

Blanca Ruiz López  
Eduardo J. Ruiz Vieyetz

# Las políticas de inmigración: la legitimación de la exclusión

Universidad de  
Deusto

• • • • •

Instituto de  
Derechos Humanos

# Derechos Humanos



# **Cuadernos Deusto de Derechos Humanos**

# **Cuadernos Deusto de Derechos Humanos**

**Núm. 13**

Las políticas de inmigración:  
la legitimación de la exclusión

**Blanca Ruiz López y Eduardo J. Ruiz Vieytez**

Bilbao  
Universidad de Deusto  
2001



**Consejo de Dirección:**

Jaime Oraá

Xabier Etxeberria

Felipe Gómez

Eduardo Ruiz Vieytez

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño de la cubierta, puede ser reproducida, almacenada o transmitida en manera alguna ni por ningún medio, ya sea eléctrico, químico, mecánico, óptico, de grabación, o de fotocopia, sin permiso previo del editor.

Publicación impresa en papel ecológico

© Universidad de Deusto  
Apartado 1 - 48080 Bilbao

ISBN: 978-84-9830-563-0

## Índice

---

<b>Introducción</b> .....	9
<b>Parte I. Filosófica</b> .....	11
1. Bases filosófico-ideológicas del concepto de extranjería .....	11
1.1. La contradicción conceptual de la extranjería .....	11
1.2. Extranjería e identidad autóctona .....	13
1.3. El concepto de extranjero irregular como creación ideológica de cierre .....	17
2. Identidad y pluralidad cultural .....	18
2.1. El multiculturalismo .....	18
2.2. La gestión política de la multiculturalidad .....	20
<b>Parte II. Jurídica</b> .....	25
1. Origen del concepto jurídico actual de extranjero y su relación con los conceptos de Nación y Estado .....	25
1.1. La época de las revoluciones liberales: la Revolución francesa y sus consecuencias .....	26
1.2. La nacionalización de la ciudadanía y del Estado .....	29
1.3. El impacto del Derecho internacional de los Derechos Humanos .....	32
2. El Derecho frente al extranjero: el Derecho de extranjería .....	32
2.1. El Derecho de extranjería como traslación de las políticas públicas en la materia .....	33
2.2. Desarrollo y evolución del Derecho español de extranjería .....	34
2.3. El Derecho estatal de extranjería y la integración europea .....	36

2.4. Principios rectores del Derecho de extranjería . . . . .	38
2.5. Las aporías del Derecho europeo de extranjería: el estatuto de irregularidad y la quiebra del respeto a los derechos humanos . . . . .	42
<b>Parte III. Política</b> . . . . .	47
1. Inmigración y políticas sociales . . . . .	47
1.1. Políticas sociales y armonización comunitaria . . . . .	48
1.2. Políticas sociales de inmigración: integración y exclusión . . . . .	51
1.3. La democracia deliberativa . . . . .	55
1.3.1. El modelo . . . . .	55
1.3.2. Los agentes . . . . .	56
2. El caso español: políticas sociales de inmigración . . . . .	59
2.1. La lucha por la integración . . . . .	59
2.2. Sociedad civil y voluntariado: su papel interventor en las políticas sociales de inmigración . . . . .	63
<b>Conclusiones</b> . . . . .	69
<b>Bibliografía</b> . . . . .	73

# Introducción

La inmigración y las consecuencias de la misma constituyen uno de los grandes temas de la agenda política de nuestros días. En particular, el espacio europeo occidental mira con suma preocupación institucional y social el desarrollo de este fenómeno, cuyas causas e implicaciones hay que empezar a estudiarlas, por vez primera, con un alcance geográfico planetario. La cuestión de la extranjería en Europa levanta cuestiones sustanciales respecto de nuestro modelo político y social, tanto en el ámbito de la legitimación de nuestro orden comunitario como desde el punto de vista práctico cotidiano de la gestión de los recursos colectivos. En muchas ocasiones son éstas, con sus características de urgencia y perentoriedad, las que impiden una reflexión adecuada y útil de aquéllas. El juego político ordinario, excesivamente basculado hacia la visión cortoplacista, debido tanto a la búsqueda del rápido beneficio económico como del rédito electoral inmediato, dificulta por lo general que las problemáticas que derivan del fenómeno migratorio se aborden con una visión a largo plazo, buscando claves de valores que aseguren no solo la convivencia más armónica posible sino también la consecución de patrones sociales más justos.

Por ello, el objeto fundamental de este trabajo es el de aportar un espacio para la reflexión crítica de las implicaciones más sobresalientes que los hechos de la inmigración y la extranjería plantean en los espacios estatal y europeo. El enfoque de este análisis no puede ser otro que el de la asunción de los derechos humanos como única clave superior de convivencia social y política del mundo contemporáneo. Ello supone asumir la posibilidad de proponer un modelo final que articule armónicamente el fenómeno de la inmigración procedente de los países del Sur con el respeto a la más actualizada cultura de los derechos humanos.

El presente trabajo está dividido en tres partes. En la primera de ella se aborda la cuestión desde una aproximación filosófico-política al concepto de extranjero, que sirve de base en nuestro sistema para la construcción de políticas normativas y sociales. En el mismo apartado se alude también al manido concepto de multiculturalismo. En la segunda parte la clave de análisis utilizada es la jurídica. Ésta nos sirve, por un lado para realizar una segunda aproximación al concepto de extranjero; por otra parte, para detectar las características fundamentales y consiguientes contradicciones del sistema normativo construido en torno al fenómeno de la extranjería en los ámbitos estatal y comunitario. Finalmente, en la tercera parte, se incluye una crítica de las políticas sociales que hasta la fecha hemos visto adoptarse en relación con la presencia en nuestra sociedad de inmigrantes extranjeros. La crítica comienza haciendo referencia a la situación actual del Estado de bienestar en nuestro entorno, para pasar posteriormente a realizar un sintético análisis del papel desempeñado en el marco de dicha política social por las organizaciones de la sociedad civil. El trabajo se cierra con unas conclusiones en las que pretenden condensarse las tesis fundamentales expuestas en los tres capítulos mencionados.

Un trabajo de estas características y dimensiones no pretende ofrecer soluciones explícitas a problemas de una notoria complejidad jurídica y social. Aunque a lo largo del texto se avanzan en ocasiones propuestas o críticas en clave constructiva, nuestro empeño es facilitar la reflexión intelectual del lector y dejar planteadas desde luego más preguntas que respuestas. En fin, el texto debe servir, sobre todo, para denunciar las principales incoherencias en las que estamos incurriendo en nuestro sistema ante un fenómeno nada coyuntural, que va a condicionar crecientemente nuestras sociedades a lo largo de este recién comenzado siglo XXI.

# Parte I

## Filosofía

La reflexión que pretendemos ofrecer en este trabajo ha de llevar aparejada una aproximación de contenido filosófico que intente vislumbrar y mostrar los códigos y significaciones con las que ha sido gestada la categoría del extranjero en el ámbito sociojurídico occidental. Como se verá, la traducción y consecuencias normativas que la extranjería comporta no responden a una plasmación jurídica de una situación, la extranjería, social y culturalmente neutra. Antes bien, precisamente por el hecho de que la extranjería no ha constituido un elemento neutro en las sociedades occidentales, el Derecho ha sido utilizado como elemento de respuesta a buena parte de las connotaciones con las que la foraneidad ha sido entendida en las sociedades occidentales desarrolladas.

### 1. Bases filosófico-ideológicas del concepto de extranjería

#### 1.1. *La contradicción conceptual de la extranjería*

La etiología de la extranjería se retrotrae a tiempos ancestrales y ya fue perfectamente sistematizada por los clásicos grecolatinos. El ejercicio de análisis de la concepción que los clásicos hicieron del *barbarico* podría resultar ciertamente apasionante, pero ello rebasaría con creces las pretensiones de este trabajo. Es preciso, pues, ubicarnos en un momento histórico que resulte práctico a estos efectos y ese momento, que en ningún caso es aleatorio, es el de la Ilustración: la Ilustración como punto de partida de una tradición genuinamente occidental a la que ya en siglos anteriores se habían incorporado múltiples elementos; la Ilustración como momento histórico de arranque y consolidación de

una determinada forma de concebir al hombre como sujeto revestido de derechos y, ante todo, como sujeto racional y libre. Si Locke apuntaba la igualdad y libertad de los individuos, Kant consiguió consolidar una concepción del hombre con pretensiones de universalidad en lo que a igualdad y dignidad se refiere, basando esos caracteres en la racionalidad poseída sin distinción por todos los sujetos, y reforzando la igualdad y la dignidad con connotaciones deontológicas de deber ser. La aportación kantiana a la concepción de la persona de nuestros días es crucial (si no la más relevante) por cuanto consiguió introducir en el modo occidental de comprender al ser humano no sólo la idea de que todos los hombres son autónomos e iguales, sino también el deber moral de reconocer estos atributos a todos los individuos.

A partir de aquí la historia es conocida. La autonomía y la igualdad del individuo se erigieron en el nudo central de los derechos civiles, a los que posteriormente, en un período de dos siglos, se les fueron añadiendo una serie de derechos, de carácter político y social, muchos de los cuales han trascendido la consideración de derechos humanos inalienables para convertirse en derechos humanos aún más reforzados, los llamados derechos fundamentales.

Sin embargo, no es baladí volver a incidir en la concepción kantiana. Kant, sin duda uno de los sujetos más brillantes y moralmente progresistas de su época, que realizó el mayor aporte sociológico y cultural de la contemporaneidad, no pudo superar la concepción que sus coetáneos tenían del individuo. El individuo de su tiempo era el sujeto cristiano, masculino y censitariamente capaz. La plasmación jurídico-política de esta concepción del individuo se traduce en un número muy reducido de ciudadanos: varones, judeocristianos y económicamente prósperos. La lista de excluidos era inmensa: las mujeres, los religiosos o racialmente diferentes y el resto de la población que no reunía los requisitos patrimoniales requeridos para ser ciudadanos. Desde dichos presupuestos comienza la historia de la conquista y extensión del entramado de derechos que hoy configuran la ciudadanía, a la generalidad de la población.

El extranjero, en esta secuencia, posee igualmente un engranaje crucial en la concepción kantiana. Es de nuevo Kant quien desde su universalismo sienta las bases del derecho cosmopolístico. En este sentido sería sencillo afirmar que el reconocimiento de la igual dignidad, cuyo respeto es moralmente exigible a *todos* los hombres, que Kant preconizaba, es la premisa fundamental para afirmar la igualdad de valor y de reconocimiento de todos los sujetos, sea cual sea su origen, y dondequiera que se encuentren. Sin embargo, no es así. La lectura de *Hacia la paz perpetua*, la obra de la hospitalidad kantiana, posiblemente

te vuelva a situarnos en otro de los textos más progresistas de su época, porque consagra un principio moral del buen hacer: con el extranjero, señalaba Kant, se debe ser hospitalario. Sin embargo no trasciende los márgenes de la hospitalidad. El extranjero, en la concepción kantiana, tenía el *derecho de visita*, y el anfitrión el deber de ser hospitalario con él. La visita, como todas las visitas, era una circunstancia coyuntural, claramente condicionada por su temporalidad, y las facultades de determinar el tiempo de la estancia son atribuidas por Kant al Estado soberano donde se encuentra el extranjero visitante.

Así pues, en la generosa concepción kantiana el extranjero no participa del elenco de derechos de los ciudadanos iguales y autónomos. No es ciudadano y carece por tanto de las facultades para ejercer una autonomía supuestamente atribuible a todos los individuos, la autonomía que permite fijar libremente el lugar de residencia. Se trata, en definitiva, de otro excluido más.

Un segundo acercamiento al momento actual nos ubica en la contemplación de una perspectiva a la que anteriormente hemos hecho alusión, la de la conquista e incorporación de amplios sectores sociales al conjunto de derechos de la ciudadanía. El panorama es refrescante, por cuanto apreciamos los efectos generalizadores de un proceso que, a primera vista y por este momento, podríamos calificar de exitoso: proletarios y mujeres ya se han incorporado, al menos formalmente y por lo que a las democracias occidentales se refiere. El proceso que Bobbio calificaba de especificación de derechos (niños, minusválidos, consumidores, ecosistemas,...) contribuye a calificar de positiva la contemplación de esa perspectiva. Sin embargo, y en medio de esta vorágine de derechos atribuibles, la figura del extranjero permanece como una nota residual de «sujeto-privado-de-derechos», sin que por ello nuestros sistemas jurídicos, y buena parte de las sociedades democráticas occidentales, se cuestionen seriamente el porqué de este contrasentido. Un contrasentido que pone de relieve la incoherencia de nuestros ordenamientos que, al tiempo que proclaman y se enorgullecen de la igualdad que consagramos en nuestros textos constitucionales, permite la existencia de sujetos legalmente desiguales. En cualquier caso, un contrasentido que evidencia, frente a la vorágine mencionada, la ausencia de activismo a la hora de reconocer derechos a un determinado colectivo.

## 1.2. *Extranjería e identidad autóctona*

Las razones de esta incoherente y jurídicamente infundada exclusión trascienden el ámbito jurídico (el Derecho no es sino una consecuencia del dinamismo social, e incluso una reacción al dinamismo so-

cial) y podrían encontrarse, excavando, claves más primarias y aún más inherentes del ser humano. Un repaso somero de la Antropología nos muestra cómo los individuos de nuestra especie son, por definición, sujetos etnocéntricos<sup>1</sup>. La afirmación de este etnocentrismo no es una mera expresión autoinculpatoria, entre otras cuestiones porque muchos sujetos tratan de superar esta connotación primaria, sino el punto de partida para ubicar propiamente la forma jurídico política más ultimada de etnocentrismo, cual es el Estado-nación.

No es éste el lugar para presentar la genealogía de los Estados nacionales, sobradamente conocida por muchos, pero en cualquier caso, un análisis de alguno de sus aspectos es esencial para intentar comprender la configuración política y jurídica del extranjero en las democracias occidentales. En las postrimerías del Renacimiento comienzan a surgir en Europa reinos modernos que, dotados de ejércitos profesionales, consiguieron imponer su hegemonía sobre los reinos vecinos y unificar y consolidar los múltiples territorios feudales aprovechando su superioridad política y militar. Además de este proceso de unificación geográfica, las potencias hegemónicas trataron de implantar en sus territorios su identidad religiosa, lingüística y cultural. El proceso de unificación, con los diferentes avatares de cada uno de los Estados europeos culmina en los albores del siglo xx. Para ese momento, y con las especificidades de cada Estado nacional, la utilización de diferentes instrumentos (escolarización más o menos generalizada, historiografías elaboradas a los efectos de conseguir un sentido de patria única, supresión de particularidades jurídicas en el seno de los diferentes Estados, codificaciones) había logrado la consolidación de una pléyade de Estados-nación, más o menos correspondientes a los de nuestros días, en los que convergen dos entidades de diferente índole. Tales entidades son, por un lado, el Estado como forma jurídico política de ordenación de una sociedad y, por otro lado, la nación como comunidad de sujetos que comparten una serie de atributos identitarios.

