

Extranjeros sospechosos, condenados y excondenados: Un mosaico de exclusión *

Elisa García España

Profesora Titular de Derecho Penal y Criminología. Universidad de Málaga

GARCÍA ESPAÑA, Elisa. Extranjeros sospechosos, condenados y excondenados: Un mosaico de exclusión. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2017, núm. 19-15, pp. 1-28. Disponible en internet:

<http://criminet.ugr.es/recpc/19/recpc19-15.pdf>
ISSN 1695-0194 [RECPC 19-15 (2017), 5 ago]

RESUMEN: El miedo al extranjero y los estereotipos y prejuicios sobre su peligrosidad hacen que los países se armen administrativa y penalmente frente al extranjero. Esos sesgos cognitivos cumplen una función defensiva básica. Para tal defensa se emplean medios que vulneran derechos fundamentales de la persona y principios básicos del sistema. A lo largo de estas páginas trataré de mostrar, a modo de pinceladas, diferentes respuestas administrativas y penales a los extranjeros sospechosos, condenados y excondenados en España, así como los argumentos que se utilizan para su justificación e intento de legitimación. Con dichas pinceladas se pretende demostrar que unas actúan como vectores de fuerza centrípeta que arremolinan a los extranjeros en el entorno del control social penal y que otras lo hacen como vectores de fuerza centrífuga lanzando al extranjero a los márgenes de la sociedad. El mosaico que forman las diferentes teselas muestran un pano-

rama de exclusión social frente al colectivo objeto de estudio.

PALABRAS CLAVE: Extranjeros delincuentes, crimmigración, exclusión social, inmigración, estereotipos.

ABSTRACT: The fear of the foreigner and the stereotypes about its dangerousness cause the countries to arm themselves with administrative and criminal responses to the foreigner. In this way they try to protect from a ghost that never fades. These fears and stereotypes have a basic defensive function, using means that violate fundamental rights of the person and basic principles of the system. Throughout these pages I will try to show, by way of brushstrokes, different administrative and criminal responses to suspected, offenders and ex-offenders aliens in Spain. It will also show arguments that are used for its justification or attempted legitimation. However, it seeks to show a panorama of social exclusion against the collective object of study.

KEYWORDS: Foreign offenders, crimmigration, social exclusion, immigration, stereotypes.

Fecha de publicación: 5 agosto 2017

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Teselas jurídicas de un mosaico de exclusión. 2.1. Información oficial del Ministerio del Interior. 2.2. Ministerio fiscal y el miedo al extranjero sospechoso. 2.3. Menores y jóvenes extranjeros en situación de riesgo. 2.4. Identificaciones policiales con sesgos raciales. 2.5. Los manteros ante el Derecho penal. 2.6. La expulsión en sede penal. 2.7. Los extranjeros en prisión. 2.8. Sanciones adicionales o invisibles para extranjeros excondenados. 3. Conclusiones. Bibliografía.

* Proyecto de excelencia del Ministerio de Economía y Competitividad (DER2015-64846-P) titulado “La medición de la exclusión social generada por la política criminal de los países occidentales desarrollados (RIMES)”. Vigencia: 2016-2018. También, durante el disfrute de una estancia de investigación del Programa Estatal de Promoción del Talento y su Empleabilidad en I+D+i, Subprograma Estatal de Movilidad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2013-2016.

1. Introducción

Es frecuente encontrar en los discursos políticos y en la opinión pública una clara contraposición entre los “extranjeros delincuentes” y los “inmigrantes trabajadores”, donde la demonización de los primeros conlleva la justificación de medidas excepcionales (Caldwell, 2016). De hecho, la comisión de un delito por parte de un extranjero se considera la excusa perfecta para desterrarlo del país. La etiqueta extranjero-delincuente determina una respuesta de exclusión, ya que equivale a peligroso, en un intento por restarle dignidad y cosificarlo como objeto amenazante del que hay que protegerse. Esto justifica su expulsión, llegando en ocasiones a romper principios básicos del ordenamiento jurídico.

En ocasiones, la etiqueta de extranjero-delincuente llega a extenderse hasta mucho después de cumplir condena y haber alcanzado arraigo en el país. La etiqueta llega incluso a sobrevolar sobre ciudadanos de rasgos faciales diferenciados, considerándolos sospechosos de delitos que no cometieron. Estas etiquetas devienen de ideas, llamadas “zombis” por Rumbout (2016), que se niegan a morir a pesar de que las evidencias empíricas las desmienten continuamente. Esas ideas zombis son, entre otras, que los inmigrantes cometen más delitos que los nativos, y que la inmigración irregular está estrechamente conectada con la delincuencia. De hecho, en la *International Social Survey Programme* sobre identidad nacional de 2013, ante la pregunta sobre si se está de acuerdo con la afirmación de que “los inmigrantes hacen que aumente el índice de criminalidad”, el 51% de los encuestados de toda Europa y el 50,3% de los españoles estaban de acuerdo o muy de acuerdo. Esa misma encuesta se pasó una década antes, en 2003, y de los 33 países en los que se pasó, en 17 de ellos más de la mitad de la población estaba de acuerdo o muy de acuerdo con la afirmación de que la inmigración provoca delincuencia. Entre otras encuestas, el Centro de investigaciones sociológicas (CIS) en 2014 mostró que, entre los españoles encuestados, el aspecto negativo de los inmigrantes que en mayor medida destacaban, a bastante distancia de los siguientes, es el relacionado con la delincuencia y la inseguridad; y entre los encuestados que menos simpatía

tenían por los inmigrantes, la mayoría argumentaba que era debido a su vinculación con la delincuencia y el crimen organizado. En cuestionarios de actitud punitiva realizados en España se han hallado resultados que muestran una opinión pública poco tolerante con el comportamiento sospechoso y delictivo de los inmigrantes, en especial si están en situación irregular (Varona, 2008). Muchos estudiosos en España concluyen que las drogas y la delincuencia son dos falsos y peligrosos estereotipos que se asocian a la inmigración (Vallés, Cea e Izquierdo, 1999; Calvo Buezas, 2000; Cea D'Ancona, 2002).

En EEUU se han realizado estudios relevantes encargados por el gobierno federal que han intentado determinar si la inmigración conduce al aumento de la delincuencia. Todos ellos han encontrado niveles más bajos de participación delictiva entre los nacidos en el extranjero que entre los nacionales. Esa es también la conclusión de una plétora de estudios empíricos en la investigación social contemporánea en varios países (Bell et al, 2013; Bianchi et al, 2012; Borrego et al, 2012; Martínez y Lee, 2004; Sampson, 2007, entre otros). Acudiendo aún a datos oficiales de EEUU, se desmiente también la relación entre inmigración y delincuencia si acudimos al hecho de que en el período comprendido entre 1990 y 2012, una época en que la inmigración tanto legal como indocumentada alcanzó niveles históricos en dicho país, la tasa de delincuencia a nivel nacional disminuyó, sobre todo en ciudades y regiones de alta concentración de inmigrantes (incluidas ciudades con gran número de inmigrantes indocumentados como Los Ángeles, las ciudades fronterizas de San Diego y El Paso, así como Nueva York, Chicago y Miami). En España también los datos impiden establecer esa conexión. El crecimiento exponencial de la inmigración en los últimos años, llegando a alcanzar la población inmigrante un 10% del total de la población española (Instituto Nacional de Estadística –INE–), no coincide con un incremento de las tasas de criminalidad. De hecho, España es el tercer país con menor tasa de Europa (Eurostat). Por lo que podríamos decir que la inmigración no se relaciona con la delincuencia en la medida en que crece rápidamente aquella al tiempo que la delincuencia se mantiene en niveles bajos.

Las percepciones erradas que producen miedo en la población juegan un papel esencial en las actitudes hostiles hacia los extraños (Dünkel, 2015). Así lo pone de manifiesto la *teoría integrada de la amenaza* (Stephan et al, 2005) y que se pone de manifiesto, por ejemplo, en la actitud de Europa hacia los desplazados sirios (Cerezo Domínguez, 2016). A pesar de las constantes evidencias que desmontan dichas percepciones y, en concreto, la relación entre inmigración y delincuencia, los estereotipos y la sensación de amenaza persisten porque tienen una función social defensiva básica. Los estereotipos están arraigados en lo emocional y son impermeables a la realidad. Cualquier política pública que utilice tales estereotipos consigue apoyos importantes. En este contexto la figura del inmigrante irregular y

del delincuente se convierten en un claro chivo expiatorio con amplio consenso social, a los que se les culpa de los problemas sociales del país (Rumbaut y Ewing, 2007). En España se ha corroborado recientemente que la inestabilidad y la amenaza económica-laboral ocasionan un efecto negativo en la relación con la inmigración, produciéndose un aumento de la xenofobia en consonancia con la *teoría del conflicto intergrupala* (Cea D’Ancona, 2015).

En este contexto se entiende bien el término “*crimmigration*” acuñado en 2006 por Stumpf. Con este término se hace referencia a la confusión o solapamiento que se está produciendo en muchos estados desarrollados receptores de inmigración entre la legislación de extranjería y la legislación penal. El miedo al extranjero y los estereotipos sobre su peligrosidad hace que los estados se armen administrativa y penalmente frente al extranjero. En este intento de protección ante un fantasma que nunca se desvanece se emplean medios que vulneran derechos fundamentales de la persona y principios básicos del sistema. Stumpf advierte de que mientras los estudiosos del derecho penal y los del derecho administrativo permanecen separadamente en sus disciplinas, las intersecciones entre ambas materias proliferan considerablemente. Ambas áreas emplean herramientas similares (expulsión y prohibición de entrada) para dibujar líneas de pertenencia a la sociedad, marcando claras diferencias entre la inclusión y la exclusión (Stumpf, 2006).

