda tener la resolución penal en el ámbito administrativo. Solo un letrado especializado puede controlar estos efectos.

- Debe instarse la inconstitucionalidad del art. 57.2 pues vulnera la finalidad de reinserción social de cualquier pena privativa de libertad y el principio “non bis in idem”.
- Necesidad de controlar la legalidad de las sentencias penales dictadas por tribunales de otros países. El abogado cuenta con la dificultad de que no conoce esas legislaciones.
- Debe existir por parte de las autoridades y el abogado, un control de la legalidad respecto de la ejecución de resoluciones de expulsión dictadas por países Shengen.

III.- EL EXTRANJERO CONDENADO A PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD. ARTS. 89 Y 108 CÓDIGO PENAL TRAS SU MODIFICACIÓN POR LA LEY ORGÁNICA 11/2003.

- El art. 89 C.P. no es de aplicación automática, debe ser de interpretación restrictiva. Debe atenderse muy especialmente a las circunstancias del caso concreto para valorar la sustitución de la pena de privación de libertad por la de expulsión.
- En las conformidades en procedimientos penales el letrado debe intentar prever la posibilidad de una expulsión posterior, que dejaría sin efecto la condena impuesta. Es conveniente en la conformidad, aportar la documentación que permita en ese momento valorar las circunstancias concretas del caso para evitar la sustitución por expulsión.
- La existencia del art. 89 C.P., cuando de juicios rápidos se trata, hace perder virtualidad práctica al 57.7 de la Ley de Extranjería.
- Las expulsiones llevadas a cabo tras el acceso del recluso extranjero al tercer grado penitenciario pueden dar lugar, en algunos casos, al rechazo del interno a la progresión en grado. Son aquellos casos en que la situación en el país de procedencia es más “perjudicial” que la estancia en prisión.
- La aplicación del art. 89 C.P. no puede provocar desigualdades en el trato de los extranjeros en situación irregular con relación a los nacionales e incluso a los extranjeros en situación regular.
- Imprescindible compatibilizar la obligación de sustituir la pena de privación de libertad inferior a seis meses (art. 71.2 CP) con los supuestos en que sustituida la pena no es posible ejecutar la expulsión. No puede obligarse al extranjero a cumplir una pena inferior a seis meses, que no cumpliría un español.
- El tiempo transcurrido en prisión preventiva o en situación de condenado por parte del extranjero que tenga sustituida la pena privativa de libertad por expulsión deberá ser descontado del período total de prohibición de entrada.

- Deben controlarse de manera estricta las consecuencias de la aplicación de la D. Adicional 17ª de la L.O 19/2003, de 23 de diciembre.

IV.- ART. 318 BIS, TRAS LA REFORMA DE LA LO 11/2003. • •

- Principal problema: sentar las bases y criterios de diferenciación entre el delito o la falta muy grave del art. 54.1.b) de la Ley de Extranjería.

V.- ART. 59 DE LA LEY DE EXTRANJERÍA. COLABORACIÓN DEL EXTRANJERO.

- El abogado debe velar por la efectividad del acuerdo de colaboración alcanzado con la brigada provincial de extranjería. La última decisión la tiene Madrid, no la brigada provincial.
- Para las autoridades policiales no basta la mera denuncia, exigen una colaboración activa. Debe tratarse de redes organizadas para la vigencia de este precepto
- El abogado debe controlar la colaboración del extranjero con la justicia, al amparo del art. 31.3 o al amparo del art. 59 de la Ley de Extranjería. Son supuestos distintos.
- Debe exigirse a las autoridades policiales que les sea vinculante una resolución judicial en la que conste que el extranjero colabora con la justicia.

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN COMÚN.- EL EXTRANJERO EN PRISIÓN

I.- NECESIDAD DE LA ASISTENCIA DE INTÉRPRETE PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DEL EXTRANJERO EN PRISIÓN.

- Requerir a los Centros Penitenciarios para que se faciliten de modo real los folletos informativos al interno en su lengua (especial atención al árabe)
- Instar a los letrados para que denuncien ante sus colegios la inexistencia de intérprete en sus asistencias en prisión.
- Elevar quejas ante Juzgado de Vigilancia y Defensor del Pueblo por inexistencia de intérprete.

II.- FORMACIÓN DE LETRADOS DE LOS SERVICIOS DE ORIENTACIÓN JURÍDICA.

- Destacar la íntima conexión de materias de D. Penal, penitenciario y de extranjería.
- Solicitar de los Colegios de Abogados la exigencia de formación en materia de extranjería a los letrados del turno de oficio penitenciario.
- Proponer al Consejo General de la Abogacía Española la inclusión de la formación en esta materia como requisito para acceder a el turno de oficio penitenciario.

III.- DOCUMENTACION DE LOS INTERNOS.

- Exigir el consentimiento de los internos para contactar con las autoridades consulares del país del extranjero en prisión a fin de proceder a su documentación.
- Instar a los colegiados para que no realicen trámites relativos a la documentación que corresponden a las Instituciones Penitenciarias, sino exigir su realización por las mismas en las mismas condiciones que los nacionales, con especial atención al caso de los preventivos.
- Vigilar la documentación de los internos contra los que se inician causas penales
- Considerar la posibilidad de recurrir resoluciones de los Jueces de Instrucción que ordenan la retirada del pasaporte por ser contrarias al art. 4 L.O. Ex. e innecesarias en los casos de internos en prisión.
- Solicitar la devolución de los objetos personales (incluido el pasaporte) de los internos desde el mismo momento de su ingreso en prisión preventiva.
- Exigir el desplazamiento de la Policía a los Centros Penitenciarios para

entregar documentación que el interno no pueda recoger (renovación de permisos de residencia, etc.) o en su caso solicitar permisos extraordinarios para que pueda recoger dicha documentación (arts. 3.3 y 48 LOGP y 159 RP).

- Alegar que el interno se halla documentado con la sentencia condenatoria.

IV.- EL INTERNO EN PRISIÓN NO ESTÁ EN SITUACIÓN IRREGULAR.

- Impedirá la tramitación de procedimientos preferentes de expulsión.
- La situación del interno es regular, al hallarse sujeto a una relación de sujeción especial.
- En todo caso la situación irregular no se puede considerar voluntaria, ni culpable.
- Considerar los autos de libertad condicional como permisos de residencia, con la posibilidad de solicitar la renovación de las autorizaciones administrativas para residir.