La conjunción del Estado y sus sujetos (los ciudadanos) y de la nación y sus sujetos (los nacionales) supone la equiparación de ciudadanía y nacionalidad. La primera, de atributos puramente jurídicos y políticos, como conjunto de derechos del ciudadano de un determinado Estado;

---

<sup>1</sup> Teresa San Román (1996) en un extraordinario ensayo sobre alteridad, retoma, en este sentido, a Enzensberger: «Tanto el egoísmo de grupo como la xenofobia son constantes antropológicas previas a cualquier justificación cuya difusión universal permite pensar que fueron anteriores a cualquier otra forma social conocida» (Enzensberger, 1992:15).

la segunda, de connotaciones específicamente de identidad, como comunidad de sujetos que poseen unos mismos caracteres étnicos o identitarios. La consecuencia última de esta equiparación es antropológica, social y jurídicamente contundente: ciudadano es el nacional, el que comparte nuestros atributos, el que es *uno de los nuestros*. Por tanto, la primera conclusión, que podría parecer zafia o primaria, es la que jurídica y legislativamente hemos asumido, funcionando como principio rector sorprendentemente incuestionado de toda normativa de extranjería: extranjero es el no nacional, el que no comparte nuestros atributos identitarios y quien, por tanto, tampoco ha de compartir nuestros derechos.

El cuestionamiento de una serie de sistemas jurídicos que, por un lado, tienen a gala el garantizar la igualdad y la libertad de los sujetos de su ámbito y, por otro, se permiten el lujo de excluir de buena parte de sus efectos garantistas a determinados colectivos por cuestiones de proveniencia geográfica no es, sin embargo, la tónica general de nuestras democracias. Todo lo contrario, los Estados democráticos occidentales establecen un principio normativo básico, el principio de orden público, para autolegitimarse en estas ocasiones, alegando razones últimas de convivencia armónica, de paz social y de seguridad ciudadana. Cabría preguntarse hasta qué punto este principio se trata, más bien, de una ficción normativa, en muchos casos injustificada, esgrimida por el sistema jurídico para solventar la incoherencia a la que su propio etnocentrismo le fuerza. Se trataría, en última instancia, de una ficción normativa alegada en lo que a la regulación de la extranjería se refiere para encubrir lo evidente: la xenofobia institucional (tan caústicamente descrita por Foucault), el rechazo y el temor que lo foráneo suscita, no sólo en los fueros más internos del sujeto, sino también en las fórmulas e instituciones políticas.

En cualquier caso, la localización del fobotipo no es atribuible únicamente a la perversión de uno o varios sistemas jurídicos. Como ya señalábamos anteriormente, el Derecho sólo es una de las tantas respuestas del orden social; un orden social que ha hecho del etnocentrismo humano un código de conducta y que, ante la foraneidad, actúa reafirmando a sí mismo con dos actitudes básicas: la primera, potenciando el yo *colectivo* (Bello); la segunda, excluyendo al que no es de los nuestros.

Sin embargo, no es menos cierto que son las sociedades occidentales las que, con mayor razón, en aras de sus postulados fundacionales de libertad, igualdad y fraternidad, antes deberían haber descartado cualquier planteamiento etnocéntrico. Un etnocentrismo patente en toda la historia europea que reafirma la existencia de una forma de vida y valores sobre otros, distintos, que convivan en ese territorio; un etnocen-

trismo exacerbado por la consciencia de la propia hegemonía sobre otros pueblos. Así, los parámetros valorativos de estas sociedades se erigen como únicos baremos válidos y, en definitiva, no sólo establecen el quiénes somos *nosotros*, sino también el cómo deben ser los demás y cuál es el lugar preciso que deben ocupar.

En la realidad cotidiana, la distancia entre el yo colectivo y *los otros* genera la privación de la identidad del foráneo o, en el mejor de los casos, genera la atribución de una identidad interpretada desde nuestro propio patrón. En la realidad cotidiana el foráneo se ubica como un sujeto estandarizado, descontextualizado de connotaciones sociológicas y antropológicas: es el *hombre desnudo* de Arendt (De Lucas, Bello). Esta interpretación social del otro-extranjero, típica de las sociedades democráticas de nuestros días, sólo se altera a través del patrón oro. No es vano el mencionar que una realidad tan instrumental como la nuestra, caracterizada por la búsqueda del interés individual particularmente concretado en el interés económico, aprecia ciertamente la situación económica de los sujetos hasta el punto de ser suficiente para revestir de la identidad necesaria a un extranjero, en principio encasillado y estandarizado. Pero fuera de ese contexto (anecdótico, por lo demás, únicamente aplicable a grandes capitalistas extranjeros o a deportistas y celebridades del mundo del arte) la inmensa generalidad de los colectivos extranjeros se encuentran sometidos a las consecuencias de la desnudez de atributos con las que son apreciados. Desnudez jurídica, puesto que sólo son revestidos de derechos en tanto en cuanto el Estado quiera reconocérselos. Desnudez económica, como sujeto desvalido incardinado de modo colectivo en los planes de exclusión de las políticas sociales, sin entidad en el imaginario social, tan sólo caracterizados por su privación de todos y cada uno de los baremos que conforman el modo normal en la vida del ciudadano medio. Así, el ciudadano, el autóctono, únicamente reacciona ante su presencia cuando existen circunstancias luctuosas de persecución, racismo, explotación, con acciones de supuesta empatía que, en realidad, significa conmisericordia. Y ello porque el fobotipo se convierte en la imagen mediática de un sujeto extranjero desnudo, perseguido o explotado.

De ahí que la exclusión jurídica del extranjero, la privación de los beneficios de la ciudadanía, sea considerada como «natural» (De Lucas) no sólo en el orden jurídico sino, y ante todo, en el orden social que es el que posee los recursos legitimadores del primero. Es lógico que no goce de nuestros derechos y libertades porque no es uno de los nuestros. Al fin y al cabo son muchos siglos de práctica cotidiana y de internalización de valores, de reproducción y sublimación de un yo colectivo. Esta naturalidad se traduce igualmente en el lenguaje, no

sólo en el más esencialmente jurídico (recordemos que por naturalización se entiende una serie de modos de adquirir la ciudadanía), sino en el más coloquial de los lenguajes, cuando una persona «es natural» de un determinado lugar. El reto es desmontar la «naturalidad» de la exclusión y difuminar las ficciones e incoherencias del sistema.

### 1.3. *El concepto de extranjero irregular como creación ideológica de cierre*

Del análisis genérico que se ha realizado anteriormente sobre la concepción que los sistemas democráticos occidentales poseen del extranjero, cabría aún establecer una taxonomía sobre las distintas situaciones con las que el extranjero puede ser social y administrativamente identificado: el extranjero regular y el extranjero irregular. Esta última, la irregularidad, suele ser reconocida en España con una noción más impactante, la ilegalidad, producto de la utilización generalizada de las categorías que la primera Ley de Extranjería española (*la Ley Orgánica 7/85, de derechos y libertades de los extranjeros en España*) establecía: extranjeros legales e ilegales, en función de que la situación documental de éstos se ajustase o no a los condicionantes administrativos.

Cierto es que los extranjeros en situación administrativa regularizada, poseedores de las autorizaciones de estancia, residencia o trabajo pertinentes, tienen reconocidos una serie de derechos (una buena parte de los reconocidos a los ciudadanos, salvo los de participación política), pero ello no invalida lo descrito en las páginas anteriores. En primer lugar, porque tales derechos les vienen reconocidos no *per se*, sino en virtud del visto bueno de la Administración, con lo que se produce una quiebra de las pretensiones universalistas de los derechos constitucionales. En segundo lugar, y aun más importante, porque el principio de igualdad consagrado en todas las cartas magnas democráticas, no está vigente para los extranjeros, que sólo podrán ser reconocidos como *hombre igual* en tanto en cuanto la legislación interna reconozca dicha igualdad que, en todo caso, no es absoluta, ni formal ni realmente.

Por lo que respecta a la segunda categoría, la del irregular o ilegal, todo lo mencionado anteriormente se enfatiza. Habría que señalar la perversa utilización con la que ha sido utilizado el concepto de ilegal, en cuanto se habla de extranjería. No olvidemos que, en el resto de los campos jurídicos y sociales, la ilegalidad significa el no ajuste a una ley, y que en un buen número de casos implica consecuencias sancionadoras en el orden penal. De ahí que lo habitual sea asimilar la comisión de una acción ilegal con la comisión de un delito, o lo que es lo mismo, la asimilación del ilegal al delincuente.

En el caso de la extranjería, dicha asimilación es injusta pero comúnmente asumida. En dicha injustificación tienen mucho que ver las pretensiones legitimadoras de los hacedores de la norma. No en vano, los primeros procesos de regularización de extranjeros de 1985 y 1991 se justificaron en la necesidad de hacer surgir las «bolsas de marginalidad» en las que estaban sumidos los inmigrantes ilegales; procesos que iban acompañados de los consiguientes informes en los que se explicaba cómo la irregularidad administrativa era una de las principales fuentes de provisión de delincuentes. La expansión masiva de esta consigna, muy especialmente enfatizada en el último proceso de reforma del año 2000, ha servido para dar a conocer a la opinión pública una falacia: que el extranjero irregular es un delincuente, al menos en la fase de pre-comisión. Evidentemente, toda falacia oculta una realidad objetiva, y ésta es que la inmensa mayoría de los inmigrantes que arriban a nuestro país lo hacen con las pretensiones de trabajar a cualquier precio. No obstante, la puesta en conocimiento a la opinión pública (que legitima las acciones gubernativas con su voto) no ha sido en ningún momento interesante, puesto que la aceptación de la entrada masiva de ciudadanos extranjeros desborda con creces las capacidades de adaptación y creación de tecnócratas a la nueva situación mundial de desplazamientos de población. Es mucho más operativo y cómodo, claro está, el ofrecer una imagen anecdótica y parcial, y hacer ver al electorado que se está regularizando e impidiendo la entrada de futuros (o reales) delincuentes.

El costo social de la creación de este subtipo de extranjero es ciertamente descorazonador, por cuanto que la sensación de invasión, de inseguridad ciudadana, del miedo a la pérdida de la identidad autóctona, está acelerando la producción de xenófobos entre la ciudadanía. Se crea así una paradoja. Por un lado, el Estado dedica partidas cuantiosas, aunque relativamente irrelevantes en los presupuestos, para prevenir el racismo y la xenofobia. Por otro lado, el Estado, generando la falacia que identifica al extranjero ilegal con el delincuente, un buen número de ciudadanos xenófobos, despilfarrando inútilmente los recursos destinados a la prevención del racismo y la xenofobia.

## 2. Identidad y pluralidad cultural

### 2.1. *El multiculturalismo*

La llegada de inmigrantes a nuestras sociedades ha cambiado considerablemente el panorama étnico-cultural de unos Estados-nacionales en principio supuestamente homogéneos. En los países europeos de mayor tradición migratoria esta diversidad cultural fue apreciada con

cierta indiferencia durante las primeras décadas. No obstante, el influjo de las teorías pluralistas de la Antropología cultural (especialmente patente a mediados del siglo xx) y las consecuencias que ciertos movimientos de liberación racial y sexual tuvieron en los Estados Unidos, provocaron una consciencia y una valoración positiva de dicha diversidad cultural en el continente europeo, especialmente a través de la conexión de los pueblos anglosajones de ambos lados del Atlántico. Es a partir de los años sesenta cuando comienzan a descartarse desde los enfoques europeos las consignas asimilacionistas, al menos en el plano dialéctico, y cobra fuerza la valoración positiva de la pluralidad cultural. «*La diversidad enriquece*» e «*iguales pero diferentes*» son los lemas más usuales a partir de esa revitalización de la cultura. Hablamos de cultura entendiendo a ésta en un sentido antropológico, como conjunto de códigos, valores, pautas de conducta, significaciones, compartidas por un grupo humano determinado, que dota al colectivo de una especificidad con respecto a otros, sean cuales sean los elementos diferenciadores sobre los que esta cultura se articule.

Es también en la década de los sesenta cuando comienza a aparecer en Norteamérica un fenómeno político-social con traslación en los ambientes intelectuales y académicos: el *revival* étnico. Dicha revivificación de ciertos grupos culturales minoritarios pretendía el reconocimiento de los mismos en la cultura pública de aquellos Estados (Canadá y Estados Unidos). El discurso sobre el que se construían dichas reivindicaciones partía de diferentes escuelas de pensamiento pero incidía, en suma, en la opresión cultural y social a la que habían sido sometidos muchos de estos grupos (aborígenes, negros, hispanos,...). Se calificaban a sí mismos como «culturales» y reivindicaban el reconocimiento jurídico de su especificidad cultural y la plasmación de sus valores y de su diversidad en la cultura pública del país. Se produjo entonces la plena consciencia del multiculturalismo, junto con la percepción de que estos Estados norteamericanos no eran sólo el resultado de una fusión exitosa de elementos europeos (preferiblemente anglosajones y cristianos) sino que eran muchos más los pueblos que habían contribuido al «nacimiento de una nación». Sirva, en cualquier caso, la remisión al multiculturalismo norteamericano para extraer dos ideas en cierto modo ya mencionadas. La primera, que el término apareció aparejado con el activismo étnico de ciertos grupos reivindicativos (*black power*, *red power*), con lo que cobró en sí mismo caracteres igualmente reivindicativos. La segunda, que las influencias de este *revival* (al que también se sumaron elementos feministas y raciales) llegaron a Europa a través del Reino Unido, con el nombre de multiculturalismo.

Sin embargo, el término no era tan novedoso, puesto que se utilizó ya a principios del siglo xx para definir la situación étnica de los Balcanes, y a lo largo de este tiempo ha estado sujeto a múltiples interpretaciones y definiciones varias. La semántica abarca desde definiciones neutras (lo multicultural como condición factual de una sociedad), pasando por definiciones que lo sitúan como ideal a conseguir (sociedad en la que todas las culturas que en ella conviven, residen armónicamente), hasta definiciones que, según el común entender de muchos americanos, lo conectan con una suerte de activismo étnico de ciertos grupos minoritarios. Por nuestra parte nos quedamos con la versión factual y neutra del término que, a nuestro juicio, además de metodológicamente más adecuada, refleja en pureza la propia composición semántica del mismo: muchas culturas en un espacio social<sup>2</sup>. Así, en la Europa de la inmigración, las diversas sociedades son multiculturales porque en ellas conviven personas que poseen bagajes culturales (siempre antropológicamente hablando) diferentes.

## 2.2. *La gestión política de la multiculturalidad*

Concretada la definición del multiculturalismo, podemos avanzar que es la gestión política de esta diversidad cultural la que le dota de connotaciones de controversia. Más concretamente, la controversia reside en el reconocimiento jurídico que otorguemos a dicha diversidad cultural. Los modelos están aún en proceso de implantación, pero *grosso modo* sugerimos los dos polos opuestos a los que se podría reconducir la gestión política de la multiculturalidad: el reconocimiento político, a través de derechos específicos, de dichos grupos culturales diferenciados y, en su mayoría, minoritarios; o la indiferencia política hacia esa diversidad, con lo que jurídicamente sería irrelevante la pertenencia o no a un determinado grupo, siendo políticamente relevante en el espacio público el sistema de valores del grupo cultural hegemónico.