A lo largo de estas páginas trataré de mostrar, a modo de pinceladas, diferentes respuestas administrativas y penales a los extranjeros sospechosos, condenados y excondenados en España, así como los argumentos que se utilizan para su justificación e intento de legitimación. Con dichas pinceladas se pretende mostrar una panorámica de exclusión frente al colectivo objeto de estudio. De esta manera se demostrará, en los términos conceptuales propuestos por Díez Ripollés (2011, 2013), que la política criminal española, entendida esta en un sentido amplio como todas las medidas eminentemente penales y aquellas en las que confluyen el derecho penal y la normativa de extranjería (Stumpf, 2006), pretende de forma predominante la inocuización social del extranjero sospechoso, condenado y excondenado con medidas diferenciadoras y excepcionales que los empuja a los márgenes de la sociedad.

2. Teselas jurídicas de un mosaico de exclusión

Se exponen a continuación algunas respuestas administrativas y penales que, sin ánimo de ser exhaustivos, responden a motivos diversos tales como (1) ahondar en el estereotipo de peligrosidad de los extranjeros, (2) criminalizar a los inmigrantes, o (3) dar prioridad a la política migratoria vulnerando principios básicos del derecho penal. Considero que todas estas respuestas, entre las que se incluyen reglas y prácticas (Díez Ripollés, 2013), son adecuadas para poner de relieve un panorama de exclusión social frente a un colectivo no ya de delincuentes, sino de extranjeros.

2.1. *Información oficial del Ministerio del Interior*

El Ministerio del Interior en sus *Balances anuales de lucha contra la inmigración irregular* aporta información sobre el número de expulsiones decretadas, clasificándolas en cualificadas y no cualificadas en un intento por marcar la diferencia entre las actuaciones que recaen sobre los “extranjeros delincuentes” de la que lo hacen sobre inmigrantes irregulares. Prescindimos en estos momentos de la imprecisión de las definiciones aportadas por el Ministerio a lo largo de los años sobre dichas categorías, así como de las incoherencias en las que ha incurrido (véase al respecto Boza, 2016), para centrarnos únicamente en las definiciones aportadas en el último *Balace de lucha contra la inmigración irregular de 2015* disponible hasta el momento. Según este, son expulsiones cualificadas aquellas que recaen sobre “extranjeros reincidentes, autores de hechos de especial violencia o gravedad, terroristas, presos a los que se les sustituye la pena, están en prisión preventiva o concluyen su condena”, siendo las no cualificadas las que recaen sobre extranjeros con mera estancia irregular en España.

Establecida la diferencia conceptual, se aportan datos del volumen que supone cada una de ellas con respecto al número total de expulsiones incoadas. De las 6.869 expulsiones incoadas en 2015, el 81% (5.539) fueron cualificadas, frente al 19% restante que fueron no cualificadas. El año anterior, 2014, las expulsiones cualificadas representaron un 85% sobre el total, siendo en términos absolutos 6.557.

Con la información aportada, el Ministerio del Interior ahonda sutilmente en la ficticia diferencia entre extranjeros delincuentes e inmigrantes trabajadores, al tiempo que incluye en la definición de expulsiones cualificadas conceptos tan dispares como “terroristas” y “presos en situación preventiva”; o “autores de hechos de especial violencia o gravedad” y extranjeros que “concluyen su condena”. De esta manera, se incluye dentro de una misma categoría a los extranjeros sospechosos, condenados y excondenados. Paralelamente el Ministerio del Interior se auto-complace por el alto número de expulsiones “cualificadas” que se han incoado (80% aproximadamente del total) frente a las “no cualificadas”.

Por consiguiente, desde el Ministerio del Interior se aporta la imagen, de la que se hacen eco los medios de comunicación, de que la expulsión cualificada recae mayoritariamente sobre extranjeros peligrosos. Se legitiman así medidas de expulsión que inocuizan y excluyen al extranjero sospechoso, condenado y excondenado, vulnerando en muchas ocasiones principios básicos del ordenamiento jurídico como se irá mostrando en la exposición de otras teselas.

2.2. *Ministerio fiscal y el miedo al extranjero sospechoso*

El archivo de la causa penal contra un extranjero sospechoso con la única pretensión de eliminar los obstáculos para su expulsión administrativa por estancia

irregular se recoge actualmente en el artículo 57.7 Ley Extranjería (LE). Su precedente fue el art. 26.1 de una versión anterior de dicha ley. En estos casos se supedita excepcionalmente la competencia penal sobre el investigado, a la competencia administrativa sobre el extranjero en situación irregular. Es decir, desde el ámbito administrativo que regula la extranjería se ordena al juez penal que archive la causa contra el extranjero sobre el que recae también orden de expulsión por causa administrativa. El juez de instrucción debe proceder al archivo de la causa penal contra el extranjero en los supuestos en los que el delito o falta que se le imputa tenga prevista una pena privativa de libertad inferior a seis años o una pena de distinta naturaleza, salvo que de forma motivada el juez aprecie que hay circunstancias que justifican su denegación. Este supuesto de archivo de la causa penal para facilitar la expulsión del extranjero no se recoge entre las causas de sobreseimiento libre (art. 637 Ley de Enjuiciamiento criminal -LECr.-) ni de sobreseimiento provisional (art. 641 LECr). Se trata, por tanto, de un supuesto de interrupción del proceso penal que, sin estar previsto en el ámbito procesal penal, es difícil de armonizar con el resto del ordenamiento jurídico. Sin embargo, es una figura que evidencia de forma clara la confluencia entre la política migratoria y la política criminal, llegando a justificar la excepcional prevalencia de la potestad sancionadora administrativa y la quiebra del principio de legalidad e indisponibilidad de la acción penal (Monclús, 2001). Se renuncia así al Derecho penal por entender que hay un interés contrapuesto de mayor peso al de la persecución penal, introduciendo en este ámbito el principio de oportunidad, donde la ponderación de intereses queda en cierta medida realizada en sede legislativa. En la ponderación legal recogida en el art. 57.7 LE parece que se han usado criterios de política migratoria, descongestión de prisiones y descongestión del sistema penal como elementos que sustentan la renuncia al proceso penal. No obstante, el precepto deja la puerta abierta a que el juez de instrucción, atendiendo a las circunstancias, considere oportuno denegar dicho archivo. Es el momento de que el juez valore otros criterios de ponderación, tales como los costes victimológicos (si la expulsión frustra opciones de reparación), costes procesales (si la expulsión obstruye la instrucción de la causa), retribución (la expulsión supone una reducción de la violencia punitiva), etc.

Con independencia de la valoración que hagamos de la figura del art. 57.7 LE y de su aplicación, resulta interesante llamar la atención sobre los criterios usados por la Fiscalía General del Estado (FGE) a lo largo de los años para justificarla y promoverla. Dichos criterios se han basado en supuestas ideas y opiniones ciudadanas sin sostén alguno en evidencias o estudios empíricos. Con ello mostramos las ideas prejuiciosas que están detrás de algunas instituciones y operadores jurídicos y que tienden, guiados por el miedo y la supuesta amenaza, a la exclusión del extranjeros sospechoso.

Así, en la Circular 1/1994, sobre la intervención del Ministerio Fiscal en relación

con determinadas situaciones de los extranjeros en España, se alertaba de la paradoja que suponía el hecho de que en ocasiones resultara más fácil expulsar al extranjero que simplemente se encontrara en situación irregular en nuestro país que a aquél otro que, además de estar en situación irregular, apareciera como presunto responsable de un delito. De esta forma, la FGE empezó a considerar que la apertura de un proceso penal contra un extranjero sospechoso, si era un impedimento para su expulsión por causa administrativa (estancia irregular), promovía la comisión de delitos por parte de extranjeros que buscaban garantizar su permanencia en el país a través de la comisión de delitos. Esta suposición llevó a la FGE a declarar conveniente promover activamente el archivo de la causa penal contra extranjeros que tuvieran decretada una orden de expulsión administrativa.

La Instrucción de la FGE nº 4/2001, de 25 de julio, específica sobre la autorización judicial de la expulsión de los extranjeros imputados en procedimientos penales y emitida al poco de la entrada en vigor de la Ley de Extranjería de 2000, reiteraba la necesidad de que los fiscales promovieran activamente en estos casos la autorización de su expulsión por los jueces de instrucción competentes. En este caso ya no se argumentaba que la comisión del hecho delictivo podía ser un instrumento de permanencia en el país. El argumento en esta ocasión era la sorpresa y desasosiego que generaba en los ciudadanos la inseguridad jurídica provocada por las dificultades que, en ocasiones, se presentaban para poder ejecutar la expulsión de los extranjeros que se hallaban imputados por la comisión de delitos comprendidos dentro de lo que se puede denominar delincuencia menor.

En estos dos pronunciamientos la FGE se basa en suposiciones que eleva a la categoría de evidencia sin ningún tipo de constatación empírica para apoyar la expulsión de extranjeros. Por una parte, fundamenta la necesidad de promover lo recogido en el actual artículo 57.7 LE en la errónea creencia de que el delito será utilizado por los inmigrantes irregulares para permanecer en el país. A pesar de la poca base científica para mantener dicha afirmación, la exposición de motivos de la LO 11/2003, de 29 de septiembre de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de extranjeros, recoge el mismo argumento al hacer referencia a la expulsión de los extranjeros como medida principal frente a los infractores. Textualmente establece que *“en definitiva, se trata de evitar que la pena y su cumplimiento se conviertan en formas de permanencia en España, quebrantando así de manera radical el sentido del ordenamiento jurídico en su conjunto”*. Ante semejantes argumentos se puede acudir a los resultados de un estudio empírico exploratorio realizado en la prisión de Málaga a más de cien presos extranjeros que desmienten este tipo de afirmaciones tendenciosas (García España, 2016 b).

