



La Directiva sobre el retorno de los inmigrantes irregulares no se opone a que un Estado miembro sancione la situación irregular con una pena de multa que, si se cumplen determinados requisitos, puede ser sustituida por una pena de expulsión

Por el contrario, dicha Directiva se opone a que un Estado miembro sancione la situación irregular con una pena de arresto domiciliario cuando no se garantice que tal pena finalizará tan pronto como sea posible el traslado físico del interesado fuera del territorio de dicho Estado miembro

La Directiva sobre el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular¹ («Directiva retorno») establece normas y procedimientos comunes que deberán aplicarse en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular.

Según la normativa italiana, la situación irregular puede sancionarse con una multa que, si concurren determinados requisitos, puede ser sustituida por la expulsión o el arresto domiciliario.

Md Sagor, que declaró haber nacido en Bangladesh, es un vendedor ambulante sin domicilio fijo en Italia. Al carecer de permiso de residencia, fue citado en 2010 a comparecer ante el Tribunale di Rovigo (Italia) para responder del delito de situación irregular.

Al albergar dudas acerca de la compatibilidad de la normativa italiana con el Derecho de la Unión, el órgano jurisdiccional italiano pregunta al Tribunal de Justicia si la Directiva retorno se opone a una normativa nacional de ese tipo.

En su sentencia de hoy, el Tribunal de Justicia recuerda con carácter previo que la Directiva retorno no tiene por objeto armonizar totalmente las normas de los Estados miembros en materia de residencia de extranjeros y, por consiguiente, no se opone a que el Derecho de un Estado miembro califique de delito la situación irregular y establezca sanciones penales para disuadir de la comisión de dicha infracción y para reprimirla.² No obstante, el Derecho nacional no puede menoscabar la aplicación de las normas y de los procedimientos comunes establecidos por la Directiva y privar a ésta de su efecto útil.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia confirma su jurisprudencia según la cual se menoscabaría la Directiva retorno si, tras constatar la situación irregular del nacional de un país tercero, el Estado miembro interesado hiciese que la ejecución de la decisión de retorno, o incluso la propia adopción de dicha decisión, viniese precedida por el ejercicio de una acción penal que pudiera conducir a una pena privativa de libertad en el transcurso del procedimiento de retorno, lo que podría retrasar la expulsión.³

A continuación, el Tribunal de Justicia señala que las medidas de retorno no se ven retrasadas u obstaculizadas por una acción penal como la ejercida contra el Sr. Sagor, dado que la normativa nacional en cuestión permite que el retorno se realice con independencia de dicha acción penal y

¹ Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular (DO L 348, p. 98).

² Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de diciembre de 2011, Achughbadian (C-329/11), véase también CP nº 133/11.

³ Sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de abril de 2011, El Dridi (C-61/11 PPU), véase también CP nº 40/11.

sin que ésta llegue a término. La imposición de una **pena pecuniaria** tampoco obstaculiza la ejecución del procedimiento de retorno.

Del mismo modo, la posibilidad que se da al juez de lo penal de sustituir la pena pecuniaria por una **pena de expulsión, acompañada de una prohibición de entrada al territorio italiano**, en los supuestos en que sea posible llevar a cabo inmediatamente el retorno del interesado, no es contraria a la Directiva.

En efecto, la Directiva permite a los Estados miembros, sobre la base de un examen individual de la situación del interesado, imponer **la expulsión, sin conceder ningún plazo de salida voluntaria**, cuando existe un riesgo de que el interesado se evada para sustraerse al procedimiento de retorno.

Por último, el Tribunal de Justicia recuerda que los Estados miembros están obligados, en virtud del deber de lealtad y de las exigencias de eficacia de la Directiva, a proceder a la expulsión lo antes posible. Pues bien, cuando una pena pecuniaria se sustituye por un **arresto domiciliario**, el Tribunal de Justicia constata que éste, impuesto en el curso del procedimiento de retorno, no contribuye a que se realice el traslado físico fuera del Estado miembro de que se trata del nacional del tercer país en situación irregular. Al contrario, **el arresto domiciliario puede retrasar y obstaculizar las medidas de conducción a la frontera y de retorno forzoso por vía aérea**.

Por consiguiente, el Tribunal de Justicia considera que **la Directiva retorno se opone a una normativa nacional que permite sancionar la situación irregular de los nacionales de países terceros con una pena de arresto domiciliario sin garantizar que ésta deba finalizar tan pronto como sea posible el traslado físico del interesado fuera de dicho Estado miembro**.

Corresponde al órgano jurisdiccional italiano examinar si existe en la normativa nacional una disposición que haga prevalecer la expulsión sobre la ejecución de la pena de arresto domiciliario.

NOTA: La remisión prejudicial permite que los tribunales de los Estados miembros, en el contexto de un litigio del que estén conociendo, interroguen al Tribunal de Justicia acerca de la interpretación del Derecho de la Unión o sobre la validez de un acto de la Unión. El Tribunal de Justicia no resuelve el litigio nacional, y es el tribunal nacional quien debe resolver el litigio de conformidad con la decisión del Tribunal de Justicia. Dicha decisión vincula igualmente a los demás tribunales nacionales que conozcan de un problema similar.

Documento no oficial, destinado a los medios de comunicación y que no vincula al Tribunal de Justicia.

El [texto íntegro](#) de la sentencia se publica en el sitio CURIA el día de su pronunciamiento

Contactos con la prensa: Amaranta Amador Bernal ☎ (+352) 4303 3667