Aparecen apuntadas en la doctrina diversas clasificaciones de estos modelos de gestión. No obstante, por no abundar en un exhaustivo ejercicio de clasificación<sup>3</sup>, reflejaremos una taxonomía casi coloquial, la que distingue segregación de asimilación y de integración, perfecta-

---

<sup>2</sup> La opción no es simplemente aleatoria, pues, además de su mayor corrección metodológica, es compartida por sectores indiscutiblemente consolidados de la doctrina (Kymlicka, C.Taylor, De Lucas, Lamo de Espinosa,...).

<sup>3</sup> De todas ellas, en nuestra opinión, la más recomendable, por comprehensiva y analítica es la de Kincheloe y Steinberg (1998), si bien no necesariamente hemos de compartir sus conclusiones.

mente ajustable a las políticas europeas de multiculturalismo. La segregación, en teoría, no es aceptable en ninguna sociedad democrática, puesto que la separación o exclusión de un sujeto o un colectivo por razones de pertenencia cultural atenta contra el derecho fundamental a la no discriminación. La asimilación significa la absorción que ejerce la identidad cultural hegemónica sobre las culturas minoritarias e implica la erradicación de dichas culturas a medio o largo plazo a través de dicho proceso. Finalmente, la integración, que asume el lema de la *igualdad en la diversidad*, viene siendo concebida como la concesión de derechos a todas las personas sin discriminación alguna por razón de su origen, al tiempo que predica y favorece la diversidad cultural en las vidas privadas de los sujetos.

A primera vista el modelo de la integración parece ser el idóneo y, además, su definición se apostilla con el aditamento de la doble vía: la integración como proceso de interacción y aportaciones recíprocas por parte de las culturas que participan en la dinámica integradora (a saber, en este caso, las inmigradas y la de la sociedad de llegada). Sin embargo, y en el actual momento de análisis, deberíamos precisar que todas y cada una de las políticas de integración centran sus esfuerzos en la distribución de derechos sin discriminación por razón del bagaje cultural. Así, al hablar de políticas de integración, se está en realidad hablando de igualdad en los derechos y poco se habla de la cuestión identitaria de esa persona y del reconocimiento público que el sistema otorga a esa cultura minoritaria. Más allá de la apología de la tolerancia y del respeto, o de las consignas antirracistas, o de los festivales folklóricos, no parece apreciarse nada en un diseño político que apuesta por la igualdad de la diferencia.

Incluso en lo que respecta al sistema de derechos, la participación política es una cuestión residual, reservada a aquéllos que consigan la ciudadanía del país de destino. Ahora bien, precisamente en este punto, en la consecución de la ciudadanía, reside la primera incoherencia. En epígrafes anteriores ya hacíamos alusión a la cuestión de la naturalización. La paradoja consiste en que un sistema que identifica nacionalidad (adscripción identitaria) con ciudadanía (pertenencia política) requiere la naturalización (hacerse identitariamente natural) para conseguir el reconocimiento político del Estado, el *status* de ciudadano. De hecho, en tales procedimientos de «naturalización» se requiere expresamente que el postulante acredite su plena adaptación a las pautas culturales (identitarias) de la sociedad de llegada. Si ello es así, aparecen dos premisas irreconciliables. Por un lado, el sistema apuesta por la integración como procedimiento de igualdad en la diversidad, siendo indiferentes los bagajes culturales en lo que se refiere a la atribución y disfrute de dere-

chos. Por otra parte, para el pleno reconocimiento jurídico (la ciudadanía), el sistema privilegia a una cultura, a la que se tiene que homologar el postulante, sobre las restantes. La conciliación entre ambas premisas, ambas abrazadas por las actuales políticas europeas (muy claramente en el caso español) es imposible y, evidentemente, existe una incoherencia de necesaria resolución.

Por otro lado y desde un análisis minimalista, la confrontación del modelo cultural hegemónico de las sociedades de llegada (democracias europeas) con la vida cotidiana de las otras identidades culturales ha arrojado un buen número de casos conflictivos de solución controvertida y compleja. Así por ejemplo, la exención de los sikhs de la obligatoriedad de llevar casco en atención a su particularidad religiosa que les impone llevar turbante, la ubicación de mezquitas en barrios cristianos, la festividad del sábado para los judíos, la prohibición del velo en las escuelas francesas, el impedimento de regroupaciones familiares poligámicas o multigeneracionales, o la implantación de *curricula* multiculturales. Desde nuestra visión europea, pueden parecernos simplemente cuestiones simbólicas, pero no debemos olvidar que son elementos significativos de muchos de los inmigrantes que residen en la Europa democrática. Hacer de dichas pretensiones cuestiones irrelevantes es, ante todo, un ejercicio de desconocimiento, al tiempo que de inconsciencia.

El no reconocimiento jurídico de estas cuestiones identitarias dará lugar, en dos o tres generaciones, a la erradicación por asimilación de estas culturas minoritarias. Por ello, el modelo de gestión conocido como integración, además de exigir la mencionada «naturalización», no suele dar salida a tales cuestiones cuando las mismas no son significativas para los ciudadanos, por lo que, a la larga, se convierte en un modelo asimilatorio (no una categoría distinta a la asimilación, sino un subtipo de la misma) y no favorecedor de la diversidad cultural. Por otro lado, el reconocimiento público/jurídico de tales diferencias podría dar lugar a lo que ciertos autores denominan «balcanización», como la creación de numerosos grupos con derechos específicos por razones de su cultura específica. Son riesgos e incoherencias que los ciudadanos debemos valorar. Desde aquí, y a modo de reflexión, apuntamos dos sugerencias a tener en cuenta en el momento de afrontar esta valoración:

- Es muy frecuente, a la hora de abordar las culturas de muchos de los inmigrantes, que los autóctonos calificuemos las mismas de atávicas, vulneradoras de derechos o aberrantes. En tales casos, tópicos circunstancias luctuosas como las mutilaciones femeninas o la sumisión de la mujer nos sirven para calificar de aberrante a toda una cultura por poseer tales elementos. Ahora bien, en este

acercamiento intercultural es preciso relativizar y afrontar la cuestión sin prejuicios. Ciertamente es que algunos elementos de tales culturas son aberrantes, pero no necesariamente ha de serlo la cultura en pleno. Por otro lado, algunas de estas aberraciones son arcaísmos en pleno proceso de revisión en el seno de las propias culturas de origen. Finalmente, nuestra cultura también posee elementos aberrantes a los ojos de muchas otras. La dejación de los ancianos en los asilos, la infrecuente solidaridad interpersonal, o el escaso cuidado con la madre tierra, pueden ser señaladas como vulneraciones de las leyes de la especie en muchas otras tradiciones culturales del planeta.

—A mayor abundamiento, muchos elementos de nuestro sistema jurídico (que configuran la regulación de la familia, la lengua, la religión o el trabajo) reproducen patrones puramente culturales y no son el reflejo de una moralidad pública neutral y universal, ni aluden al núcleo sagrado de los derechos fundamentales. También son susceptibles de negociación en un diálogo intercultural, siempre que se opte por realizar ese diálogo y por otorgar a las demás culturas un reconocimiento en plano de igualdad con nuestro bagaje cultural. Esta opción consiste, en consecuencia, en valorar y respetar las diferencias culturales, tal y como predica la integración y nuestro sistema de no discriminación, y en reflejar en la cultura pública de las sociedades futuras elementos de otras culturas de raigambre no ilustrada ni judeocristiana que aparecerán como consecuencia de la modificación cultural que se operará en las próximas décadas en Europa debido a la estructuralidad del fenómeno inmigratorio.



## Parte II

# Jurídica

La relación jurídica que se establece entre un determinado Estado y un extranjero puede ser contemplada desde dos perspectivas complementarias. Por una parte, analizando la posición en la que se ubica el extranjero frente a la comunidad política y su Derecho. Por otro lado, estudiando la respuesta ofrecida por el ordenamiento jurídico a la presencia del extranjero. En el primer caso, la cuestión central consiste en discernir sobre el concepto de extranjero, en relación con la tradición política y normativa del Estado en cuestión. En el segundo supuesto, se trata de comprender el conjunto normativo que regula el fenómeno de la extranjería en dicho Estado. El primero de los enfoques mencionados aborda el estudio de la relación jurídica entre extranjero y Estado desde una perspectiva subjetiva. El segundo método se centra en el análisis del Derecho y consiste, en consecuencia, en un enfoque objetivo de la relación. En las páginas siguientes abordaremos ambos aspectos de modo sucesivo.

### **1. Origen del concepto jurídico actual de extranjero y su relación con los conceptos de Nación y Estado**

Dos grandes oleadas de acontecimientos políticos alumbran el tránsito del mundo moderno al contemporáneo, provocando la aparición de universos políticos y jurídicos nuevos en los que el concepto jurídico de extranjero va a adquirir sus rasgos definitivos. El primero de estos movimientos históricos tiene su explicación en la época ilustrada de la cual parten las ideas del liberalismo y del racionalismo que cuajarán como acontecimientos políticos más significativos en la revolución francesa y la guerra de independencia norteamericana. La segunda etapa

parte de la aparición del romanticismo y del nacionalismo, cuyas consecuencias políticas más relevantes serán los procesos unificadores de Alemania e Italia y la extensión colonial europea de ultramar. Durante la primera de estas fases se reformula la organización del Estado y se aplica una nueva teoría de éste. En la segunda, es fundamentalmente el concepto de Nación el que centra la actividad teórica y práctica. El inicial carácter individualista de las metas políticas se transforma en una progresiva comunitarización de los ideales, ya sea en el ámbito de la reivindicación político-nacional o en el marco de la confrontación económico-social. El primero de los movimientos citados parte del último cuarto del siglo XVIII y viene a extenderse hasta la mitad de la centuria siguiente. La segunda etapa podría darse por empezada tras las revoluciones de 1848 y abarcaría hasta los años treinta del siglo XX, cuando la crisis económica y la crisis política derivada de las expresiones totalitarias del Estado estallan definitivamente en una conflagración de proporciones desconocidas para la humanidad.

Para entender el origen del concepto jurídico actual de extranjero nos asomaremos someramente a los acontecimientos políticos de estos dos periodos y abordaremos, en particular, las construcciones colectivas que sobre el Estado y la nación van a surgir de las grandes tradiciones constitucionales de nuestro entorno.

### 1.1. *La época de las revoluciones liberales: la Revolución francesa y sus consecuencias*

La revolución francesa de 1789 va a marcar un cambio severo en las principales concepciones jurídico-políticas. Las ideas de Estado, nación, extranjería, ciudadanía o nacionalidad van a ser reformuladas desde ópticas y perspectivas diferentes. El impulso revolucionario francés va a cristalizar en una serie de consecuencias de orden jurídico-político, de las que para nuestro interés debe destacarse en primer lugar la de la transformación del Estado absoluto en un Estado liberal.

La vertiente burguesa de la revolución<sup>4</sup>, se concreta en la sustitución del antiguo régimen por un nuevo orden igualitario en lo formal, adecuado a la nueva sociedad burguesa. El traslado de la soberanía en Francia no va a encontrar, como había sucedido en Inglaterra un siglo antes, un parlamento estructurado y preparado para ser destinatario de

---

<sup>4</sup> R. Brubaker diferencia cuatro vertientes de la revolución francesa, distinguiendo la revolución burguesa, la revolución democrática, la revolución nacional y la revolución burocrática (Brubaker, 1992: 39).

aquella, ni con poderes territoriales intermedios que la distribuyan, como se había constatado en Estados Unidos. En Francia, la representación popular necesitará de un órgano nuevo, la soberanía llegará hasta la nación y ésta se estructurará desde el principio, por la coherencia racionalista, como una e indivisible. Como consecuencia, los habitantes de los dominios sometidos en 1789 a Luis XVI pasan a formar parte del cuerpo titular de la soberanía, por lo que se hace inevitable aclarar la pertenencia a la comunidad política de cada uno. El nuevo Estado debe discernir entre quienes conforman la voluntad general de la nación y quienes no participan de la misma. Ello explica la habitual apertura de las Constituciones decimonónicas con la cuestión de la nacionalidad o ciudadanía, tema que cobra mayor trascendencia con el tránsito del absolutismo al liberalismo.

En consonancia con lo anteriormente expuesto se encuentra la plasmación revolucionaria de una nueva teoría del Estado. Éste pasa de ser un Estado absolutista a convertirse en un Estado de Derecho, lo que implica la presencia de una Constitución que cumpla con la función de sometimiento del poder al Derecho. El Estado de Derecho necesita una Constitución en la que se establezca la separación de poderes y el reconocimiento de los derechos y libertades en la más pura tradición liberal. Nace así el Derecho constitucional francés que trae consigo la regulación de la nacionalidad o ciudadanía en sede constitucional, a diferencia del modelo americano o británico. Como consecuencia de todo ello, aparece el concepto de ciudadano en sustitución del de súbdito. Para el Derecho constitucional serán ciudadanos aquéllos que forman la comunidad política en la que reside ahora la soberanía, delimitándose negativamente el concepto de extranjero.

Por otro lado, como acabamos de señalar, el reconocimiento de los derechos del individuo, según la concepción liberal, constituye uno de los pilares básicos del naciente Estado de Derecho. En este sentido, uno de los efectos de la revolución consiste en la desaparición de la relación mediática entre el Estado y el individuo, que se transforma en una relación directa. Ni el gremio ni el estamento, como ocurría en el antiguo régimen, se van a interponer entre el Estado francés y el individuo que se relacione con él. La relación entre lo público y lo particular es ahora inmediata y conduce nuevamente a la codificación de la pertenencia al Estado a través de la nacionalidad y, a la larga, a una profunda identificación del ciudadano con su nación (Velasco: 355).

Frente a ello, se necesita la salvaguarda de una esfera individual de libertad en la que el Estado que rodea al particular no pueda actuar. El liberalismo apadrina así, como ya había hecho en Estados Unidos y en Inglaterra, el reconocimiento de los denominados derechos civiles que

se plasman en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789. En la misma se observa una vocación universalista que no incide particularmente en la condición nacional del individuo.

Al mismo tiempo, la construcción del nuevo Estado de Derecho va a contribuir a la legitimación del Estado como forma política de organización. El Congreso de Viena de 1815, pese a su carácter eminentemente reaccionario, sirvió para confirmar la ordenación en Estados de la mayor parte del viejo continente y equilibrar el poder de las potencias hegemónicas. De esta forma, la sociedad internacional del momento se perfila como una sociedad de Estados soberanos. Las normas que regulaban las relaciones entre los príncipes van transformándose paulatinamente en normas que tratan las relaciones entre Estados cuyo carácter nacional se va a ir reafirmando a lo largo del siglo XIX (Breuilly: 374).

En este orden de cosas consistente en un mundo europeo dividido en Estados, la cuestión de la nacionalidad, entendida como la pertenencia jurídica a la población de uno u otro Estado, va a adquirir una relevancia de la que había carecido en el antiguo régimen (Layton: 187). Cada uno de los Estados comenzará a regular codificadamente la cuestión de la nacionalidad, evidenciándose así de forma creciente las diferencias entre los nacionales y extranjeros en el plano jurídico.