El segundo argumento tiene que ver con una supuesta sospecha, desasosiego e inseguridad jurídica creada en la opinión pública si el derecho penal se dedica a

resolver conflictos a través de los procedimientos penales garantista determinados por la ley si el acusado es un extranjero irregular. En esta argumentación de la FGE de 2003 no solo usa el temor de una supuesta opinión pública que posiblemente desconozca los supuestos a los que se refiere el artículo 57.7 LE, sino que sutilmente eleva a la categoría de extranjero peligroso al extranjero que estando en situación irregular es sospechoso de la comisión de un delito. Y digo que lo incluye en la categoría de peligroso porque se basa la FGE en el desasosiego y la inseguridad jurídica que crearía en la opinión pública el hecho de que el sistema penal sirviera para mantener extranjeros irregulares (y peligrosos en cuanto sospechosos) en lugar de contribuir a expulsarlos.

Por otra parte, la Circular de la FGE 2/2006 se refiere también al “extranjero delincuente” en contraposición al “inmigrante trabajador”. No estamos ante la sutileza de unos conceptos tendentes a la presentación de unos datos como hacen los *Balances de lucha contra la inmigración irregular del Ministerio del Interior* al clasificar las expulsiones en cualificadas y no cualificadas, sino ante una clara y abierta manifestación de la existencia de un colectivo peligroso frente al que no lo es. En concreto, la Circular 2/2006 de la FGE aclara que la sanción de expulsión no se configura como una medida dirigida a extrañar a los inmigrantes –sea en situación regular o irregular– que han llegado a España con vocación de desarrollar un proyecto más o menos duradero de vida estable respetando la legalidad, sino de aquella minoría de extranjeros que, cualquiera que sea su situación administrativa, han acreditado un comportamiento hostil al orden público nacional, una voluntad contraria a una mínima integración en la sociedad española o con desprecio de nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido, la Circular afirma que nada impide que la expulsión sustitutiva del proceso penal pueda ser valorada como un instrumento idóneo para congeniar los intereses del Estado relacionados con la política de extranjería que le incumbe legítimamente diseñar y los propios del derecho penal.

Esta Circular expresa claramente el estereotipo de los extranjeros delincuentes “malos” frente a los trabajadores inmigrantes “buenos”. Con esa prejuiciosa categorización pone de manifiesto su desconocimiento sobre las situaciones de penuria por la que pasan los inmigrantes en sus procesos migratorios que en ocasiones les lleva a infringir la ley (Caldwell, 2016) y los sesgos raciales existentes en ciertas actuaciones policiales (García España et al, 2015). Son prejuicios con los que se intenta legitimar las acciones que se producen en ese ámbito en el que confluye el derecho administrativo y el derecho penal, que queda en manos de la policía y cuyo objetivo es cumplir con la política del control de fronteras. Así lo reconoce la Circular 7/2015 de la FGE, sobre la expulsión de ciudadanos extranjeros como medida sustitutiva de la pena de prisión tras la reforma operada por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviem-

bre, del Código penal, cuando haciendo referencia a la expulsión como sustitutiva de la pena de prisión del art. 89 Código penal (CP) manifiesta que se trata de una medida “*para favorecer la realización de los fines de la política inmigratoria*” que corresponde al Gobierno según art. 2 bis LE.

2.3. Menores y jóvenes extranjeros en situación de riesgo

No se oculta la dificultad y el reto que presenta la atención de los menores extranjeros no acompañados para la Administración pública. No obstante, España se adhirió a la Convención de los Derechos del Niño de la ONU (1989) en donde se determina la exigencia de protección de cualquier menor que se encuentre en el territorio español sin distinción de su origen o nacionalidad, y apunta de forma especial a los menores en situación de desamparo, a los que hay que prestarle una atención adecuada. Por su parte, el art. 172 del Código Civil español establece el deber de tutela de la administración cuando un menor se encuentra en situación de desamparo. La administración responsable de proteger a los menores son las Comunidades autónomas, en virtud del art. 148.1 de la Constitución que establece que la asistencia social es competencia exclusiva de las mismas.

En atención a la normativa acabada de exponer, los menores extranjeros que inmigran solos deben tener la condición meramente de niños. En la medida en que han realizado un trayecto migratorio sin familiares adultos que se hagan cargo de su protección, tales niños se encuentra en una situación de desamparo que equivale además a una situación de vulnerabilidad evidente e inminente ante situaciones de victimización y delincuencia.

A pesar de ello, su condición de extranjeros y la política de control de fronteras limita su consideración de menores de edad y, por tanto, también su protección. De hecho, la Ley de Extranjería regula los aspectos relacionados con la autorización de residencia de esta infancia extranjera, condicionando dicha autorización a que la comunidad autónoma decreta su desamparo y se haga cargo de su protección (art. 35). Si eso ocurriera, la Administración protectora cuenta con un plazo de nueve meses para tramitar la documentación de esos menores no acompañados y conseguir que se les conceda el permiso de residencia o, en caso contrario, devolverles con sus familias. Por otra parte, la autorización de residencia para estos menores no impide la repatriación de los mismos, puesto que en teoría no se trata de una expulsión, sino de una repatriación con la que se pretende poner al menor de nuevo en el entorno de protección de su familia. Si se decide no repatriar al menor o no se puede, el retraso en la documentación, si coincide con su acceso a la mayoría de edad, provoca el archivo del expediente en el servicio de protección. En estos casos, el joven, a pesar de haber sido acogido de hecho por la sistema tutelar, una vez que alcanza la mayoría de edad y sale del sistema de protección, se encuentra en muchos casos sin que se haya decretado su desamparo, sin la autorización para

residir y sin red social de apoyo. Este joven, con tan solo 18 años, no puede acceder a los recursos para menores extutelados dependiente de la entidad pública (Programa +18) aunque hubiera plazas vacantes porque el procedimiento exige que estuviera tutelado previamente con decreto de desamparo. Tampoco puede acceder a recursos de inserción laboral o de alojamiento de entidades sin ánimo de lucro porque se suele apostar por los que tienen posibilidades de regularización, es decir, los extutelados con decreto de desamparo. No puede conseguir la regularización (autorización de residencia) porque para ello necesita acreditar medios de vida, que evidentemente no tiene. En la búsqueda de empleo para conseguir medios de vida no puede acudir a los servicios de empleo locales, provinciales o estatales, ni participar en programas de inserción socio-laboral, ni acudir a los servicios y recursos diseñados para aminorar los factores de riesgo de exclusión social porque no tiene ningún documento donde se demuestre que ha sido un menor no acompañado acogido de hecho. Por supuesto no puede estudiar, ni solicitar becas. Tal vez pueda salir de su analfabetismo acudiendo a las asociaciones sin ánimo de lucro que ofrecen programas educativos. Pero tampoco puede acceder a recursos de salud básica y especializada. Y evidentemente no puede asociarse ni sindicarse, ni tener una vida normalizada donde pasear y salir con amigos sin miedo por la calle, porque tendrá que esconderse de los Cuerpos y fuerzas de seguridad para evitar ser expulsado. Las alternativas de estos jóvenes es soportar la dureza de la calle y usar los recursos para los sin techo.

Otra situación, no menos preocupante es la de los niños extranjeros que han sido tutelados por la Comunidad autónoma pero que han abandonado el centro de protección donde se encontraban. En estos casos sí puede haber decreto de desamparo, pero no hay protección de hecho por parte de su tutor legal (la comunidad autónoma). Son casos conocidos como los menores de parque de Hortaleza en Madrid, o los de la calle de Ceuta, Melilla o Barcelona. Antes de la reforma del Código civil (Cc) por Ley 26/2015 de 28 de julio, las causas de extinción de la tutela eran comunes para todos los menores e incapacitados (arts. 276 y 277 Cc). Se producía al alcanzar los 18 años o en otros supuestos de mayoría de edad, con la adopción o por fallecimiento. Sin embargo, ha sido una práctica frecuente, puesta de manifiesto por los informes anuales del Defensor del Pueblo (DP), el cese de la tutela *extra lege* de los menores extranjeros cuando se ejecutaba su repatriación o cuando se producía un “abandono voluntario del centro”. En el Informe del DP de 2012 se constata que en el centro de protección de la Purísima de Melilla se procedía al cese de la tutela cuando el menor extranjero no regresaba al centro pasadas 24 horas. Dicha desaparición, sin constatar si era o no voluntaria, se registraba en el centro como “baja voluntaria”. Con la Ley 26/2015, de 28 de julio, de reforma del Código civil, y ante las presiones de ciertas comunidades autónomas, han alcanzado rango de ley esas prácticas llevadas a cabo durante años de forma ilegal (Arce Jiménez,

2017). Así, en la nueva redacción del art. 172 Cc se incluyen unas causas de cese de tutela específicas para los menores extranjeros como son el traslado voluntario a otro país, que se encuentre en el territorio de otra comunidad autónoma que asuma la tutela, y que lleve en paradero desconocido seis meses desde su abandono voluntario. En este último caso, algunos servicios de protección presumen, como ha venido siendo frecuente, que el niño que desaparece de su centro lo abandona voluntariamente, sin que se alerte de ello a la policía ni se emprenda ningún mecanismo de búsqueda.