Así pues, la revolución francesa de 1789 y los acontecimientos posteriores que directa o indirectamente tienen en ella su causa, van a provocar una reformulación importante del concepto jurídico de extranjero. La nueva sociedad burguesa surgida de la revolución, así como la nueva sociedad internacional de Estados nacionales, reafirman inevitablemente la diferencia conceptual entre los individuos propios y extraños al Estado y la trasladan al campo jurídico. En una primera fase histórica, el concepto sobre el que descansará la reformulación de la percepción jurídica de los extranjeros será el de ciudadanía (Van Steenberghe: 2). El mismo Rousseau había distinguido, en su *Contrato Social*, entre los ciudadanos, como participantes de la autoridad soberana, y los súbditos, en cuanto personas sometidas a las leyes del Estado. El pensador ginebrino había concebido la ciudadanía como un *status* especial, no como un *status* general, si bien él mismo reconoce la confusión que los conceptos de ciudadano y súbdito generan. Esta confusión también afectará a los revolucionarios franceses, en parte, por la vocación universalista de la revolución que se impone inicialmente a la concepción nacional del Estado. Todo ello se va a resumir en el inicial triunfo de la ciudadanía sobre la nacionalidad y va a hacer posible la concepción de Tallien en su discurso de la primavera de 1795, en el

que afirma que «los únicos extranjeros en Francia son los malos ciudadanos».

Pero la ambivalencia inicial de la revolución frente a los extranjeros irá disipándose con la entrada en escena de la nueva teoría de la nación y el engarce de ésta con el Estado liberal, lo que nos sitúa en una nueva etapa histórica que va a afinar los conceptos apuntados en el inicio del período contemporáneo.

## 1.2. *La nacionalización de la ciudadanía y del Estado*

Los efectos políticos de la revolución de 1789 se extienden sobre todos los territorios cuya soberanía correspondía al infortunado Luis XVI. El nuevo Estado, informado por el principio liberal de la igualdad, tiene como misión uniformizar el ordenamiento interno de los distintos territorios que lo componen, pero también asegurar y clarificar las fronteras que lo separan de los países vecinos. En este sentido, la heterogeneidad étnica y lingüística del nuevo Estado francés va a ser percibida por los revolucionarios como un obstáculo a su obra. De esta forma, la revolución nacional comienza a operar y la construcción del Estado-nación emprende su lenta andadura. La revolución debe adoptar una política uniformizadora y asimilacionista en el ámbito interno. Así por ejemplo, la lengua francesa no es percibida tanto como un criterio de pertenencia a la nación, cuanto como un instrumento de unificación de la misma.

Paulatinamente, el nacionalismo se va abriendo paso en la esfera europea y el principio nacional va a revolucionar tanto la configuración interna de los Estados como el propio Derecho internacional. Sin embargo, el concepto de nación, y en consecuencia el de nacionalidad, va a responder a patrones bien diferentes según la experiencia concreta de los países, dándose así origen a los variados modelos de nacionalidad y extranjería que han operado a lo largo de muchas décadas.

En Gran Bretaña, entonces afanada en la expansión de su gran imperio ultramarino, el concepto de nación no va a constituir el objeto de ningún debate políticamente relevante. La consecuencia jurídica de ello es la inexistencia en el Derecho británico de un concepto unívoco de nacionalidad, ni siquiera de una regulación ordenada al estilo continental. Aún hoy día, el Reino Unido adolece de una sistematización de la concreción jurídica del vínculo nacional (Dummett: 75). Incluso el concepto de súbdito, anatemizado por los revolucionarios franceses por sus reminiscencias históricas, ha gozado de una gran profusión en el ámbito del Imperio británico.

En Estados Unidos, por su parte, el proceso de construcción de una nueva nación implica la inexistencia de un concepto anterior de ésta.

Sin embargo, prevalece una cultura anglosajona originaria que marca la identidad no tanto exclusiva ni asimilacionista, pero sí claramente dominante. Al mismo tiempo, las comunidades étnicas de inmigrantes mantienen en Norteamérica su identidad. El carácter federal del Estado evita una visión tan centralizadora y la relación entre el individuo y el Estado es mucho más mediática que en Francia. De esta forma, el modelo norteamericano, aún amparándose claramente en la naturalización por el principio del *ius soli*, no podemos definirlo tanto como un modelo de imposición de la ciudadanía sobre la nacionalidad, cuanto de atribución de la ciudadanía «a pesar de la nacionalidad».

El principal choque conceptual en este ámbito se va a producir en el continente entre las concepciones francesa y alemana de la nación. Para la mentalidad revolucionaria francesa, la nación se asocia al Estado, cuya soberanía ostenta y viene a corresponder con la adhesión voluntaria de los antiguos súbditos, con independencia de sus características étnicas. La nación se irá vinculando cada vez con más fuerza al nuevo Estado, pero la base de aquélla no será evidentemente la identificación étnica sino la pertenencia a la misma comunidad política; la adhesión a un mismo contrato social.

Alemania, sin embargo, adolece de un Estado, moderno o antiguo, que pueda arrogarse para sí solo el calificativo nacional. Al contrario, cuando el sentimiento nacional alemán comienza a forjarse, en el marco de las guerras napoleónicas, el espacio alemán se encuentra fragmentado en multitud de Estados y ciudades libres. La nación alemana no puede identificarse con el Estado sino a través de elementos como la lengua, la raza o el pasado histórico, conformándose y enfatizándose así el *Volkgeist*. Por consiguiente, en Alemania, la nacionalidad como vínculo sociológico no va ligada al Estado, como sucediera en Francia, sino a la comunidad étnica, al pueblo, que posteriormente suspirará por su unificación política.

Así pues, en Francia la ciudadanía prevalecería sobre la nacionalidad y aquélla marcará la concreción jurídica de ésta. En Alemania, por el contrario, la nacionalidad étnica será la que configure la posterior ciudadanía jurídica. En Francia, el criterio del *ius soli* presidirá la regulación de la nacionalidad, mientras que Alemania se decantará por el principio del *ius sanguinis*. En el modelo francés, el individuo es parte de la nación en virtud de su propia voluntad, lo que otorga a su ciudadanía un cierto matiz activo. En Alemania, por el contrario, la pertenencia a la nación es difícilmente evitable para el alemán étnico pero casi imposible para el extraño, por lo que el individuo desarrolla un papel marcadamente pasivo frente a la atribución de la ciudadanía.

Nacen así en el continente dos concepciones de nación diferenciadas que darán paso a consecuencias jurídicas divergentes en materia de nacionalidad y extranjería. Según el modelo surgido de la revolución francesa, el Estado y la nación convergen en la medida en que ésta es la titular de la soberanía de aquél (Billard: 161). La pertenencia al Estado, ciudadanía, implica la pertenencia a la nación, nacionalidad. Ambos conceptos tienden a identificarse y lo harán de forma definitiva cuando la ciudadanía francesa quede definitivamente nacionalizada en la penúltima década del pasado siglo. Para los alemanes, sin embargo, el *Volkgeist* es constitutivo de la nacionalidad, mientras que la pertenencia al Estado, la ciudadanía, es meramente declarativa.

La concepción decimonónica de nación y su relación con el Estado marcan, en consecuencia, los conceptos de ciudadano y extranjero a lo largo de la segunda mitad del siglo XIX, en la que el individuo alcanza una identificación con la nación como jamás anteriormente se había producido. La nación concebida como asociación voluntaria de individuos tenderá a la integración, como ciudadano, del extranjero, pero también a su asimilación cultural. La nación entendida como comunidad natural legitima una situación de cierre más hermético frente al extraño (Halfmann: 260).

En el caso español, confluyen varias de las tradiciones político-normativas reflejadas hasta ahora. Por un lado, España hereda en gran parte las concepciones constitucionalistas francesas que tienden a la uniformización nacional del territorio. Por otro lado, ante la debilidad estructural del Estado español y la fuerza de algunas realidades periféricas, se construye también un concepto étnico-cultural de nación que justificará, por ejemplo, la adopción del principio de *ius sanguinis* como vertebrador del Derecho de la nacionalidad. Al mismo tiempo, también se vive en España la experiencia colonizadora y la confusión que en términos de pertenencia aquella genera, no solo respecto a los países africanos sometidos a dominación colonial en el siglo XX, sino incluso respecto a los países de América Latina que fueron colonias españolas, con los que se acuerdan tratados de doble nacionalidad o muy favorables desde el punto de vista del establecimiento.

En cualquier caso, también en el proceso de consolidación del Estado español como unidad política moderna se reforzará el concepto jurídico de extranjero por oposición al de nacional. En este sentido, puede constatarse cómo la mayor parte de las constituciones históricas españolas recogen entre sus primeros artículos la regulación de la nacionalidad jurídica. Sin embargo, el hecho de que España haya constituido en la mayor parte de la Edad contemporánea un país de emigración ayudó en su momento a consolidar un cierto régimen equiparador respecto a

los extranjeros, particularmente en el campo del Derecho privado, que solo se verá profundamente afectado desde la vertiente administrativa en las dos últimas décadas del siglo xx.

### 1.3. *El impacto del Derecho internacional de los Derechos Humanos*

La valoración sobre la posición que el extranjero en cuanto tal ocupa frente al Derecho no se vería hoy completa si no incluyéramos una alusión al formidable desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos producido en la segunda mitad del siglo xx. En este ámbito, si el extranjero ha quedado en la edad contemporánea como un simple administrado, no podemos olvidar que el Derecho internacional por un lado, y el constitucional por otro han ido incorporando y positivizando de forma irreversible una serie de derechos que corresponden a toda persona por el hecho de serlo y cuya fiscalización se somete, parcialmente, a la comunidad internacional. Desde este punto de vista, y para este ámbito, el extranjero deja de ser tal, puesto que existe una esfera de libertad en torno a todo individuo que el Derecho internacional reconoce ya hoy como patrimonio universal, independiente de fronteras o límites políticos.

Así, debe concluirse que el extranjero, cualquier extranjero, y con independencia de su situación administrativa o documental, es hoy en día fundamental y primordialmente persona para el Derecho de cualquier Estado democrático. Esta condición se yuxtapone a cualquiera de los estatutos que el Derecho positivo vigente, sea estatal o comunitario, prevea para su situación concreta. En realidad, la existencia de este cuerpo normativo internacional de aplicación universal va a evidenciar la existencia de profundas contradicciones en la consideración del concepto jurídico moderno de extranjero, puesto que empieza a poner en cuestión, siquiera tímidamente, la diferenciación en el estatuto de las personas por la mera pertenencia a la población de un Estado determinado. A largo plazo, la erosión normativa del ordenamiento internacional puede acabar cuestionando la soberanía de los Estados (en realidad, misma base de la existencia del Derecho internacional) y la construcción de conceptos hoy vigente que, como hemos visto en este apartado, no es sino fruto de una coyuntura política y jurídica concreta y en constante evolución.

## 2. **El Derecho frente al extranjero: el Derecho de extranjería**

Si en el apartado anterior hemos tratado de comprender con carácter general el origen del concepto jurídico de extranjero, se trata a continuación de estudiar la respuesta formal que el Estado ofrece hoy al

fenómeno de la extranjería, ordenada a través de mandatos normativos. El denominado Derecho de extranjería consiste básicamente en el reflejo normativo de las decisiones políticas que adopta el Estado frente al fenómeno de la extranjería. Tanto en el Estado español, como en la mayor parte de los países de la Unión Europea, existe una preocupación política por regular jurídicamente el mero hecho de la extranjería, es decir, la presencia de extranjeros en el territorio estatal. Hablamos, por tanto, más de un Derecho de extranjería que de un Derecho de la inmigración, por cuanto no parecen existir conjuntos integrados de normas que regulen con carácter global el proceso migratorio. Al contrario, y España constituye un buen ejemplo, la mayor parte de los ordenamientos de nuestro entorno disponen su acento en la regulación de la extranjería como fenómeno conflictivo, con abstracción de las causas que la motivan o de los factores que la promueven o restringen. Esta perspectiva de control se extiende también al embrión de Derecho común que se va construyendo en este ámbito en el marco de la Unión Europea.

En definitiva, estudiaremos el Derecho de extranjería porque es el reflejo jurídico de las políticas públicas frente a las consecuencias de la inmigración. El Derecho se constituye en un excelente objeto de análisis para sistematizar la posición coercitiva del Estado frente a la extranjería y poder así posteriormente criticar las deficiencias de dichas políticas.

### *2.1. El Derecho de extranjería como traslación de las políticas públicas en la materia*

Por Derecho de extranjería entendemos el conjunto de normas jurídicas que regulan y organizan la relación que se genera entre el extranjero y el Estado por la mera presencia de aquél en el territorio sometido a la jurisdicción de éste. Desde nuestra perspectiva, se trata de un sector del Derecho público, con ámbitos que inciden tanto en el Derecho constitucional como en el Derecho administrativo. Por otro lado, tanto en nuestro sistema como en el conjunto de países europeos de nuestro entorno, el Derecho de extranjería es un Derecho estatal, cuya creación y aplicación corresponde normalmente en exclusiva a los órganos centrales del Estado, aún en los países ampliamente descentralizados. De este mismo dato se deduce que el Derecho de extranjería es una de las áreas normativas que reflejan más fielmente la soberanía del Estado. Aún hoy en día, podemos afirmar que la mayor parte de las cuestiones relacionadas con la extranjería se regulan con independencia por cada uno de los Estados dentro de la Unión Europea, aunque, como señalaremos más adelante, el proceso de integración avanza inexorablemente

también en este campo. Al mismo tiempo, no podemos olvidar que las normas de extranjería de los países democráticos deben ser consistentes con las normas internacionales específicas en la materia y, sobre todo, con el conjunto normativo internacional que vela por el respeto a los derechos humanos.

## 2.2. *Desarrollo y evolución del Derecho español de extranjería*

Es a mediados de la década de los ochenta, cuando comienza a percibirse en España la necesidad de estructurar una política frente a la extranjería. Ello se traducirá en la aparición de las primeras normas jurídicas específicas en este ámbito. El momento histórico coincide con la transformación de España de país emisor a país receptor de migrantes. Así, puede decirse que el Derecho de extranjería español, al menos en su versión moderna, aparece en torno a 1984, cuando el Estado percibe la inminente necesidad de adoptar políticas frente a las consecuencias de una inmigración procedente de países más pobres. Sistematizar la evolución del Derecho español de extranjería desde dicho momento hasta la actualidad choca con las dificultades derivadas de la falta de una visión a largo plazo del fenómeno, lo que en términos legales, se ha traducido en reformas y modificaciones normativas no siempre consistentes. Esto no obstante, podemos intentar exponer un esquema de esta evolución normativa que distinguiría tres fases o momentos diferenciados.

En primer lugar, nos encontraríamos con la que podríamos llamar primera generación de normas de extranjería en España, que coincide con la formación originaria de este Derecho. Esta etapa es la de la década de los años ochenta y, más concretamente, los años centrales de la misma. En aquél primer momento, se alumbran, junto a la primera «Ley de Extranjería» de 1985<sup>5</sup>, la primera «Ley de Asilo»<sup>6</sup> en 1984 y los Reglamentos de desarrollo de ambas leyes en 1986 y 1985 respectivamente. A estas normas, se sumaría el Real Decreto que regulaba el estatuto de los ciudadanos comunitarios y de sus familiares, aprobado en 1986. Estas cinco normas, junto con dos importantes sentencias del Tribunal Constitucional<sup>7</sup>, ponen las bases de lo que será la política institu-

---

<sup>5</sup> La Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España.

<sup>6</sup> Su título completo era «Ley Orgánica reguladora del Derecho de Asilo y de la Condición de Refugiado».

<sup>7</sup> Se trata de la Sentencia 107/1984, que establece un primer esquema de derechos de los extranjeros antes de la aprobación de la primera Ley y la Sentencia 115/1987,

cional inicial en la materia, basada fundamentalmente en el control legal y policial del flujo inmigratorio. Se ignoraba de forma casi total la integración social de los extranjeros o inmigrantes y se reducía muy sensiblemente la dureza del régimen general para dos colectivos distintos: los extranjeros comunitarios y los que optaban por la vía de la solicitud de asilo para su permanencia en España.

La que podemos considerar segunda fase del Derecho español de extranjería comienza a fraguarse a partir de los inicios de la década de los noventa. Concretamente, un Proposición no de Ley de 1991 abre el camino a un masivo proceso extraordinario de regularización y a una serie de medidas enfocadas a la integración, recopiladas en el primer Plan para la Integración Social de los Inmigrantes, aprobado en 1994. Como consecuencia de estas iniciativas, se modificarán sensiblemente algunas de las normas básicas de la etapa anterior. En concreto, el Reglamento de la Ley de Extranjería es sustituido por uno nuevo en 1996, que pretende poner el acento en la integración sin romper con el esquema básico contenido en la Ley de 1985. Por otro lado, se modifica ampliamente la Ley de Asilo en 1994 y se aprueba un nuevo Reglamento de la misma en 1995. En este caso, la modificación legal y reglamentaria va claramente dirigida a restringir severamente la utilización de la vía del asilo como cauce de entrada en España, reconduciendo así a la mayor parte de los inmigrantes al régimen general de la extranjería. En la línea de las acciones previstas en el Plan para la Integración Social mencionado, se adoptan en esta etapa medidas promotoras del asociacionismo de los extranjeros y pasos en favor de la participación social de los inmigrantes y de las organizaciones sociales, siendo el hecho más destacado en este sentido la creación del Foro para la Integración Social de los Inmigrantes en 1995, como órgano consultivo y participativo.

Los años finales de la década pueden ser considerados como un tercer momento en el desarrollo del Derecho español de extranjería, toda vez que se producen cambios normativos sustanciales aunque también contradictorios. Esta tercera etapa en la evolución de las normas de extranjería está vertebrada en torno a dos polémicas reformas de la Ley de Extranjería, gestadas en un espacio más largo de tiempo, pero producidas en el corto espacio de un año. La primera reforma, aprobada en 1999 y vigente durante la mayor parte del año 2000, marca claramente una intencionalidad más integradora y un afán de superar parcialmente el esquema de la Ley de 1985. En este sentido, la

---

que resolvió el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Extranjería presentado por el Defensor del Pueblo.

segunda Ley de Extranjería parece marcar un punto de inflexión positivo en el tratamiento del fenómeno, tanto en sus contenidos, como por su plural y participada elaboración. Sin embargo, ello no nos impide señalar que la plasmación legal de aquellas favorables intenciones no produjo en realidad modificaciones sustantivas del Derecho vigente hasta la fecha.

El modo en el que se produce la aprobación de esta nueva ley, con la oposición del partido en el gobierno, y la nueva realidad parlamentaria de la séptima legislatura, dejan al nuevo texto, y a su aplicación, en una situación harto delicada. Esta coyuntura es rápidamente aprovechada por el partido mayoritario para, con muy pocos apoyos parlamentarios, proceder a la denominada «contrarreforma» de la manida Ley de Extranjería. El proceso de modificación del texto aprobado en 1999 finaliza, tras un casi inexistente diálogo social o parlamentario, en diciembre del año 2000 con la adopción de una nueva redacción de gran parte de los artículos de la Ley. En este caso, las tendencias más llamativas apuntan en una triple dirección: por una parte, se constata un empeoramiento del estatuto jurídico de la situación de irregularidad; en segundo lugar, se produce un endurecimiento del régimen sancionador tanto en contenido como en procedimientos y, sobre todo, se aumenta sobremanera la habilitación al Ejecutivo para proceder a desarrollar reglamentariamente la Ley en gran parte de sus contenidos. El siguiente paso en la evolución del Derecho español de extranjería consistirá, por tanto, en la elaboración de uno o varios Reglamentos de desarrollo de la actual Ley, toda vez que no parece que la normativa referida al asilo vaya a sufrir alteraciones en el corto y medio plazo.

### 2.3. *El Derecho estatal de extranjería y la integración europea*

Paralelamente a la evolución que hemos descrito en el apartado anterior, el proceso de integración europea ha ido aportando a los Estados miembros nuevos hitos en la regulación de los fenómenos de la extranjería y la inmigración. Sin embargo, desde el punto de vista estrictamente jurídico, debe remarcarse que la integración europea camina rezagada en cuanto a una política normativa común en la materia y sólo muy recientemente puede señalarse la existencia de auténticas normas comunitarias en este ámbito. Esto no obstante, es indudable que los Estados miembros de la Unión han avanzado considerablemente en la armonización de sus legislaciones internas a través de mecanismos políticos indirectos.

Hasta la entrada en vigor del Acta Única Europea en 1986, la materia de extranjería sólo se abordaba en el marco comunitario a través de

foros de debate. Es a partir de dicho instrumento jurídico cuando se crea una política europea común en materia de Justicia e Interior, que afectará desde luego al ámbito que aquí nos interesa. Así, entre 1986 y 1992, se crean diversos grupos de trabajo que adoptarán criterios relevantes en este ámbito, tales como el Grupo de Trevi, el Grupo de Rodas o el Grupo *Ad Hoc* de Inmigración. En el seno de este último se redactarán dos importantes instrumentos jurídicos internacionales que afectarán a todos o casi todos los Estados miembros: el Convenio de Dublín de 1990 y los Acuerdos de Schengen de 1985 y su Convenio de aplicación de 1990.

Estos últimos convenios han supuesto durante los últimos años el bloque básico de la normativa europea en materia de inmigración y extranjería. Su adopción como meras normas intergubernamentales excluía su incorporación al Derecho comunitario y a las garantías del mismo, lo que ha sido objeto de fuertes críticas por parte de la doctrina jurídica y de los distintos sectores sociales implicados. A través del Convenio de Dublín, los Estados europeos se preocupan de regular de forma restrictiva los procedimientos de estudio, y en su caso concesión, de la condición de asilado o refugiado político, regulando de modo especial la determinación del Estado responsable de examinar tales solicitudes y estableciendo una serie de criterios previos que a priori permitan desestimar un buen número de las mismas. El objetivo de dicha regulación no es otro que el de desincentivar el uso de la vía del asilo de modo fraudulento o abusivo, aunque al mismo tiempo es defendible que la propia regulación adoptada acaba por lesionar el mismo concepto internacional de refugiado en varios de sus aspectos tanto sustanciales como procedimentales. Los acuerdos y Convenio de Schengen, por su parte, ponen el acento en la regulación del cruce de las fronteras exteriores de la Comunidad (más precisamente, del «espacio Schengen») por parte de los ciudadanos de terceros países y el paralelo desmantelamiento de las fronteras interiores. De este modo, la regulación sobre entrada en los diferentes Estados que van conformando el espacio Schengen va uniformizándose significativamente en torno a unos criterios de corte restrictivo, entre los que se incluyen sanciones a los transportistas, a quienes de facto se trasladan algunas de las funciones de control de la inmigración en los países de origen. Schengen crea también un sistema de información cruzada entre los Estados parte, que incluye listas de personas no admisibles en uno o todos los Estados que conforman dicho espacio.

La llegada del Tratado de Maastricht de 1992, o Tratado de la Unión Europea, supone la comunitarización de la política de visados de la Unión Europea y, por tanto, por primera vez una materia relacionada

con el ámbito que nos ocupa pasa a ser regulada dentro del Derecho comunitario y no a través de normas intergubernamentales. Así, se aprueban sendos Reglamentos en materia de visados y se incide sobre los criterios de entrada a los países miembros. Al mismo tiempo, las cuestiones relacionadas con la extranjería, o por mejor decir, con el control restrictivo de la inmigración, se siguen regulando en el marco intergubernamental, en lo que se vino en denominar el «tercer pilar».

Sin embargo, el Tratado de Amsterdam de 2 de octubre de 1997, en vigor desde mayo de 1999, ha supuesto un salto cualitativo en la adopción de legislación comunitaria en la materia. Por una parte, todo el acervo de Schengen pasa a integrarse en el Derecho comunitario. Por otro lado, se prevé la adopción de normativa comunitaria en la materia. Esta futura normativa que se impondrá sobre las regulaciones estatales, bien en forma de Directivas o de Reglamentos, podrá ser adoptada en un plazo de cinco años con la unanimidad de los quince Estados miembros, o bien por mayoría una vez transcurrido dicho plazo. Esta realidad abre desde luego la perspectiva a una futura regulación comunitaria global del hecho de la extranjería que acabará en un plazo más o menos largo por sustituir a las actuales regulaciones nacionales, por su parte en proceso de progresiva homogeneización.

#### 2.4. *Principios rectores del Derecho de extranjería*

Una vez descrito el proceso que ha seguido en nuestro ordenamiento la regulación del fenómeno de la extranjería, vamos a tratar a continuación de exponer los principios rectores del Derecho de extranjería. Esto implica sistematizar las ideas-fuerza que vertebran este conjunto de normas o, en sentido inverso, presentar de forma resumida a través de un juego inductivo los grandes principios en los que se resume dicha normativa. Aquéllos, a su vez, serán el mejor reflejo de la política adoptada por el Estado, o en su caso por la Unión Europea, al respecto.

Como hemos señalado anteriormente, el Derecho de extranjería español es tributario de las normas internacionales que protegen los derechos humanos. No en vano, la propia Constitución remite a dichas normas en su artículo 10 y el contenido de las mismas va a revestir una importancia notable, en particular en el ámbito de los derechos de los extranjeros con peor condición legal. Ahora bien, la regulación internacional en materia de derechos humanos adolece en muchos casos de la suficiente concreción como para que sus principios resulten claramente aplicables en el ámbito interno. Esto no obstante, el reconocimiento de determinados derechos básicos a todas las personas sin excepción, su-

pone un claro límite a la soberanía estatal en la materia, al obligar al ordenamiento al respeto de tales derechos incluso para aquellas personas cuya permanencia física en el territorio del Estado es contraria a Derecho.

Por lo demás, el Derecho internacional dispone de pocos instrumentos dedicados al trato a los no nacionales y no todos ellos tienen valor jurídico-normativo. En este sentido, el espacio material en el que el Derecho internacional afecta a la normativa estatal sobre extranjería se reduce al ámbito de los derechos humanos fundamentales y al campo de las definiciones de refugiado<sup>8</sup> y apátrida<sup>9</sup> y el régimen jurídico básico las personas que ostentan alguna de dichas condiciones. Ahora bien, la interpretación que de ambas definiciones jurídicas, especialmente de la de refugiado, vienen haciendo los Estados europeos resulta extremadamente restrictiva, hasta el punto de dejar sin efecto gran parte de la virtualidad jurídica de los tratados respectivos.

Por su parte, la Constitución de 1978 recoge un único precepto dedicado a los derechos de los extranjeros, en el que se establece un genérico principio equiparador. Efectivamente, según el artículo 13, los extranjeros disponen en España de los mismos derechos que los nacionales, con excepción de los derechos políticos. Ahora bien, en la misma cláusula se establece la posibilidad de modular esta equiparación de derechos a través de los tratados internacionales y de las leyes, lo que en la práctica deja una amplia posibilidad de minar severamente la mencionada equiparación. A pesar de que tanto el Tribunal Constitucional como la doctrina han enfatizado que los derechos de los extranjeros son tan constitucionales como los de los españoles, la realidad muestra que las normas del Derecho de extranjería reconocen o niegan derechos en función de un número importante de variables, o afectan al ejercicio de los derechos por parte de los extranjeros, especialmente según su situación documental. De aquí que el principio inicial de equiparación de derechos entre españoles y extranjeros solo sea predicable en realidad respecto a los extranjeros con residencia legal plena, y aún así, debería hablarse de una equiparación restringida.

La Constitución no es más explícita respecto al estatuto jurídico general de los extranjeros en España. Es por ello que nos vemos obligados a acudir a las leyes, muy principalmente a la llamada Ley de Extranjería, para comprobar cuáles son los principios operativos que inspiran esta normativa. Del análisis de las leyes de extranjería que han estado

---

<sup>8</sup> Convenio de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951.

<sup>9</sup> Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, de 1954.

en vigor hasta la fecha en España, podemos deducir que, junto al principio limitado de equiparación anteriormente comentado, existen fundamentalmente dos principios básicos que afectan a los extranjeros y que denominaremos principio de autorización y principio de viabilidad.

En virtud del primero, todo extranjero que desee permanecer en el territorio del Estado deberá disponer para ello de la pertinente autorización. Esto implica que, para el caso de los extranjeros, la mera estancia en el territorio estatal es una actividad sometida a autorización previa. Esta autorización no se limita al ámbito exclusivamente administrativo, sino que puede hallarse contemplada en una norma de rango legal o en un tratado internacional. A falta de normativa que respalde la presencia del extranjero en España por un plazo determinado, aquél necesitará obtener la correspondiente documentación administrativa que autorice su permanencia. La consecuencia jurídica de la ausencia de dicha documentación, o de la insuficiencia de ésta, es la condición de ilegalidad o irregularidad en la que incurre la persona extranjera que contraviene este principio; condición jurídica sobre la que luego volveremos.

Por su parte, el que hemos denominado principio de viabilidad viene a responder a la pregunta de cuáles son los criterios que inspiran la concesión o reconocimiento de autorizaciones para que los extranjeros puedan permanecer en España. En este sentido, creemos que del conjunto de normas de extranjería se deriva el principio general de que las autorizaciones serán otorgadas a aquéllos extranjeros que presentan un plan de viabilidad económico-social para su proyecto de vida en España. En términos generales, esto se traduce habitualmente en la necesidad de disponer de unos ingresos habituales, procedentes del trabajo asalariado o de rentas del capital, bien propios o bien de personas ligadas por vínculos familiares directos. Si el extranjero pretende obtener su viabilidad económica a través de un proyecto de trabajo por cuenta propia, la normativa tiende a asegurar la certeza de que dicho proyecto puede garantizar un nivel de vida adecuado para dicha persona y, en su caso, su familia. Este principio se modula en función de circunstancias como el país de procedencia o los vínculos familiares y sociales en España, en la medida en que dichos datos pueden hacer más fácil la viabilidad del proyecto de permanencia en España. En otras ocasiones la modulación es negativa al tener que contemplar la administración autorizante la situación del mercado laboral en España. Habría que añadir a este respecto las exigencias de orden social o sanitario que se incluyen en las condiciones de entrada y permanencia. En resumen, se trata de conceder o facilitar la autorización de permanecer en territorio estatal a aquéllos extranjeros que por la disposición de determinados

medios, se entiende que no son susceptibles de generar problemas o demandas sociales no deseadas por el Estado. En caso contrario, el principio de viabilidad operará en el sentido de hacer imposible la concesión de autorización para permanecer en suelo español, con la consiguiente condena del extranjero afectado al estatuto de ilegalidad.