Sea como fuere, muchos jóvenes extranjeros, menores y mayores de 18 años, se encuentra en una clara situación de riesgo victimológico y delictivo, con una dejadez institucional importante, no solo de algunos servicios de protección de las comunidades autónomas, amparadas ya legalmente, sino también por el Ministerio fiscal garante del interés superior del menor. A modo de ejemplo, según los Informes técnicos de seguimiento de la Junta de Andalucía, el 42,5% en 2014 y el 47,6% en 2015 son los porcentajes de menores a los que se les dio de baja por “abandono voluntario del sistema”, lo que corresponde aproximadamente a más de 400 menores cada año en Andalucía. La propia Consejería de Justicia e Interior, responsable de dicho informe, explica que dichos abandonos “*son productos de discrepancia con el proyecto migratorio personal de cada menor y las normas que regulan el Sistema de Protección de Menores y la vida cotidiana formativa del mismo. Por tanto el menor continúa su itinerario y abandona prematura y voluntariamente el Centro de Protección de Menores sin la autorización ni el conocimiento de los responsables de los mismos*”. Esta es la causa de abandono más frecuente en los centros de protección de Andalucía. La segunda tiene que ver con los supuestos en los que se alcanza la mayoría de edad. Según datos de dicho Informe técnico, el 38% en 2014 y el 34,4% en 2015 se dieron de baja por dicho motivo (véase tabla nº 1), lo que supone algo más de 300 jóvenes anualmente solo en Andalucía. No aporta el informe datos sobre cuántos de estos jóvenes que alcanzan la mayoría de edad fueron realmente tutelados de cara a proseguir su proceso de inserción.

Tabla nº 1. Bajas de menores extranjeros según su causa (2014 y 2015)

Motivo de la baja	2014	2015
Reagrupación familiar en el país de origen	0,7%	0%
Reagrupación familiar en España	11,7%	11,6%
Alcanzar la mayoría de edad	38%	34,4%
Abandono voluntario	42,5%	47,6%
Traslado a centro de reforma	3,6%	2,7%
Otros	3,6%	3,1%

Fuente: Informe técnico de seguimiento del III Plan integral para la inmigración en Andalucía Horizonte 2016

Hay que recordar que el Informe de 2016 del Departamento de Estado de los EEUU sobre trata de personas (*2016 U.S. State Department Trafficking in Persons Report*, conocido por sus siglas, TIP), herramienta que documenta anualmente la realidad de la trata de seres humanos en el mundo, dice sobre España que, si bien cumple los mínimos en materia de trata, todavía tiene varias asignaturas pendientes, entre ellas, dar respuesta a la especial situación de vulnerabilidad en la que se encuentran los menores no acompañados en riesgo de convertirse en víctimas de trata de seres humanos con fines de explotación sexual y mendicidad.

Además, actualmente el número de menores extranjeros no acompañados que, pasando por el sistema de protección, han acabado en prisión es significativo (García España, 2016 a). Este hecho, más allá de parecer sorprendente dadas las situaciones de riesgo en las que las propias entidades públicas colocan a estos jóvenes, es una evidencia de que el sistema está descuidando la atención sobre ellos y cuya desidia los empuja a situaciones de victimización y exclusión o inoquización.

2.4. Identificaciones policiales con sesgo racial

La regulación de la extranjería considera a la Policía Nacional como un agente de control migratorio. La Ley Orgánica 2/1986, del Cuerpo Nacional de Policía (CNP), establece que el CNP tiene en todo el territorio nacional de forma exclusiva las competencias previstas en la legislación sobre extranjería, refugio y asilo, extradición, expulsión, emigración e inmigración. En el ejercicio de esa labor del control de fronteras surge la necesidad de identificar a los extranjeros infractores. Se suele entender que la persona extranjera tiene unos rasgos raciales o étnicos diferenciados. Eso motiva que la policía se guíe por el perfil étnico del individuo (Boza Martínez, 2016). En España es frecuente que agentes del CNP soliciten en la vía pública a personas con apariencia extranjera que se identifiquen como medida de control migratorio. Este tipo de actuaciones, que en el ámbito anglosajón están proscritas por basarse en el aspecto físico de la persona y no en un control aleatorio o en una determinada conducta del sujeto, ha venido amparado por el Tribunal Constitucional español (TC) con ocasión de la sentencia sobre el caso Williams (española de raza negra). Esta señora basó su demanda en el comportamiento racista del agente de policía que le había parado y solicitado que se identificara solo por el color de su piel. La demanda fue desestimada por el TC en sentencia 13/2001, de 29 de enero. El argumento principalmente esgrimido por esta STC es que la utilización del criterio estadístico que determina que las personas negras en España son con mayor probabilidad extranjeras es más que razonable en el ámbito del control de extranjería. De hecho dice textualmente la sentencia que “*la actuación policial usó el criterio racial como meramente indicativo de una mayor probabilidad de que la interesada no fuera española*”. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas dictaminó años más tarde a favor de la

señora Williams argumentando que, siendo legítimo efectuar controles de identidad con la finalidad de controlar la inmigración irregular, no deben ser tomados como indicios de su posible situación de irregularidad administrativa las meras características físicas o étnicas de la persona.

En 2010, la Defensora del Pueblo, con motivo de quejas relativas a los controles de identificación en lugares públicos, recomendó que desde la Dirección General de la Policía se impartieran las instrucciones oportunas para erradicar la práctica policial detectada consistente en controles de identificación basados en perfiles étnicos y raciales, arbitrándose mecanismos de control a posteriori que permitan verificar el número y la motivación de las identificaciones realizadas en la vía pública por funcionarios del CNP.

Fue con la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana cuando por primera vez se recoge en España en una norma con rango de ley la prohibición de identificaciones policiales con perfil étnico (García-España et al, 2015), recogiendo expresamente en el artículo 16.1 in fine que *“en la práctica de la identificación se respetarán estrictamente los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión o creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o sexual”*.

Pero más allá de las actuaciones de la policía como agente de control migratorio, se detectan también actuaciones donde interfieren los estereotipos y prejuicios personales. Son situaciones en las que el control migratorio no es el centro de la actuación policial, sino supuestos en los que la policía actúa con sesgos raciales o étnicos relacionados con la supuesta mayor implicación de los inmigrantes en infracciones administrativas y/o penales. Así se ha puesto de manifiesto por la Encuesta Social Europea (ESE) 2010. La conclusión de esta encuesta para España, en su quinta edición realizada en 28 países¹ entre 2010 y 2011, es que si bien una mayoría de los ciudadanos considera buena la labor desarrollada por la policía en España (61,96%) y trata a menudo a las personas con respeto (63,34%), también un porcentaje significativo de personas (46,85%) considera que la policía trata peor a los pobres que a los ricos. Un patrón similar se observa si se pregunta a los ciudadanos sobre el trato de la policía a personas de distinta raza o grupo étnico. El 41,43% de los españoles cree que la policía trata peor a la gente de una raza o grupo étnico distinto al de la mayoría de los españoles. Es decir, según este estudio de la ESE, los ciudadanos españoles tienen una gran confianza en el trabajo de su policía. No obstante, la confianza en la justicia distributiva, es decir, la que consiste

¹ En la Quinta Edición de la ESE participaron Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Holanda, Hungría, Irlanda, Israel, Lituania, Noruega, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Rusia, Suecia, Suiza y Ucrania.

en tratar a todos los grupos de la sociedad por igual, es menor. Sin embargo, esta encuesta no aborda la confianza y legitimidad policial desde la perspectiva de las minorías raciales o étnicas.

La perspectiva de las minorías raciales o étnicas se ha estudiado, entre otros (como por ejemplo, Wagman, 2006) por el Institut de Drets Humans de la Universitat de València en 2012 a través de una encuesta inspirada en la ESE. El resultado más destacado de este estudio es que las personas inmigrantes y las pertenecientes a minorías étnicas tienen más probabilidad de ser paradas en la calle que el resto de la población. De hecho, las personas gitanas son identificadas 10 veces más que las que tienen apariencia caucásica europea, las magrebíes 7,5 veces más y los afro-latinoamericanos 6,5. Así mismo se deduce de los datos de la encuesta que tales identificaciones eran injustificadas, y que no pueden explicarse por otros factores como las diferencias de edad de los diferentes grupos (García Añón et al, 2013).

Más allá de las encuestas de población, estos mismos resultados se han encontrado en el análisis de los propios datos recogidos por algunos cuerpos de policía local sobre sus actuaciones al respecto. En los cuerpos policiales que se han ofrecido a ser pioneros en la puesta en marcha de programas para la reducción de los sesgos étnicos en las identificaciones policiales (STEPSS y PIPE) encontramos que al inicio de dichos programas las tasas de desproporción en el número de identificaciones a inmigrantes superaba con mucho la tasa de identificación de españoles, sin que aquella desproporción estuviera justificada por criterios de eficacia (García España et al, 2015).

Las investigaciones realizadas, usando diferentes metodologías y grupos de interés, dan siempre un mismo resultado: la existencia de actuaciones policiales guiadas por sesgos raciales. Los estereotipos y prejuicios al respecto son compartidos socialmente, por lo que no resulta extraño que encontremos dichos sesgos en los operadores policiales y jurídicos. Lo que no resulta aceptable es que se niegue la existencia de los mismos y se ponga empeño por justificar una mayor atención por Cuerpos y fuerzas de seguridad a los sujetos con rasgos étnicos diferenciados basado en la habitual relación de este colectivo con la delincuencia. La evaluación de programas que se han puesto en marcha en varios cuerpos de policía en municipios españoles orientados a ayudar a la revisión de los criterios policiales en sus actuaciones de identificación en la calle demuestra además su eficacia en la reducción de los sesgos raciales (García España et al, 2015).

En cualquier caso estamos asistiendo a una de las prácticas de control del espacio público como técnica de exclusión social a la que se refiere Díez Ripollés (2014 a) con la que la ciudad deja de ser un espacio privilegiado de interacción y cooperación social en la medida en que se estigmatiza a un grupo de sospechosos en cuanto no normalizados, como son los extranjeros. Asistimos, por tanto, a una reorganización de la ciudad a través de un mayor control sobre la ciudadanía con

rasgos diferenciados en cuanto sospechosa por su apariencia o escasa capacidad económica, derivando en un evidente incremento de su exclusión social (Díez Ripollés, 2014 a).