Por último, por lo que se refiere al Derecho comunitario y a toda la pléyade de documentos, programas, planes y resoluciones que se han ido alumbrando en los últimos años en el ámbito europeo, podemos señalar en primer lugar que, lejos de contradecir los principios vertebradores que hemos señalado como nucleares en el ámbito interno, vienen a confirmar los mismos o, en su caso, a complementarlos. En realidad, tal y como queda explicado en el apartado precedente, hasta ahora, la integración europea en la materia ha supuesto la armonización de ciertas políticas, si bien la traducción jurídica de dicha homogeneización se refleja fundamentalmente en la normativa interna.

En todo caso, los principios conductores de la política comunitaria en la materia, si hemos de atender a los documentos políticamente relevantes más recientes<sup>10</sup>, serían los siguientes:

- Potenciar la política de cooperación al desarrollo, especialmente con los países de origen de los inmigrantes. De hecho, este principio nos remite a otro ámbito material del que, a juzgar por la evolución de los últimos años, podemos deducir que sirve más bien de escape justificatorio que de auténtico principio asumido institucionalmente.
- El control de los flujos migratorios. En realidad están aquí perfectamente integrados y reflejados los principios de autorización y viabilidad, por cuanto el control de los flujos se hace normalmente en las fronteras exteriores con base en criterios de capacidad de absorción laboral y social de las personas procedentes de países terceros.
- El trato justo de los nacionales de terceros países que residen de modo regular en el territorio europeo. La especificidad de este principio no se plasma, sin embargo, en normativa comunitaria al efecto, ni hasta el momento en planes globales de actuación en este ámbito. Más bien se trata de un criterio genérico dirigido a las normativas internas para que el tratamiento de la condición social y jurídica de los extranjeros en situación regular quede di-

---

<sup>10</sup> Aludimos en este punto a las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Tampere, celebrado en esta ciudad finesa en octubre de 1999, fundamentalmente en sus parágrafos 10 a 27.

ferenciado del de aquéllos que contravienen el principio de autorización y se respete en lo posible el criterio de la equiparación restringida de derechos.

En conclusión, el Derecho de extranjería actualmente vigente en nuestro entorno en su consideración más global, que incluye una parte de normativa e inspiración comunitaria, se resume básicamente en los tres principios rectores de equiparación restringida, autorización y viabilidad. Nada hace indicar, por otro lado, que ni la evolución futura de la normativa interna, ni el proceso integrador europeo vayan a afectar a esta estructura básica de ideas. Antes al contrario, las tendencias políticas y normativas actuales no hacen sino reforzar el esquema descrito en el presente apartado<sup>11</sup>.

### 2.5. *Las aporías del Derecho europeo de extranjería: el estatuto de irregularidad y la quiebra del respeto a los derechos humanos*

El Derecho de extranjería se concibe, por lo tanto, como un bloque normativo autónomo y sistemático que viene a reflejar en el campo jurídico las grandes líneas políticas vigentes en cuanto al tratamiento de la permanencia de extranjeros en el territorio del Estado. Como cualquier otro sector del ordenamiento, tiende a guardar una coherencia interna que le permita incluso colmar sus propias lagunas a través de la integración de unas normas con otras. En este sentido, la labor que hemos presentado en el apartado anterior, consistente en sistematizar los principios básicos que vertebran esta normativa, resulta relevante también para cubrir los supuestos que el Derecho de extranjería deja con regulación deficiente e incluso para analizar el mismo con perspectiva de futuro. Ya hemos señalado cómo una de las características más relevantes en la evolución de nuestro Derecho de extranjería es que precisamente los tres grandes principios rectores cuya existencia hemos defendido, se han mantenido vigentes en los distintos momentos y que las sucesivas modificaciones de la ley básica en la materia no han supuesto la alteración de los mismos, sino la expresión normativa de meros cambios en las tendencias políticas dominantes. En este apartado final, pretendemos precisamente evidenciar las incoherencias sustantivas a las que la actual regulación del Derecho de extranjería, ordenado

---

<sup>11</sup> Existen en la actualidad sobre la mesa comunitaria al menos tres propuestas más o menos avanzadas de directivas. En una de ellas, se regularía la admisión de inmigrantes en el territorio de la Unión; otra abordar la situación de los inmigrantes irregulares y la tercera se detiene en el ámbito material del asilo.

en torno a los principios ya explicados, da lugar, así como las consecuencias más relevantes de dichas incoherencias.

Al hilo de los principios rectores básicos de nuestro Derecho de extranjería, hemos aludido en reiteradas ocasiones a la condición de ilegalidad o irregularidad del extranjero que permanece en territorio del Estado sin disponer de autorización normativa o administrativa para ello, o incluso con documentación insuficiente. Más allá de la discusión sobre la terminología que debiéramos aplicar a esta condición, nos interesa resaltar lo específico de este estatuto en el campo en el que nos movemos. En efecto, en ninguna otra parcela del Derecho puede encontrarse hoy en día una situación jurídica «ilegal» o «contralegal» que se produzca por la mera presencia de una persona en un territorio determinado<sup>12</sup>. Ello refleja sin duda una vieja concepción de la soberanía territorial como dominio exclusivo y excluyente de la comunidad política, que sigue aún hoy muy arraigada en nuestro Derecho, tal y como aquí se demuestra.

El estatuto jurídico de ilegalidad, tal como es concebido en nuestro Derecho de extranjería (y en el de los países de nuestro entorno), es la causa fundamental de las incoherencias más graves en las que incurre este sector normativo de modo constante. Ello puede explicarse, a nuestro entender, por un doble motivo. Por una parte, porque la condición jurídica de irregularidad en sí misma supone un importante reto a valores presuntamente sustanciales de nuestra cultura política, en la medida en que se hace necesario cohonestar la realidad de tal infracción administrativa con la supuesta universalidad de los derechos humanos más básicos. Por otro lado, porque la mera existencia de estas situaciones irregulares acaba por contravenir la propia lógica del sistema y lo pone en evidencia, reflejando la poca adecuación de nuestras normas a la realidad inmigratoria de nuestros días.

En efecto, el primer dato a destacar es el necesario reconocimiento de un contenido mínimo en derechos para el estatuto de ilegalidad. Hoy en día no puede casarse fácilmente la proclamación internacional y constitucional de una serie de principios básicos en materia de derechos humanos, con la realidad de una presencia prolongada en territorio estatal o comunitario de extranjeros en situación irregular. Se trata en definitiva de personas que no deberían estar físicamente presentes

---

<sup>12</sup> Podríamos pensar en los casos de penas de extrañamiento o confinamientos administrativos en determinados lugares del Estado. Pero, por una parte, estas figuras no dejan de ser algo muy residual en nuestro funcionamiento jurídico habitual y, por otro lado, las consecuencias jurídicas de su quebrantamiento no son en nuestra opinión equiparables a las provocadas por la ilegalidad del extranjero.

en el territorio del Estado, pero a las que es política y jurídicamente obligado reconocer un conjunto de derechos en plenitud si el Estado presume de cumplir los preceptos constitucionales citados. Esto se traduce en problemas evidentes de índole práctica y de creciente importancia en ámbitos tan trascendentales como la atención sanitaria, la asistencia social, la educación básica o la tutela judicial efectiva. La universalidad de los derechos humanos que la propia Europa proclama queda en entredicho precisamente en este sector para el caso de personas que residen ya de hecho dentro del espacio político y normativo europeo.

Por otra parte, el sistema jurídico creado para hacer frente a la extranjería demuestra en este punto una permanente y crónica inadecuación a la realidad social. Incluso en un Estado como España, que sigue ostentando unos niveles muy reducidos de inmigración no comunitaria, la cifra de extranjeros en situación jurídica irregular ha sufrido unas considerables oscilaciones. Estas alteraciones cíclicas del tamaño de dicho grupo se explican desde el punto de vista jurídico por la concurrencia de procesos «extraordinarios» de regularización de extranjeros. En efecto, en solo 15 años de desarrollo del Derecho de extranjería en España, se han producido 4 procesos «extraordinarios» de regularización de extranjeros que han afectado a más de 350.000 personas<sup>13</sup>. Junto a dichos procesos, habría que citar otros mecanismos que han servido al mismo fin de regularizar a extranjeros en situación ilegal, como la utilización de los contingentes anuales de permisos de trabajo para extranjeros ya presentes en el territorio del Estado, la asignación de permisos extraordinarios a quienes acceden al Estado por determinadas fronteras (Ceuta y Melilla han constituido durante años un caso paradigmático) y otros mecanismos alternativos de documentación. Todos estos procesos rompen con la lógica del sistema estructurada en torno a los principios de autorización y viabilidad y, sin embargo, su incidencia cuantitativa ha podido resultar tanta o más que la de las normas permanentes u ordinarias. Si algo demuestra esta contradicción es la evidente insuficiencia de dicha normativa para contener o regular dignamente el proceso migratorio. En añadidura, sufre el propio Derecho en la medida en que con la acumulación de experiencias en este sentido se crea una alta in-

---

<sup>13</sup> El primero de ellos tuvo lugar con la aprobación de la Ley de Extranjería en 1985; el segundo se produjo en 1991; el tercero se realizó coincidiendo con la aprobación del nuevo Reglamento de extranjería del año 1996. El último proceso de regularización que por ahora se ha desarrollado ha tenido como marco la aprobación de la Ley de Extranjería del año 2000. Se ha producido, por tanto, un procedimiento de este tipo aproximadamente cada 5 años en el escaso período de desarrollo de nuestro Derecho de extranjería.

seguridad jurídica y se provocan a la par efectos de llamada que teóricamente quieren evitarse.

Finalmente, debemos señalar y denunciar que la condición jurídica de ilegalidad ayuda sobremanera a identificar la creación de lo que se ha llamado un fobotipo (De Lucas, 1999: 19): el del inmigrante extranjero sin documentación, cuya integración, se presume, se contrapone a un supuesto problema de orden público. La propia normativa ayuda, sin duda, a la fácil e injusta equiparación social entre extranjero irregular y delincuente (al menos en fase de pre-comisión, como decíamos en el apartado filosófico de este mismo trabajo), que justifica la adopción de medidas normativas restrictivas y dificulta el desarrollo de políticas integradoras. Si el Derecho de extranjería no es capaz de resolver estas contradicciones que su estructura actual comporta, la realidad de la extranjería y de la inmigración procedente de países del Sur seguirá siendo el mayor motivo de cuestionamiento de una aplicación real de los principios políticos que teóricamente alumbran la integración europea. No en vano, creemos poder afirmar que es en el ámbito de la extranjería, y muy específicamente en el tratamiento de lo que se ha constituido jurídicamente como la extranjería irregular, donde se libra en la actualidad la principal batalla por el respeto a los derechos humanos en el continente europeo.



## Parte III

# Política

### 1. Inmigración y políticas sociales

El análisis de la inmigración en el marco de las políticas sociales de la Unión Europea implica una remisión a la concepción del Estado del Bienestar en los Estados miembros. No es objetivo de este apartado el descender a un análisis detallado de la situación del *welfare* en los mismos. No obstante, podemos señalar una serie de determinantes generales en la cuestión, producto de la reformulación en claves comunitaria, social y democrática, que ha venido experimentando el Estado del Bienestar en la Unión Europea en los últimos treinta años.

Fue el ministro británico Roy Jenkins quien, a finales de los años sesenta, definió en qué consiste la política de integración con respecto al colectivo de inmigrantes: un proceso de reconocimiento de obligaciones y derechos en iguales condiciones que los nacionales respetando, al tiempo, la diversidad cultural que la inmigración conllevase. La integración como concepto ha sido asumida en estos términos en la Unión Europea ya desde unas primeras resoluciones de los años ochenta y definitivamente tras el Consejo Europeo de Tampere de 1999.

En cualquier caso, las políticas de integración no suponen una novedad planteada *ad hoc* ante el tratamiento que demandaban los colectivos de inmigrantes llegados a los diversos países europeos. Las políticas de integración son una consecuencia directa de la implantación del Estado del bienestar consolidado en plenitud en la segunda mitad del siglo xx. Estado del bienestar que responde al consenso por la paz social, en el que las clases trabajadoras abandonan su posición de activismo secular (conflictivo) a cambio del reconocimiento por parte del Estado de los derechos sociales a éstas. De este modo, es perfectamente válida la explicación funcionalista del reforzamiento del papel del Es-

tado como armonizador y creador del consenso protagonizado por los diversos grupos sociales.

La crisis por la que el Estado del bienestar ha venido atravesando en las últimas décadas ha derivado en una versión revisada del mismo. En la misma, el Estado debilita su poder de intervención en la economía de mercado y las políticas económicas y sociales aparecen estrechamente unidas entre sí, al tiempo que la integración social deja de ser función exclusiva y excluyente del Estado, para convertirse en objeto de un pacto social protagonizado por el Estado y los principales grupos de interés (organizaciones empresariales y sindicatos fundamentalmente). La integración social de este modelo corporatista implica una asunción colectiva de la responsabilidad social, por la que no sólo el Estado, sino todas las instituciones afectadas, se sientan responsables y actores en el bienestar. Se trata de un consenso social necesario para una sociedad armónica, preservando a un tiempo el crecimiento de la economía privada, y sin que ello suponga mayores cotas de intervención y burocratización de lo público (Román Reyes, 1988). Esta versión revisada del Estado del bienestar se encuentra reflejada y amparada claramente en las directrices político económicas de la Europa Occidental. Así, el informe anual de la OCDE de 1994 señalaba que la consecución de la calidad de vida de los ciudadanos requería de la «corresponsabilidad entre el sector público, los actores colectivos y los individuales» (Abrahamson, 1992:116)<sup>14</sup>.

### 1.1. *Política social y armonización comunitaria*

En este marco general de desmantelamiento de lo público disfrazado por un eufemístico corporatismo, el tratamiento político social de la inmigración pasa, al igual que sucede en el resto de los aspectos normativos, por la armonización<sup>15</sup> de las normativas comunitarias. En un primer momento, el proceso de armonización de la política social en este ámbito fue llevado a cabo por el «Grupo *Ad Hoc* sobre Inmigración», constituido en 1986, en el que tomaban parte los ministros competentes en materia de inmigración de los Estados miembros. Posterior-

---

<sup>14</sup> Con similares pretensiones, en 1992 la Comisión de la UE dirigió al Consejo una recomendación en la que se incidía en la necesidad de «diseñar una política social más global y universalizada, trascendiendo la tradicional ubicación del trabajador como destinatario único». Igualmente, en el *White Paper* de la Comisión de la UE de 1994.

<sup>15</sup> Para un análisis de la armonización normativa de inmigración en el desarrollo de la Unión Europea, véase Steve Peers (1998).

mente, con la introducción del tercer pilar de la Unión Europea, en noviembre de 1993, la cuestión migratoria pasó a formar parte del Consejo de Justicia y Asuntos Internos.

Las políticas sociales que, sobre inmigración y de modo armonizado, se están realizando en la Unión Europea nos remiten a dos cuestiones transversales. Por un lado, a las políticas sociales de la Unión que, evidentemente, trascienden con mucho el campo competencial de los aspectos sociales de la inmigración. Por otro lado, a la política específica de inmigración, que no abarca solamente cuestiones sociales.

En cuanto a las políticas sociales, habría que comenzar señalando que tanto Roma como Maastricht sientan como criterio la competencia exclusiva de cada Estado miembro en materia de política social, salvando únicamente tres cuestiones: «la coordinación en lo que se refiere a protección social de trabajadores inmigrantes<sup>16</sup>, la igualdad de trato para hombres y mujeres en el mercado laboral y la seguridad y salud en el trabajo» (Abrahamson, 1995: 127). Con ello se produce el dilema subrayado por este autor al convivir la tendencia armonizadora en el plano comunitario general con la imposibilidad de conseguir esta armonización en lo que a políticas sociales se refiere, puesto que la producción de normativa social requiere de la unanimidad de los Estados miembros<sup>17</sup>. De ahí la dificultad en conseguir la promulgación de normativas vinculantes, como directivas o reglamentos, publicándose por el contrario un elevado número de textos de carácter declarativo o recomendativo. Aunque el Tratado de Amsterdam introduce varias modificaciones, suavizando la unanimidad en el caso de la protección social a los trabajadores migrantes por una mayoría cualificada, la materia social no forma parte del primer pilar, el de competencia exclusiva de la Unión.

Por otro lado, en lo que se refiere a la inmigración, se debe señalar que en todo momento ésta ha venido regulada por la Unión Europea desde el prisma único del control, y casi nunca desde el aspecto social

---

<sup>16</sup> El artículo 51 del Tratado de la Unión establecía que, por unanimidad, el Consejo podría adoptar las medidas, en materia de seguridad social, necesarias para garantizar a los trabajadores migrantes y sus derecho-habientes la acumulación de todos los períodos cotizados en los distintos países de la Unión, de cara a adquirir y conservar los derechos a prestaciones y el pago de las prestaciones en los diversos Estados miembros.

<sup>17</sup> Si bien se regulan algunos procedimientos en los que podría aprobarse por una mayoría muy cualificada de los miembros (procedimientos de votación de carácter muy específico generados por la reiterada tendencia del Reino Unido a vetar cuestiones de política social).

de la misma. La regulación comunitaria de la inmigración, como bloque de contenido, siempre se ha realizado desde el punto de vista del control de fronteras, de la libertad de circulación y de los visados. Los Convenios de Dublín y Schengen nos ofrecen buena muestra de ello. El Tratado de Amsterdam introduce una sustancial modificación, al contemplar la materia de inmigración como bloque temático del primer pilar de la Unión. No obstante, son los «visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas» las que pasan a formar parte de este pilar, esto es, de nuevo la inmigración de terceros países como materia policial, de seguridad o de regularidad administrativa, y no el aspecto social, humano o vivencial de la misma. Amsterdam fue una oportunidad para otorgar a la inmigración una valoración más integral, siquiera por una revisión de la historia migratoria europea<sup>18</sup>. El encuentro de Tampere en 1999, por su parte, una reunión de jefes de Estado y de gobierno sin pretensiones normativas, fue una consecuencia de la ubicación de la inmigración en el primer pilar y se tradujo en una declaración de intenciones de la armonización forzosa de las políticas de control de fronteras, visados y asilo. Pero nos llevaríamos al engaño si pensáramos que Tampere da un paso hacia la armonización de las políticas sociales con inmigrantes o hacia la integración de los mismos. «Integración» y «trato justo» a los nacionales regularizados de terceros Estados es simplemente una declaración de intenciones de ese encuentro. Una declaración de intenciones que, en cualquier caso, sólo hace mención de estos aspectos sociales en un encuentro celebrado para tratar cuestiones «de libertad, seguridad y justicia».

Así pues, a ese aspecto de la exclusividad de la Unión Europea para diseñar la coordinación de las políticas de derechos de seguridad social a los residentes ciudadanos de terceros países, se le une una normativa vinculante de la Unión Europea que en materia de inmigración, hoy por hoy, tan sólo ha sido capaz de regular el control de las fronteras interiores, con las consecuencias explícitas que eso conlleva para inmigración y asilo, mientras que nada relevante se ha promulgado en las políticas sociales. Los bastiones de la discusión de dichas políticas, en lo que respecta a los trabajos del Grupo *Ad Hoc* y del tercer pilar, han sido la reagrupación familiar, la extensión de los derechos de seguridad

---

<sup>18</sup> Del tipo de la que nos sugiere Melotti que, además de demostrar que la célebre frase de Max Frisch «necesitábamos fuerza de trabajo, vinieron personas» no es demagógica, resalta las claves históricas que apuntalaron las políticas de los países receptores de inmigrantes. Las mismas se diseñaron atendiendo únicamente al aspecto utilitarista de la fuerza productiva requerida, olvidando los aspectos sociales, culturales y personales de todo colectivo.

social a los ciudadanos de terceros países, los matrimonios de conveniencia y la libertad de circulación, dentro de la Unión Europea, de los trabajadores residentes. A esta agenda se le unió a mediados de la década de los noventa la pretensión de elaborar una convención europea de migraciones. Ninguno de dichos temas ha sido consensuado hasta el punto de posibilitar la elaboración de una directiva vinculante para todos los Estados miembros. Únicamente se halla en un estado avanzado la eventualmente futura directiva de reagrupación familiar. Temas como la libertad de circulación de los inmigrantes residentes en el territorio de la Unión Europea, o la extensión de los derechos de seguridad social a los residentes, han sido postergados en la agenda, al contrario de lo que ocurre con las cuestiones relativas al control de fronteras y la admisión de ciudadanos de terceros Estados.

En general, poco se puede decir sobre la armonización comunitaria de las políticas sociales, y menos en lo que atañe al aspecto social de la inmigración. El análisis, forzosamente, ha de remitirse a la regulación interna de cada Estado miembro.

### 1.2. *Políticas sociales de inmigración: integración y exclusión*

De lo anterior se deduce que los intentos por armonizar las políticas sociales (también las dirigidas a los inmigrantes) apenas han generado en ningún sentido un cuerpo normativo comunitario, quedando tales políticas ceñidas prácticamente a la exclusiva competencia de los Estados miembros. Por otro lado, el aspecto social de la inmigración ubicada en el primer pilar es inexistente. En tal caso, el estudio de las políticas sociales de inmigración nos llevaría a un análisis comparado de la situación en cada Estado de la Unión, que desbordaría las pretensiones de este trabajo.

En este punto, cabe rescatar la tesis funcionalista del Estado armónico. El orden, la paz social y la convivencia armónica de todos cuantos en él residen son las aspiraciones últimas de los subsistemas de control y regulación social, tanto en las políticas de seguridad interior y exterior, como en las políticas de bienestar social. Partiendo de ese presupuesto, el objetivo último del Estado social, a través de las políticas del bienestar, es la integración de quienes en él residen, sean o no ciudadanos, porque sólo así se garantiza la inexistencia de fracturas que puedan poner en peligro la estabilidad del sistema. En este sentido, la integración social se erige como fin de las políticas del bienestar, a través de un proceso dinámico de incorporación de todos los sectores sociales a la vida normalizada de la que disfruta el ciudadano medio de un Estado democrático próspero.

Con respecto a la inmigración en el marco de la Unión Europea, el análisis comparado muestra diferencias evidentes en lo que se refiere a la inserción de los colectivos inmigrados. Ello es debido básicamente a dos determinantes fundamentales. Por una parte, el asentamiento de los colectivos inmigrantes se ha producido, en los diferentes Estados miembros, en momentos muy distantes en el tiempo. Así podríamos contraponer la experiencia francesa, como país receptor de inmigrantes ya en el período de entreguerras, con la mucho más reciente experiencia migratoria de los Estados del sur de Europa (Portugal, Grecia, Italia o España). Por otro lado, existen diferentes modelos y grados de desarrollo de implantación del Estado del bienestar en los diferentes Estados.

A pesar de ello, es cierto que existen una serie de patrones en este ámbito que se repiten en el momento en que se cuenta con un intervalo mínimo para la investigación social (diez a quince años). Éstos muestran un primer momento de irregularidad documental, un segundo período de residencia legalizada, con carácter temporal o permanente, y un tercer momento, el de aquellos inmigrantes que llevan residiendo varias décadas (como es el caso de una parte considerable de la inmigración en Francia, Alemania o los Países Bajos). A este triple patrón temporal, le corresponde, a su vez, un doble patrón jurídico: el de la regularidad e irregularidad. Y, por último, un triple patrón social: el del *irregular*, claramente desterrado de la mayoría de posibilidades de integración social; el del *ciudadano*, cuando el inmigrante ha conseguido la ciudadanía del país de recepción (circunstancia ésta no excesivamente común, especialmente resaltable en Francia y mucho más infrecuente en Alemania); y el del *denizen* (asumiendo la exitosa categoría de Hammar), el no ciudadano, un sujeto regularizado de segunda categoría, que cuenta con una serie de derechos civiles y sociales (por hallarse en situación de residencia legal), pero al que le está vetada la participación política y una serie de prerrogativas propias de los ciudadanos, que impiden su plena integración. La figura del *denizen* es, probablemente, la que resume la situación de la mayor parte de los inmigrantes que residen hoy por hoy en la Unión Europea. Y es que, a estos efectos, es preciso tener en cuenta que aun en el caso de que el inmigrante tenga su situación documental regularizada, ello no implica, ni mucho menos, que se halle plenamente integrado en la sociedad de llegada. Son muchos los baremos sociales (vivienda, empleo, educación), culturales (conciliación de su propia cultura con los patrones culturales de la sociedad de recepción) y políticos (participación social y participación en la vida política) necesarios para acreditar la integración plena del inmigrante en la sociedad de llegada. Por tanto, aun cuando, como es co-

mún en muchos de los Estados de la Unión, la situación documental regularizada implique el acceso a los derechos civiles y sociales reconocidos a los ciudadanos, dicha normalización en absoluto acredita la plena integración social del inmigrante.

Al mismo tiempo, la integración se halla dificultada por dos características estructurales, que definen en buena parte su relación con la sociedad de llegada y a las que el inmigrante se enfrenta en su vida cotidiana:

- a) Un sistema, por definición, xenófobo. La xenofobia institucional condiciona no sólo los aspectos normativos a los que nos hemos referido a lo largo de este trabajo. Comenzando por la propia ubicación de la inmigración en un cuerpo normativo destinado a regular los aspectos de orden público o problemático-delictivos de la sociedad de llegada. Ello, en primer lugar, limita las posibilidades legales de cara a la integración del inmigrante, por cuanto se producen normativas que no abordan la integridad de una experiencia migratoria, sino la parcialidad que supone la eventual (y no empírica ni legalmente acreditada) agresión al orden público. En segundo lugar, la ubicación de la inmigración con categorías relacionadas con la justicia y la delincuencia, da lugar a una percepción amenazadora por parte de la opinión pública y del ciudadano medio ante la inmigración.
- b) La tendencia a vincular la inmigración con la exclusión en las políticas globales de integración social descontextualiza un fenómeno que debería ser regulado y percibido con connotaciones sociales más neutras y menos marginalizadas. Cierto es que los colectivos inmigrados parten, de cara a su integración social, de una situación apriorística de desventaja con respecto a la promoción personal y social del ciudadano medio. Pero no es menos cierto que la ubicación en bloque de un colectivo dentro de un sector de excluidos desdibuja y agrava una situación que debería ser contemplada con tintes menos enfáticos y sensibleros. Y ello porque, desde estas políticas, la exclusión es sinónimo de pobreza, de marginación y de vulnerabilidad social. Ello podría suponer algo más que un insulto para un buen número de ciudadanos de terceros países que han llegado a Europa dotados de plena autonomía y consciencia, sin ánimo de recibir ningún tipo de conmiseración social. En cualquier caso, dicha inclusión en la categoría de excluidos, supone la reducción y categorización de un colectivo; reducción que, además de deteriorar la imagen global del mismo, impide un correcto acercamiento de

los políticos a la solución de las carencias de inserción social que presentan.

Sin embargo, existe un concepto de exclusión, no tenido en cuenta en las estrategias de política social, que realmente se corresponde más a las precondiciones de inserción del colectivo de inmigrantes. Tal es la concepción que propone Paul Spicker:

«exclusión no es lo mismo que pobreza. Aunque los dos conceptos son a menudo estrechamente identificados, la idea de exclusión surge de una fuente diferente. Pobreza es una palabra de múltiples significados: suele referirse a circunstancias materiales, a recursos económicos y a posición social. [el término] Exclusión alude principalmente a relaciones sociales: las personas son excluidas cuando no son parte de las redes de relaciones que constituyen una sociedad. [...] son excluidas cuando no forman parte de las redes sociales de solidaridad, e incapaces de participar en la sociedad» (Spicker, 1999:1).

De este modo, se puede ser pobre y no estar excluido. A continuación reproducimos una tabla del mismo autor que muestra gráficamente las implicaciones globales de la exclusión, en los campos económico, social y político, y las estrategias para su erradicación (prevención, extensión de la solidaridad e inserción).

Respuestas Formas de exclusión	Prevención de la exclusión	Extensión de la solidaridad	Inserción
Económica	Desarrollo económico Empleo Protección social	Protección social a través de servicios no contributivos	Creación de puestos de trabajo. Prestaciones condicionadas (salarios de inserción)
Social	Provisión de servicios y facilidades sociales	Desarrollo comunitario Leyes antidiscriminatorias	Trabajo social Medidas contra la pobreza
Política	Ciudadanía	Participación	Empowerment

Este concepto estructural de la exclusión nos ofrece una visión más ajustada de la situación de una serie de sujetos, alguno de los cuales es inmigrante, y sugiere planteamientos de corte integral de cara a erradicar la exclusión en todos y cada uno de sus aspectos.

### 1.3. *La democracia deliberativa*

#### 1.3.1. EL MODELO

La reconducción de un modelo que ubicaba al Estado como interventor único en el bienestar hacia un modelo mixto en el que, junto al Estado, intervienen una serie de agentes sociales implicados en la vida social y económica del país ha dado lugar a la consiguiente reformulación política que, en última instancia, podría entenderse como reformulación de la democracia misma. En principio, y si ya no son únicamente el Estado y sus instituciones propias los que intervienen en el diseño de las políticas sociales, parece lógico que el ámbito de diseño político se extienda suficientemente para dar cabida a la participación de una serie de actores en ese diseño. Se trata de una democracia participativa legitimada por la participación misma de los ciudadanos y las organizaciones en las que se agrupan, recogida en muchas de las constituciones de los Estados miembros de la Unión.

Éste sería el inicio, cuando menos, del modelo de democracia deliberativa propugnado fundamentalmente por Habermas, Benhabib y otros autores, a través del cual, y si se operativiza convenientemente, los poderes públicos se verán vinculados en la elaboración de la norma por el discurso que genera la sociedad civil y los agentes implicados en una determinada cuestión. De ese modo, señala Habermas (1994), los procesos institucionalizados de formulación normativa, se verán nutridos de la voluntad que la sociedad civil emite de modo informal. Tal sería, en principio, el papel de los diferentes foros u órganos consultivos que surgen para el análisis, diseño o concertación de las políticas sociales, típicos de la política socio-laboral, y a los que tampoco es ajeno el mundo de la inmigración<sup>19</sup>. En concreto, los foros de inmigración tienen

---

<sup>19</sup> En realidad, la ubicación de una serie de grupos sociales con capacidad e influencia suficientes para presionar al hacedor de la norma, fuera de los cauces propiamente parlamentarios, es una cuestión que, desde finales del siglo pasado, ha venido repugnando a la opinión pública continental europea. Se trata de los famosos *lobbies*, *grupos de interés* o *grupos de presión*, desterrados de nuestra conciencia democrática continental (no así anglosajona o estadounidense) hasta hace pocas décadas. El propio Claus Offe criticaba a mediados de los años ochenta la progresiva influencia que los mismos comenzaban a cobrar, cuestionando la legitimidad del procedimiento en tanto en cuanto se sustraía al sistema democrático tradicionales de producción normativa, las sedes parlamentarias. Hoy por hoy, estos *lobbies* proliferan abiertamente y se definen sin rubor (hace una quincena de años era políticamente incorrecta su presencia), en su ejercicio de influencia, como tales grupos de interés.

una composición tripartita, formados por miembros de instituciones de los colectivos inmigrados, miembros de las organizaciones de la sociedad receptora y representantes de las Administraciones implicadas.