2.5. *Los manteros ante el Derecho penal*

La falta de autorización administrativa para residir y/o trabajar en España es la mayor dificultad con la que se encuentra un inmigrante de cara a insertarse en el mercado laboral. Las alternativas de subsistencia quedan limitadas. Muchos ven en la venta ambulante de copias ilícitas un medio de subsistencia. De hecho es una vía de obtención de ingresos a la que se ve abocado un número considerable de subsaharianos. La realidad en las grandes ciudades españolas es que muchos de ellos llevan viviendo de esa actividad desde hace más de diez años porque les permite ir sobreviviendo a falta de alternativas en el mercado regulado.

La reforma del Código penal, operada por LO 15/2003, de 25 de noviembre, modificó los delitos contra la libertad intelectual e industrial, especialmente lo relacionado con la conducta de los llamados manteros. La reforma consistió, por un lado, en incrementar la pena, castigando de forma acumulada con prisión de seis meses a dos años y con multa de 12 a 24 meses, aumentando el límite inferior de esta última; y, por otro, en la consideración de estos como delitos públicos, cuando con anterioridad era necesaria una denuncia de parte previa. La primera de las reformas parecía encaminada a encarcelar a los manteros para, desde allí, aplicar la expulsión como sustitutivo de la pena. El aumento del límite inferior de la multa además se criticó porque la insolvencia de muchos de ellos llevaría a la aplicación de prisión subsidiaria por impago. La segunda reforma dio riendas sueltas a la policía para perseguir y detener a los manteros por dicha actividad. Este tipo penal fue criticado por vulnerar principios básicos del Derecho penal como el de proporcionalidad, al no ajustarse la pena impuesta a la dañosidad de la conducta, lo que resulta evidente al compararse con otros tipos penales; el de lesividad, por el que no se debe castigar cualquier comportamiento, sino solo aquellos que resulten realmente un peligro para el bien jurídico; y el de subsidiariedad, por el que solo queda justificado acudir al Derecho penal cuando otros medios se muestran ineficaces para la protección del bien jurídico (Martínez Escamilla, 2009).

Entonces existían dos tendencias jurisprudenciales totalmente opuestas a la hora de valorar la relevancia penal de estas conductas y de considerar su encaje en el tipo del entonces art. 270 CP. Por una parte, había una línea jurisprudencial partidaria claramente de la absolución de las conductas de los manteros por considerar que la venta no entraba en la acción descrita en el tipo que era “distribución”, que no existía perjuicio para terceros y que no había ánimo de lucro como exigía el tipo. Al no darse los elementos del tipo penal en cuestión no aplicaba en estos casos el art. 270 CP. La otra línea jurisprudencial era la que consideraba sistemáticamente

que tales conductas encajaban en dicho tipo penal (Castiñeira Palou y Robles Plana, 2007), lo que provocó que muchos manteros acabaran cumpliendo pena de prisión, con las nefastas consecuencias que para un extranjero conlleva una condena penal más allá de las propias para cualquier condenado español (Martínez Escamilla, 2014), como más adelante se expondrá.

En 2010 se reformó el artículo 270 CP y se incorporó en su apartado primero un tipo que castigaba la distribución al por menor de escasa trascendencia. Pero además, atendiendo a las características del culpable y a la reducida cuantía del beneficio económico, el delito contra la propiedad industrial e intelectual podía considerarse una falta cuya pena dejaba de ser la prisión y pasaba a quedar constituida por una multa y trabajo en beneficio de la comunidad. Este tipo atenuado fue consecuencia del trabajo de organización y visibilización de esta situación por parte de colectivos de manteros ayudados por la sociedad civil organizada. Su lucha fue encaminada a la despenalización de este tipo de conductas. Si bien no consiguieron este propósito, sí al menos un tipo atenuado que evitaba la desproporcionada pena de prisión.

Pero con la reforma del Código penal por L.O. 1/2015, de 30 de marzo, se incorporó la pena de prisión para un tipo de conductas consistente en la “*comercialización ambulante o meramente ocasional*” del artículo 274.3 CP. El tipo castiga esa conducta con pena de prisión de seis meses a dos años y se sigue manteniendo un supuesto atenuado atendiendo a las características del culpable y la reducida cuantía del beneficio. En estos supuestos la pena es de multa a uno a seis meses y trabajo en beneficio de la comunidad de 31 a 60 días. Con esta regulación se abre la puerta nuevamente a una doble línea jurisprudencial parecida a la existente antes de la reforma de 2010, ya que, por una parte, el tipo expresa de forma meridianamente clara la ilicitud de la conducta de venta ambulante, incluso meramente ocasional, al tiempo que deja a la discrecionalidad judicial cuáles son esas características del culpable y la cuantía del beneficio que llevarían a su punición atenuada.

La intencionalidad de la criminalización del colectivo de manteros es evidente. Si observamos la secuencia se comprende con facilidad las intenciones de exclusión con este colectivo. La secuencia comienza con la imposibilidad de regularizar la estancia en el país por impedimentos administrativos a pesar de llevar años viviendo en España; entre los recursos de subsistencia posibles, la venta ambulante al por menor se presenta para ellos como una alternativa de trabajo, no como una conducta delictiva; sin embargo, de manera desproporcionada se castiga tal conducta con pena de prisión; el castigo de este tipo de actividad con pena de cárcel conlleva para los extranjeros unas consecuencias sin parangón con los españoles: la expulsión o la exclusión social. Si se consigue expulsar, engrosará la categoría de “expulsiones cualificadas” identificándose este “mantero” con un peligroso social. En caso contrario, esto es, que no se consiga materializar la expulsión, los antece-

dentes penales serán un obstáculo más para su inserción (o reinserción) como se demostrará después. De una u otra forma se completa el círculo de la exclusión de estos extranjeros.

2.6. *La expulsión en sede penal*

Es tan eficiente acudir a la etiqueta de extranjero delincuente que en la última reforma del Código penal de 2015 se ha incluido en el artículo 89 CP la posibilidad de expulsar al extranjero delincuente aun cuando este es residente legal.

En un trabajo anterior (García España, 2016 b) apuntaba que esta reforma no suponía un cambio tan sorprendente. Tras un análisis de la reforma, alcanzaba la conclusión de que el nuevo ámbito subjetivo de aplicación, en conexión con el nuevo ámbito objetivo del mismo, no supone un cambio tan radical como pudiera parecer. Para demostrar esta afirmación se comparaba la situación de los extranjeros residentes legales condenados a una pena de prisión superior a una año antes y después de la reforma de 2015. Antes de la reforma, los extranjeros en situación regular condenados a una pena privativa de libertad de más de un año estaban incurso en la causa de expulsión del art. 57.2 LE. Eso suponía el inicio de un procedimiento administrativo para la revocación del permiso de residencia. De esta manera, el extranjero residente legal al ser condenado a más de un año de pena privativa de libertad pasaba a encontrarse en situación irregular tras dicha resolución administrativa y a formar parte del supuesto de hecho del artículo 89 CP. Es decir, el ingreso en prisión del residente legal suponía la irregularidad administrativa casi irremediamente por incurrir en la causa de expulsión del artículo 57.2 LE. Esto hacía que la norma penal fuera dirigida prácticamente a todos los extranjeros procedentes de terceros países condenados a más de un año de pena privativa de libertad, bien por estar irregular en el momento de la sentencia o bien por caer en la irregularidad administrativa con posterioridad, ya en prisión, en aplicación del artículo 57.2 LE.

Con la reforma de 2015, la referencia a “ciudadano extranjero”, cualquiera sea su situación administrativa en el país, unido al nuevo límite inferior de la pena de prisión de un año por expreso mandato del legislador de ajustarlo a la causa de expulsión prevista en el artículo 57.2 LE, no parece que cambie sustancialmente la situación que se planteaba con anterioridad. Es decir, a todos los extranjeros no comunitarios condenados a más de un año de prisión se les puede sustituir la pena por la expulsión al igual que ocurría con la anterior regulación. No obstante, hay una diferencia que merece ser destacada y es que con la redacción del anterior artículo 89 CP no se podía aplicar el sustituto penal de la expulsión sobre el extranjero no comunitario en situación regular, a no ser que hubiera una resolución administrativa previa que considerara que el extranjero estaba incurso en esa causa de expulsión y, por tanto, quedara revocado su permiso de residencia. Por el contrario,

con la nueva redacción del artículo 89 CP, la expulsión penal es de aplicación inmediata a todo extranjero no comunitario con independencia de su situación administrativa, sin necesidad de esperar a que se emita una resolución por parte de la Administración correspondiente en caso de estar regular en el país.

Si bien es posible considerar positiva esta nueva fórmula, en la medida en que se elimina un criterio de discriminación basado en la carencia de autorización administrativa para residir en el país, circunstancia que no añade nada al injusto en cuestión, permanece la discriminación al extranjero por el hecho de serlo. Con independencia de que el sujeto se encuentre en situación regular o no, la respuesta penal es excepcional por el hecho de ser extranjero de un país no comunitario. Por lo tanto, aunque no se ha producido un cambio tan sorprendente con la nueva redacción del art. 89 CP, hay que advertir que con esta reforma se facilita la expulsión de los extranjeros en situación regular, eliminando los obstáculos administrativos anteriormente existentes. La consideración de extranjero es en definitiva la que determina una respuesta penal diferenciada. A más abundamiento, la consideración de extranjero en ocasiones tiene contornos difíciles de delimitar y se va extendiendo a supuestos impensables hace unos años. Es el caso de la iniciativa aprobada por la Cámara de los Diputados belga del 9 de febrero de 2016 para poder expulsar a sospechosos de delitos especialmente graves, no siendo necesaria una condena judicial, entre los que incluye a los residentes de larga duración, a los que llegaron en sus primeros años de infancia e incluso a los nacidos en Bélgica (La Vanguardia, 10/2/2017). Todo ello nos lleva a la pregunta formulada por Martínez Escamilla (2009) de hasta dónde estamos dispuestos a llegar, pues ante tales propuestas bien se podría esperar otras tendentes a que un ciudadano de tercera o cuarta generación de inmigrantes, es decir, un nacional de ascendencia extranjera, siguiera siendo considerado extranjero a efectos de la expulsión en determinados supuestos excepcionales.

2.7. Los extranjeros en prisión

Como se adelantó al inicio, el crecimiento exponencial de población inmigrante en España no se ha visto correspondido con un aumento de las tasas de criminalidad. Sin embargo, el porcentaje de extranjeros en prisión es desproporcionado si se compara con el porcentaje de población inmigrante asentada en el país con respecto al total de españoles. Este es de un 10% aproximadamente (INE), mientras que los extranjeros en prisión suponen casi un 30% de la población penitenciaria. Estos datos, similares a la de países europeos como Alemania o Finlandia, llevan a considerar que la población extranjera está sobrerrepresentada en prisión, si bien no alcanza las cifras de otros países europeos de nuestro entorno como Luxemburgo, con 74,5% o Suiza con un 71% (datos de World Prison Brief).

Las explicaciones de esta sobrerrepresentación son varias. Apuntamos a conti-

nuación a algunas de ellas. En primer lugar, hay que llamar la atención sobre el hecho de que la población extranjera en prisión no se corresponde exactamente con la población asentada en el país. Cuando se informa de que la población inmigrante representa un 10% de la población española se está haciendo referencia a los extranjeros de terceros países a la Unión Europea con tarjetas de residencia y a los empadronados en un intento por contabilizar también los inmigrantes en situación irregular. Sin embargo, hay una considerable población que no se computa en dichas cifras por no considerarlos inmigrantes. Entre ellos los extranjeros procedentes de países de la Unión Europea, la población flotante compuesta por turistas, transeúntes, etc. Por el contrario, en el ámbito penitenciario, todos los extranjeros, estén residiendo o no en España, sean de la procedencia que sean, se computan en la cifra de presos extranjeros.

En segundo lugar, viene siendo una constante que se decreta prisión preventiva en mayor medida sobre los extranjeros que sobre los nacionales bajo el argumento de que aquellos tienen más facilidad para evadirse de la acción de la justicia. Según los datos de Instituciones Penitenciarias (IIPP), se ha llegado a decretar la prisión preventiva casi tres veces más sobre la población extranjera que sobre los nacionales. A modo de ejemplo, en 2010 el número de presos preventivos extranjeros rondaba el 30%, mientras que en el caso de los españoles, estos representaban el 18'5% del total de presos españoles (García España 2012). La paradoja es que el extranjero queda cautelarmente privado de libertad para que no se evada de la acción de la justicia, pero la finalidad primera de la acción judicial con el extranjero es que sea expulsado del país, y si es posible sin la intervención de la acción judicial.

También se argumenta el hecho de que los extranjeros pasan más tiempo en prisión por las dificultades para acceder al medio abierto (tercer grado y libertad condicional). Así es, tanto la Administración del Estado como la Administración catalana cuentan con instrucciones y circulares donde se menciona la situación de irregularidad del extranjeros como una situación de riesgo de cara a la concesión de permisos y de medio abierto. A modo de ejemplo, la Circular 1/2013, sobre extranjería en centros penitenciarios catalanes, apunta a la situación administrativa de irregularidad como un obstáculo en el sistema de progresión de grados y en el acceso a los medios tratamentales. En la práctica, esto se traduce en el hecho de que los extranjeros pasan más tiempo en prisión por no poder acceder al medio abierto. En sentido opuesto se pronuncia la Audiencia Provincial de Barcelona, que de forma reiterada aporta argumentos contrarios a la postura de dicha Circular. Concretamente en el Auto nº 1275/2015, de 14 de agosto de 2015, señala que “...no existen inconvenientes de índole tratamental para la concesión de permiso de salida... ya ha señalado la Sala en muchas ocasiones que la situación administrativa de los extranjeros en prisión no puede ser tratada de forma general y sin

atender a la evolución penal y penitenciaria concreta en cada caso...fundar el mal pronóstico... en esta circunstancia puede implicar una denegación arbitraria de permiso...”.

De ahí que podamos advertir que tal sobrepoblación de extranjeros en prisión no es consecuencia de una mayor actividad delictiva por parte de los extranjeros que están en España, sino más bien de las respuestas diferenciadas que desde el sistema judicial y penitenciario se da a los extranjeros. Estos pasan más tiempo en prisión que la población española que tiene más facilidades para no entrar en prisión y para salir de ella.

Teniendo en cuenta que las prisiones españolas están entre las más pobladas de Europa debido en general a la excesiva duración de las penas de cárcel, y dado que el número de extranjeros ha alcanzado un porcentaje significativo, se ha intentado descongestionar las prisiones a través de la excarcelación de los presos extranjeros. Una de las medidas de excarcelación que más se ha impulsado ha sido la expulsión como medida sustitutiva de la pena de prisión del art. 89 CP.

En el Informe 2015 de Instituciones Penitenciarias se desglosan los distintos conceptos por los que puede ser excarcelado un extranjero y se exponen en la tabla nº 2. En ella se aprecia que el 75% aproximadamente de las excarcelaciones corresponden a libertad provisional, libertad condicional y extinción de la condena en España. Por otra parte, las deportaciones disminuyeron durante ese tiempo en términos absolutos de 3.855 deportaciones en 2010 a 2.411 en 2015, manteniéndose anualmente en un 15% con respecto a la población presa extranjera. Solo la expulsión judicial tras cumplir las tres cuartas partes de la condena o alcanzar la libertad condicional (art. 89.5 CP anterior a la reforma de 2015) aumentó de 97 casos en 2010 a 263 en 2015. En conclusión, la expulsión en sus distintas modalidades solo alcanza a un 15% de la población extranjera año tras año, por lo que se constata la ineficiencia de la expulsión como medida para descongestionar la prisión. No obstante, se sigue manteniendo como la respuesta prioritaria a los extranjeros condenados.

Tabla nº 2. Tipos de excarcelación de extranjeros

Tipo de excarcelación	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Expulsión administrativa con autorización judicial de preventivos (art. 57.7 LE)	84	98	69	71	64	54
Expulsión judicial sustitutiva de la pena (pena inferior a 6 años. Art. 89.1 CP)	930	724	671	579	456	418
Expulsión judicial al cumplir 3/4 partes de condena o al tercer grado (art. 89.5 del CP)	97	93	143	225	213	263

Traslado a país de origen para cumplimiento de condena (Convenio de Estrasburgo y otros Tratados Bilaterales)	257	181	226	186	163	152
Libertad condicional (art. 197 del Reglamento Penitenciario)	640	942	626	509	470	414
Libertad provisional	5.220	4.786	4.360	4.071	3.337	3.048
Extinción de condena	4.063	3.874	3.937	3.724	3.675	3.640
Orden Europea de detención y entrega	942	966	851	714	733	607
Extradición	96	69	73	85	102	86
Libertad condicional en España	1.231	1.626	1.473	1.347	1.229	1.216
Otros	809	815	684	638	596	497
Totales	14.369	14.174	13.113	12.149	11.038	10.395

Fuente: OCSPI a partir de los Informes anuales de Instituciones Penitenciarias

Los datos anteriores muestran que hay un número significativo de extranjeros al que no se expulsa. Según la tabla, son todos aquellos que quedan en libertad provisional, extinguen la condena o disfrutan de libertad condicional en España. Los motivos por los que un extranjero no llega a ser expulsado son de dos tipos. Por una parte, los motivos tasados legalmente. Los supuestos de hecho en este caso son: Extranjeros condenados a menos de un año de prisión o a penas de otra naturaleza; ciudadanos de la Unión Europea, salvo excepciones; los que tienen arraigo declarado en sentencia condenatoria o consiguen probarla con posterioridad (art. 89 CP); apátridas; los asilados, refugiados y protegidos internacionalmente mientras mantengan dicho estatus; y los que con la expulsión se pone en riesgo su vida o su salud, bien por circunstancias personales del sujeto o bien por la situación del país. Por otra parte, están los motivos materiales, que imposibilitan la expulsión en supuestos en los que el extranjero está indocumentado; en los que el país de origen no los reconoce o acepta por como ciudadanos; en los que no se consigue conocer la nacionalidad del extranjero; en los casos en los que el extranjero se rebela e impide la materialización de la expulsión; etc. En todos estos casos, nos encontramos con un colectivo de extranjeros no expulsable, que tampoco tiene posibilidades de conseguir regularizar su situación por contar con antecedentes penales. Este hecho conduce a que su estancia en prisión en régimen ordinario se prolongue hasta la extinción de su condena, sin que se haya podido beneficiar de las medidas tratamentales previstas para el resto de presos y convirtiéndose la prisión para ellos en un contenedor con fines meramente inocuizadores.

2.8. Sanciones adicionales o invisibles para extranjeros excondenados

Los antecedentes penales, según se recoge en la Ley de Extranjería (LE), son un filtro para la selección que administrativamente se hace de los extranjeros con pretensiones de entrar en el país. Para la concesión de visados y permisos de residencia, los antecedentes son un obstáculo insalvable. Si bien es posible comprender que se exija este tipo de requisitos a los extranjeros que pretenden entrar en el país o solicitar una autorización inicial de residencia, parece criticable que la denegación sea automática sin evaluar la gravedad del delito ni la antigüedad de la condena (Larrauri, 2016).

No obstante, este supuesto difiere de los casos en los que el extranjero ya reside en España y, por diferentes circunstancias, acaba delinquir y cumpliendo condena en el país. En este caso, no todos los extranjeros que delinquen en España se encuentran en las mismas circunstancias en cuanto a gravedad del hecho, tiempo de residencia y lazos con la comunidad, entre otros. Es por ello que el principio de individualización de la pena, los fines de la misma, y la orientación resocializadora en su ejecución, deberían permitir una segunda oportunidad al preso. Para estos casos, sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico se ha venido dotando de múltiples armas para expulsar de una forma u otra al extranjero que ha delinquirado en España o es sospechoso de haberlo hecho: La primera de ellas es el archivo de la causa penal contra el extranjero con la única pretensión de eliminar los obstáculos para su expulsión administrativa recogida en el artículo 57.7 LE, como se vio anteriormente. Otro instrumento con el que el ordenamiento jurídico se arma frente al extranjero delincuente es la expulsión como sustitución total o parcial de la pena de prisión. En los casos en los que el juez considera que por razones de prevención general, positiva o negativa, o de prevención especial el extranjero debe cumplir la condena en España, entonces se prevé su expulsión tras pasar un tiempo en prisión y en todo caso al alcanzar el tercer grado o la libertad condicional (art. 89 CP tras reforma 2015). El principio *non bis in idem* queda claramente vulnerado en esta regulación (González Tascón, 2016; Yáñez Velasco, 2015), en la que vuelve a primar de forma evidente la política del control de fronteras (Brandariz, 2011) frente a principios constitutivos del Derecho penal. Pero la política basada en la expulsión de presos es limitada, como ya adelantamos. Por ello, es posible que el extranjero condenado termine cumpliendo toda la pena sin haber sido expulsado. Entonces tenemos una tercera forma de deportar al extranjero y es a través de la expulsión administrativa del país por incurrir en una infracción consistente en haber “*sido condenado, dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año ...*” (art. 57.2 LE), aun cuando ya ha saldado su deuda con la justicia y se le supone en un proceso de reinserción social (García España, 2007). Solo unos pocos son expulsados a través de esta infracción, que es criticada por aplicarse a todos los

condenados a más de un año de pena privativa de libertad aun cuando el extranjero sea residente de larga duración, siendo un añadido a la pena ya cumplida, y de carácter automático. Esto es contrario a los criterios del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) que establece la necesidad de valorar las circunstancias individuales de arraigo para determinar si la expulsión es una medida proporcionada en cada caso concreto (Larrauri, 2016).

No obstante, un número importante de casos seguirán siendo inexpulsables y, a pesar de haber cumplido la condena en España, y tener ciertos lazos que le arraigan a la comunidad (aunque no sean los restrictivos y formales del arts. 57.5 LE y 241.2 Reglamento de Extranjería), no pueden regularizar su situación por tener antecedentes penales en vigor (Galparsoro y Bárcena, 2014). A esto hay que añadir que tras la reforma del Código penal de 2015 el tiempo de cancelación de los antecedentes penales ha aumentado y que el extranjero en proceso de reinserción que quiera regularizar su situación administrativa tendrá que esperar 3 años para condenas de 1 a 3 años de prisión; 5 años para las condenas de 3 a 5 años; y 10 años para las condenas de más de 5 años (art. 136 CP).

Es evidente que el hecho de que un extranjero cometa un delito lo despoja de la posibilidad de mantenerse en el país. Y si se queda, al colarse por los múltiples resquicios que toda esta arquitectura jurídica tiene, la condena a la exclusión social está más que servida, ya que los antecedentes penales le impiden acceder a una autorización de residencia, elemento esencial para desarrollar una vida integrada e inclusiva en sociedad.

Se podría pensar que los fines perseguidos por la política pública basada en la expulsión de los extranjeros exdelincuentes es ineficiente por no cumplir sus objetivos. Antes al contrario, algunos autores apuntan a que el objetivo perverso de esta regulación es mantener un ejército de reserva criminalizado, con órdenes de expulsión pendientes, y relegados a trabajar en la economía sumergida (Calavita, 2004). Esta situación de vulnerabilidad se caracteriza en el plano personal por el temor constante a un control policial de extranjería, a una posible entrada en un CIE o a una expulsión exprés (Brandariz, 2014).

Este tipo de consecuencias colaterales que afectan a derechos civiles, políticos y sociales de los extranjeros que no tienen que ver con el tipo de delito cometido y que se imponen al margen del derecho penal con una capacidad de exclusión evidente son denominadas sanciones adicionales o invisibles. Son sanciones con un contenido aflictivo muy intenso que puede llegar a ser, en ocasiones, superior al de la pena de prisión. A pesar de dicho poder aflictivo, no gozan del sistema de garantías del que se benefician las sanciones penales (Díez Ripollés, 2014 b). Es difícil encontrar el fundamento de este tipo de sanciones adicionales si no es en la mera inoquización consistente en la imposición de obstáculos al excondenado en su interacción con el resto de la sociedad. Así, siguiendo a Díez Ripollés, la causa de

expulsión por haber sido condenado a más de un año de prisión en España no parece que tenga un fundamento retribucionista ya que no guarda relación con el tipo de delito cometido ni con su gravedad. Tampoco la intimidación parece explicar esta sanción adicional pues en la mayoría de los casos los extranjeros desconocen que es una causa de expulsión, la cual se descubre en la medida en que supone un obstáculo para su reinserción social post-penitenciaria. Tampoco alude a la peligrosidad del extranjero delincuente aun cuando se aplica con posterioridad a la pena, porque para poder considerar que la peligrosidad del sujeto es el fundamento de esta sanción tendría que valorarse de forma individualizada dicha circunstancia en cada extranjero, valorando sus circunstancias personales y del hecho cometido. Sin embargo, la causa de expulsión del art. 57.2 LE se aplica de forma indiscriminada a todos los extranjeros excondenados por el hecho de haber sido condenados a más de un año de prisión. Por tanto, como ya adelantamos, se trata tan solo de sanciones inocuidadoras tendentes a excluir socialmente al sujeto tanto si se ejecuta su expulsión como si no. Este tipo de sanciones adicionales suele recaer sobre colectivos socialmente desfavorecidos y en EEUU, por ejemplo, es frecuente que recaigan sobre ciertas minorías étnicas (Petersilia, 2003). Por lo tanto, no estamos solo ante la inocuidación de un sector de la población que ha contactado con el sistema penal, sino ante una estrategia de exclusión social por pertenecer a un determinado colectivo (Díez Ripollés, 2014 b), como es en este caso el de los extranjeros.

3. Conclusión

A lo largo de estas páginas se ha pretendido mostrar el mosaico resultante de las diferentes teselas expuestas. Ciertamente faltan teselas en dicho mosaico como, por ejemplo, los efectos de los antecedentes policiales en los extranjeros, la ineficiencia de los centros de internamiento (CIE), las expulsiones exprés, las mermas en la tutela judicial efectiva, la actuación del control social formal en la frontera sur de Ceuta y Melilla, los sesgos judiciales, la criminalización de víctimas extranjeras, etc. Sin embargo, las teselas escogidas permiten apreciar igualmente el panorama que refleja la composición de todas ellas.

La política criminal se ha convertido en el mundo occidental en una herramienta de la política de extranjería. Con independencia de los niveles reales de delincuencia de los extranjeros, esta se plantea como un problema que solo se puede solventar a través de la expulsión. No hay planteamientos más profundos sobre la eficiencia y eficacia de la expulsión, ni un planteamiento más sereno sobre los diferentes motivos por los que los extranjeros delinquen, ni una reflexión sobre los factores del contexto de acogida ni las interferencias de la Ley de Extranjería en los proyectos vitales como elementos impulsores del delito. No existen, por tanto, políticas de

prevención de la delincuencia de inmigrantes, salvo la expulsión de los extranjeros. Asistimos, por tanto, a un protagonismo de la expulsión en el ámbito penal que tiene poco que ver con principios de prevención general o especial propios del Derecho penal. Más bien parece que tiene que ver con los deseos de exclusión social de los extranjeros por ser un colectivo sospechoso y peligroso por su apariencia diferenciada.

Este es el panorama que deja ver el mosaico completo. Como hemos explicado a lo largo de este trabajo, las primeras cinco teselas describen reglas y prácticas que van empujando al extranjero hacia el control social penal (criminalización de los manteros, menores no acompañados y jóvenes extranjeros, sesgos y prejuicios policiales y del Ministerio fiscal, y la construcción de una información policial que contribuye al mantenimiento de dichos prejuicios). Usando un símil de física, cada una de esas primeras teselas actuarían como vectores de fuerza centrípeta que van empujando al extranjero hacia un remolino que desemboca en el ámbito penal y, concretamente, en prisión. No todos los extranjeros son igualmente empujados por esa fuerza centrípeta ya que, al igual que en física el efecto de esa fuerza se determina en función de la masa y la aceleración del objeto, las circunstancias personales y sociales del extranjero también determinan los efectos de la fuerza ejercida por dichas teselas.

Una vez empujados a dicho remolino, este desemboca en el control social formal y, concretamente, en prisión. El tiempo en prisión se alarga para la mayoría de los extranjeros que no son expulsados, puesto que solo una minoría consigue ser expulsado. Ese tiempo en prisión es más prolongado para los extranjeros no expulsables que para los nacionales, llegando a cumplir en régimen ordinario toda la pena hasta su extinción, como nos muestra la penúltima tesela (extranjeros en prisión). Este hecho refuerza la idea de su peligrosidad, puesto que las cifras de prisión, que son acumulativas, muestran una mayor representación de extranjeros condenados.

Tras salir de prisión los mecanismos penales (antecedentes penales) y administrativos (causa de expulsión), expuestos en la última tesela, ejercen una fuerza centrífuga sobre el extranjero que, lejos de agruparlos con el resto de la sociedad, los lanza hacia sus márgenes representados en la expulsión o en la exclusión social que deriva de su inexpulsabilidad.

El dibujo del mosaico muestra, a través de esas fuerzas centrípetas de atracción hacia el control penal y centrífugas de exclusión tras su paso por prisión, una clara discriminación institucional fruto, por una parte, de los prejuicios vertidos por el legislador en la Ley de Extranjería, Código civil y Código penal; y, por otra, por la actuación de operadores jurídicos como policías, sistema de protección, fiscales, jueces, delegación de gobierno, ... Cada uno de ellos trata de hacer lo que considera mejor, pero sin percatarse (o sí) de la función que ejerce su pequeña contribución en el panorama global mostrado.

Bibliografía

- Arce Jiménez, E. (2017). *Menor y extranjero: Dos lógicas enfrentadas*. Tirant lo Blanch (en prensa).
- Bell, B., Machin, S., Fasini, F. (2013). “Crime and Immigration: Evidence from Large Immigrant Waves”, *The Review of Economics and Statistics*, 95(4), pp. 1278 y ss.
- Bianchi, M., Buonanno, P., Pinotti, P. (2012). “Do Immigrants Cause Crime?”, *Journal of the European Economic Association*, Vol. 10, Issue 6, pp. 1318 y ss.
- Borrego, C. A., Garoupa, N., Vázquez, P. (2012) “Does Immigration Cause Crime? Evidence from Spain”, en *American Law and Economics Review* 14.1, pp. 165-191.
- Boza Martínez, D. (2016) *La expulsión de personas extranjeras condenadas penalmente: el nuevo artículo 89 CP*. Thomson Reuters Aranzadi.
- Brandariz García, José Ángel (2014). *El gobierno de la penalidad*. Dykinson.
- Calavita, K. (2004). “Un ‘ejército de reserva de delincuentes’. La criminalización y el castigo económico de los inmigrantes en España” en *Revista española de investigación criminológica*, nº 2.
- Caldwell, B. (2016). “The Demonization of criminal aliens” en <http://crimmigration.com/2016/10/25/the-demonization-of-criminal-aliens/>
- Calvo Buezas, T. (2000): *Inmigración y racismo. Así sienten los jóvenes del siglo XXI*, Madrid, Cauce Editorial.
- Castiñeira Palou, M.T. y Robles Planas, R. (2007). “¿Cómo absolver a los ‘top manta’? (Panorama jurisprudencial)”. *InDret*, 2/2007.
- Cea D’ancona, M. A. (2002). “La medición de las actitudes ante la inmigración: Evaluación de los indicadores tradicionales de racismo”. *REIS*, 99/02. Pp 87-111. http://www.reis.cis.es/REIS/PDF/REIS_099_06.pdf
- Cea D’ancona, M.A. (2015): “Los efectos de la crisis económica en la modulación y evolución de la opinión pública española ante la inmigración” en *Migraciones*, nº 37. Pp. 29-52. <http://revistas.upcomillas.es/index.php/revistamigraciones/article/view/5507/5316>
- Cerezo Domínguez, A.I. (2016). “El proceso de criminalización y victimización de los desplazados sirios” en *Revista de Victimología*, nº 4. http://www.huylgens.es/ebooks/Victimologia_N4.pdf
- CIS (2014). *Actitudes hacia la inmigración*. Estudio nº 3019. http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/3000_3019/3019/es3019mar.pdf
- Consejería de Justicia e Interior. Informes técnicos de seguimiento del III Plan integral para la inmigración en Andalucía Horizonte 2016. Junta de Andalucía. 2014. http://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/Seguimiento_tecnico_IIIPIPIA_borrador.pdf
- Consejería de Justicia e Interior. Informes técnicos de seguimiento del III Plan integral para la inmigración en Andalucía Horizonte 2016. Junta de Andalucía. 2015. http://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/informe_ppia_III_161216.pdf
- Díez Ripollés, J. L. (2011). “La dimensión inclusión / exclusión social como guía de la política criminal comparada”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-12, p. 12:1-12:36. <http://criminet.ugr.es/recpc/13/recpc13-12.pdf>
- Díez Ripollés, J.L. (2013). “Social Inclusion and Comparative Criminal Justice Policy”. *Journal of Scandinavian Studies in Criminology and Crime Prevention*. Vol. 14. N. 1. <http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/14043858.2013.773693>
- Díez Ripollés, J. L. (2014 a). “Sanciones adicionales a delincuentes y exdelincuentes. Contrastes entre Estados Unidos de América y países nórdicos europeos”. *InDret* 4. <http://www.indret.com/pdf/1072.pdf>

- Díez Ripollés, J.L. (2014 b). “El control de espacios públicos como técnicas de exclusión social. Algunos contrastes regionales”. *Revista española de investigación criminológica*. Núm. 12. <http://www.criminologia.net/pdf/reic/ano12-2014/a122014art4.pdf>
- Dünkel, F. (2015). “The refugee problem and what criminologist should say to it”. *European Society of Criminology*, 14.
- Eurostat <http://ec.europa.eu/eurostat/web/crime/database>
- García Añón, J., Bradford, B., García Sáez, J.A., Gascón Cuenca, A., y Llorente Ferreres, A. (2013). *Identificación policial por perfil étnico en España. Informe sobre experiencias y actitudes en relación con las actuaciones policiales*. Tirant lo Blanch. Valencia.
- García España, E., Arenas García, L., Miller, J. (2016). *Identificaciones policiales y discriminación racial en España*. Tirant lo Blanch.
- García España, E. (2016 a). “De menores inmigrantes en protección a jóvenes extranjeros en prisión”. *InDret*. N° 3. <http://www.indret.com/pdf/1231.pdf>
- García España, E. (2016 b). “La expulsión como sustitutivo de la pena de prisión en el Código penal de 2015: ¿De la discriminación a la reinserción?” en *Revista electrónica de Ciencias penales y Criminológicas*, núm. 18-07. <http://criminet.ugr.es/recpc/18/recpc18-07.pdf>
- García España (2012). “Las otras poblaciones presas: mujeres y extranjeros”. *Revista de derecho penal y criminología*, núm. 7: 407-22. <http://espacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2012-7-2140/Documento.pdf>
- García España, E. (2007). “Extranjeros en prisión y reinserción: Un reto del siglo XXI” en *La prisión en España: Una perspectiva criminológica*. Comares.
- Galparsoro, J. y Bárcena, P. (2014) *Los antecedentes penales y sus consecuencias en materia de extranjería, asilo y nacionalidad*. Bilbao: ICA Bizkaya. <http://www.icavic.cat/docs/documents/zona%20privada/8.2articulo%20antecedentes%20penales.pdf>
- Instituto Nacional de Estadística (INE)
http://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/categoria.htm?c=Estadistica_P&cid=1254734710984
- ISSP Research Group (2015): *International Social Survey Programme: National Identity III - ISSP 2013. GESIS Data Archive, Cologne. ZA5950 Data file Version 2.0.0.*
- Larrauri Pijoan, E. (2016). “Antecedentes penales y expulsión de personas inmigrante” en *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*. nº2.
- Leganés Gómez, S. (2009). “Clasificación penitenciaria, permisos de salida y extranjeros en prisión: nuevo régimen jurídico”. *Estudios penales*, 5. Dykinson.
- Martínez, R. y Lee, M. (2004). “Inmigración y Delincuencia”. *Revista Española de Investigación Criminológica* REIC NI-01-0. <http://www.criminologia.net/pdf/reic/ano2-2004/a22004nota1.pdf>
- Martínez Escamilla, M. y Ríos Martín, J.C. (2009). “El ‘top manta’: una reflexión práctica sobre los límites del Derecho penal”. *Revista del poder judicial*, nº 89. Pp. 189-208.
- Martínez Escamilla, M. (2009). “Inmigración, derechos humanos y política criminal: ¿Hasta dónde estamos dispuestos a llegar?”. *InDret* 3/2009.
- Martínez Escamilla, M. (2014). “‘La manta’ y la hospitalidad” en *E-prints Complutense*. [http://eprints.ucm.es/24184/1/LA_MANTA_Y_LA_HOSPITALIDAD_en_el_Código_penal_que_nos_amenaza_\(1\).pdf](http://eprints.ucm.es/24184/1/LA_MANTA_Y_LA_HOSPITALIDAD_en_el_Código_penal_que_nos_amenaza_(1).pdf)
- Ministerio del Interior. Balance de lucha contra la inmigración irregular, 2015. http://www.interior.gob.es/documents/10180/6331509/bal_inm_irregular_2015.pdf/3065f952-613f-42af-bc5a-9d6c1c127cd1
- Petersilia, J. (2003). *When prisoners come home*. Oxford University Press, New York.

- Rumbaut, R. G. (2016). “Zombie Ideas and Moral Panics: Framing Immigrants as Criminal and Cultural Threats”. Russell Sage Foundation <https://www.russellsage.org/zombie-ideas-and-moral-panics-framing-immigrants-criminal-and-cultural-threats>
- Rumbaut, R. G. y Ewing, W.A. (2007). *The Myth of Immigrant Criminality and the Paradox of Assimilation. Incarceration rates among Natives and Foreign-born Men*. Immigration Policy Center (a Division of the American Immigration Law Foundation).
- Sampson, R. J. (2007) “Rethinking Crime and Immigration”, en *Contexts*, Vol. 7, no 1, pp. 28-33.
- Stephan, W.G., Renfro, C.L., Esses, V.M., Stephan, C.W. y Martin, T. (2005). “The effects of feeling threatened on attitudes towards immigrants”, *International Journal of Intercultural Relations*, 29, 1-19.
- Vallés, M. S.; Cea, M. A., e Izquierdo, A. (1999): *Las encuestas sobre inmigración en España y Europa*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Colección Observatorio Permanente de la Inmigración, nº 3.
- Wagman, D. (2006). “Criminalización de la pobreza, criminalización de los que no tienen poder”. *RCSP* 16/2006.
- World prison brief <http://www.prisonstudies.org/map/europe>