Cabría, no obstante, señalar que dichos foros no implican, en puridad, la plena participación de la sociedad en la producción normativa. En primer lugar, porque su función no es la de elaborar normas, sino puramente informativa, y sus informes y dictámenes no son vinculantes. En segundo lugar, porque quienes ocupan las vocalías de dichos foros no ostentan propiamente la representación de ningún colectivo, en tanto en cuanto su condición de vocal no se debe normalmente a la elección asamblearia o democrática del total del colectivo, sino a su cualidad de miembro de una institución que, a su vez, tampoco ha sido elegida como representante de ningún colectivo. No obstante, y en lo que a inmigración se refiere, cabría afirmar el papel positivo de dichos foros, especialmente dada la imposibilidad de participación de un colectivo, el de inmigrantes, a quienes legalmente, y con la exclusión de la ciudadanía por principio, se les impide la participación democrática a través de los cauces normalizados (sufragio activo y pasivo). Asimismo, la composición tripartita de la que no está excluida la población autóctona, ofrece una idea constructiva y global de quiénes son los sujetos interesados e implicados en los procesos de integración de los inmigrantes.

Aún así, concluimos este apartado señalando que estos foros de inmigración, con todo lo que puedan tener de esfuerzo meritorio por incorporar a los agentes implicados, no dejan de tener una función testimonial y, mucho nos tememos, de corrección política, con vistas a ofrecer una visión atractiva del poder público, por cuanto consolida ante los ciudadanos un talante dialogante del mismo. Funcionalmente, en lo que respecta a la capacidad de presión e influencia en la elaboración de la norma, la experiencia viene a avalar las limitaciones de dichos foros, especialmente patente en aquellas situaciones en las que el poder público mantiene criterios opuestos a los colectivos que los integran.

### 1.3.2. LOS AGENTES

Hemos visto que el modelo deliberativo (o asimilado) de democracia se corresponde con un Estado del bienestar caracterizado por la implicación de varios agentes públicos y privados. En cualquier caso, este modelo debería de tener menos fuerza en los países en donde el Estado del bienestar ha alcanzado altos niveles de desarrollo, como es el caso nórdico o británico. En tales países el diseño y la aplicación de las políticas del bienestar estaba prácticamente consumado antes del inicio del des-

mantelamiento de dicho Estado, y el sistema de prestaciones y servicios estaba desarrollado y plenamente asumido por el sector público, sin tener que recurrir a la colaboración de otros agentes ajenos a éste.

Un análisis de la bibliografía sobre el Estado del bienestar y sus modelos de implantación nos remiten a numerosos tipos de clasificaciones del mismo<sup>20</sup>. Cabe destacar en este punto el denominado *modelo católico*, que corresponde a los países de la Europa del Sur, para ubicar más detalladamente un paradigma que se corresponde en buena medida con los casos de los Estados español o italiano. La denominación «católico» no es en absoluto aleatoria, dada la considerable influencia que esta iglesia ha tenido en la evolución de los países católicos del sur de Europa. Por ello no es sorprendente que este modelo de bienestar social responda en parte a la doctrina social que la Iglesia católica comenzó a apuntalar a finales del siglo XIX. Así, el principio de subsidiariedad (típico de dicha doctrina eclesial), formulado como «la instancia más cercana ha de intentar resolver un eventual problema» (Abrahamson, 1995:123) es el que configuró durante mucho tiempo el modelo de cobertura de necesidades en estos países del Sur. La autoayuda, la familia y el entorno cercano, protagonizado por la caridad católica, han sido las fuentes tradicionales de resolución de contingencias, creando e internalizando una dinámica que, en su aspecto más viciado, ha eximido a las instancias públicas de la obligación de proveer la cobertura de esas necesidades<sup>21</sup>. En la actualidad cuando el sector público ha asumido parte de las prestaciones del bienestar (debido a la influencia del entorno europeo y a la progresiva implementación del Estado social constitucionalmente consagrado) este principio de subsidiariedad sigue teniendo fuerte presencia. La familia sigue siendo el principal proveedor de solidaridad social y las redes de la sociedad civil (auspiciadas en buena parte por la Iglesia católica) continúan ejerciendo un papel capital<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Sin embargo, es inevitable, por lo ejemplificativo, la referencia a la elaboración que, siguiendo a Titmuss, realiza Esping-Andersen (1990). Este autor distingue tres modelos, en atención a la ideología política que los inspira: socialdemócrata, conservador y liberal.

<sup>21</sup> Muy distinto al modelo *socialdemócrata*, el correspondiente a los países nórdicos, donde la prestación de servicios sociales es una competencia exclusiva del Estado no delegable a organizaciones privadas. Entre éstas son resaltables las relacionadas con la Iglesia (como Stadsmissionen sueca), financiadas en parte por el Estado, pero con un papel poco influyente y complementario de la acción institucional pública. Por lo mismo, el papel del voluntariado no es relevante.

<sup>22</sup> También en el denominado, según la clasificación de Esping-Andersen, *modelo continental* (el caso germánico es el paradigmático) rige este principio, prácti-

En lo que se refiere a las prestaciones públicas, éstas se financian fundamentalmente a través de las cotizaciones del mercado laborales. La descentralización de las prestaciones (según el tipo de Administración competente: local, regional o estatal) juega también un papel importante en función de la prioridad que cada Administración otorgue al principio de igualdad de oportunidades. Ello contribuye a desdibujar el tipo, la cualidad y el proveedor de la prestación. El modelo se especifica y se desdibuja con la presencia de numerosos grupos objeto de acciones específicas debido a la ausencia de un modelo de bienestar común, a la descentralización y a las tardías acciones normalizadoras del sector público. El modelo, precisa Abrahamson, «presupone una estructura de clientelismo y patronazgo<sup>23</sup> que, de alguna manera, ha sido erosionado por el desarrollo capitalista tardío de estructuras de mercado y de derechos políticos y sociales» (1995:123).

En lo que se refiere a la inmigración, la subsidiariedad que rige el modelo católico de bienestar otorga un papel preponderante a los agentes más cercanos y, por tanto, a las instituciones no gubernamentales de base, en lo que se refiere a la prestación y distribución de servicios y prestaciones sociales, más allá de los recursos normalizados y genéricos que recibe la generalidad de la ciudadanía, y que son prestados por funcionarios o empleados públicos. Aparecen aquí ONGs de carácter muy diverso, sin ánimo de lucro y cuya composición alude a una estructura asociativa o fundacional y a una masa social compuesta, en principio, por un voluntariado cuyo papel, en teoría, es relevante.

También concurren como agentes subsidiarios, los sindicatos, implicados no sólo con el aspecto laboral del trabajador inmigrante, sino con una serie de facetas sociales transversales al mundo de la inmigración. Sin embargo, y al igual que las ONGs, aun cuando las pretensiones son las normalizadoras, ejecutan programas subsidiarios y específicos para con inmigrantes.

Un tercer agente lo constituyen las asociaciones de inmigrantes, con menor implantación que en otros Estados del centro y norte de Europa y aún incapaces de aglutinar la voluntad mayoritaria de los colectivos a los que podrían representar. Su finalidad y principios de actuación son tan dispares como los de las ONGs. Su estructura responde, en los

---

camente opuesto al *socialdemócrata*, si bien, la acción de los agentes subsidiarios, ONGs básicamente, es bastante más garantista, sistemática y coordinada que en el *modelo católico* porque su papel de distribuidores de servicios sociales viene regulado por ley, e incluso las corporaciones locales están legalmente obligadas a cooperar con las ONGs.

<sup>23</sup> Véase, por ejemplo, Ferrera (1995).

casos más relevantes, a un modelo sindical y su advocación, teóricamente, no es generalista respecto al total del colectivo inmigrante, sino que defienden particularmente intereses *de origen*, en función del colectivo nacional o cultural que las integra.

## 2. El caso español: políticas sociales de inmigración

### 2.1. *La lucha por la integración*

Los indicadores apuntados en el modelo de bienestar católico se ajustan con bastante exactitud al caso español y se acentúan en el ámbito de la integración social de los inmigrantes. En lo que se refiere a la intervención sociopolítica con este colectivo específico habría que destacar dos circunstancias que determinan de modo significativo dicha acción:

- El lento desarrollo de un modelo avanzado y progresista de Estado del bienestar. Al menos, si por ello entendemos un sistema de fuerte concienciación ciudadana sobre los derechos sociales de los que son titulares y sobre la reivindicación constante al Estado para que éstos se contemplen y se hagan efectivos. Tras la década siguiente a la promulgación de la Constitución de 1978 se construyeron los principales entramados normativos para la construcción de tales derechos<sup>24</sup> para los ciudadanos, incluso podríamos señalar que se hizo a marchas forzadas, pero la construcción del sistema correspondía a un entorno internacional de desmantelamiento y neoliberalismo.
- El retraso con respecto a los países más avanzados de Europa con el que fueron llegando los flujos de inmigración a España.

La conjunción de ambas, suponía, por un lado, el desconocimiento de la situación real en la que se hallaban estos colectivos inmigrados, y por otra parte, la imposibilidad de cubrir las múltiples necesidades de éstos por un sistema del bienestar no consolidado y que contemplaba un escaso número de prestaciones y servicios sociales, en comparación con los países más avanzados de su entorno.

De nuevo, en los primeros momentos, fueron fundamentalmente las instituciones confesionales católicas las que cubrieron las necesida-

---

<sup>24</sup> Sin obviar la implantación franquista previa de los sistemas de educación básica generalizada, y la regulación de las prestaciones contributivas, en especial, la asistencia sanitaria, y las prestaciones contributivas por desempleo, jubilación y enfermedad.

des más perentorias de los mismos, al tiempo que comenzaron a surgir, a finales de los años ochenta, organizaciones de la sociedad civil comprometidas específicamente con este colectivo. Se trataba de un colectivo compuesto básicamente por inmigrantes en situación documental irregular, sumido en la clandestinidad a las que les abocaba la Ley de Extranjería de 1985, y excluido de los servicios y prestaciones sociales de los que disfrutaban los ciudadanos. La regularización documental de 1991 delimitó el campo de actuación, puesto que, además de regularizar una considerable «bolsa de irregularidad», posibilitó el acceso teórico de estos inmigrantes recién documentados a buena parte de los recursos sociales del sistema. No obstante, los primeros intentos llevados a cabo por ciertos sectores de la Administración de cara a posibilitar la integración de estos colectivos, hubieron de contar con el apoyo de las ONGs y otros agentes sociales que trabajaban con estos colectivos, puesto que los mismos se habían erigido en punto de referencia y apoyo para los propios inmigrantes, y eran quienes poseían las herramientas básicas de conocimiento. Esta tónica iniciada a comienzos de los años noventa es la que ha determinado toda la década posterior.

En el año 1994, y tras la consolidación de una serie de programas específicos para este colectivo inmigrado, se aprueba por el Consejo de Ministros el Plan para la Integración Social de Inmigrantes, de carácter más declarativo que programático, pero que consagraba pautas normalizadoras de ejercicio de los derechos (al menos los civiles y sociales) en condiciones de igualdad con los españoles. El Plan servía al tiempo como marco de referencia para las actuaciones, en el ámbito de sus competencias, de las Comunidades Autónomas. En esa dinámica se elaboraron una serie de planes de integración regionales en distintas Comunidades Autónomas (Andalucía, Murcia,...). En general, los principios y características de la política de intervención social que se fueron instaurando a lo largo de la década fueron:

- a) El de normalización, en tanto en cuanto el inmigrante debía ser derivado a los recursos que el sistema había dispuesto para los españoles, y ello en la medida en que en el inmigrante se diesen los requisitos de regularidad documental exigidos para el acceso a la mayoría de estos recursos (sanidad, educación, servicios sociales generales y específicos).
- b) El de la realización de acciones positivas para tratar de compensar las desventajas específicas con las que se encontraba buena parte de ese colectivo: idioma, asesoramiento legal específico de extranjería, acceso a la vivienda, escolarización de menores, formación e inserción laboral,...

- c) El de la intervención con inmigrantes irregulares, legalmente invisibles y, en cualquier caso, forzados a la clandestinidad, pero que no por ello (y dado el elevado porcentaje que ha venido representando el colectivo irregular de entre el total de inmigrantes) iban a dejar a ser atendidos por buena parte de las organizaciones sociales.
- d) El papel fundamental que han desempeñado las diversas organizaciones sociales que intervienen con el colectivo, tanto en lo referido a la información y derivación a los recursos sociales normalizados (en cuyo caso, la prestación del servicio la hacía el sector público), como en el resto de acciones positivas de compensación de desventajas, desarrolladas prácticamente en exclusividad por las organizaciones sociales.

Estas acciones se financian fundamentalmente a través del sector público, que cuenta con un doble sistema de recaudación de los recursos. Por un lado, y para los servicios y prestaciones normalizados, se cuenta con las recaudaciones propias del mercado laboral (cotizaciones) para las prestaciones contributivas de la seguridad social; las recaudaciones del sistema tributario, para financiar las acciones universalistas de sanidad y educación; y la extracción específica del 0,52 % de la cuota del impuesto sobre la renta de las personas físicas, para financiar fines de interés social (siendo, desde 1993, la integración de la inmigración uno de esos fines a financiar por la asignación específica). Es también el sector público, generalmente en las instancias descentralizadas del mismo (Administración local y autonómica), el que financia una serie de servicios sociales no contributivos, tales como los ingresos de inserción o de compensación de rentas mínimas, de las que también comienzan a ser beneficiarios los inmigrantes.

Por parte del sector privado se financia una parte, significativamente menor que la aportada por el sector público, de las acciones específicas no normalizadas, que ejecutan en su práctica totalidad las organizaciones sociales. Los financiadores de estas acciones son instituciones privadas, muchas de ellas en el ámbito de la Iglesia Católica, y con fines claramente humanitarios y asistenciales, detectándose en los últimos años una fuerte presencia de la financiación llevada a cabo por las obras sociales de determinadas entidades financieras.

Buena parte de la problemática cotidiana con la que se enfrentaba el inmigrante en esta década era debida a la existencia de una ley ramplona en el reconocimiento de derechos. Sin ir más lejos, sólo se era titular del derecho a la sanidad o a la educación si se estaba en posesión del permiso de residencia. Si a ello le añadimos el desconocimiento o la cerrazón de amplios sectores del funcionariado, habremos de asumir

que las expectativas que, frente a la Administración, pudiera tener un inmigrante eran prácticamente inexistentes.

En la situación actual, por lo general, se mantienen vigentes los cuatro principios anteriormente mencionados, aunque se debe precisar que el acceso a los servicios normalizados se ha incrementado considerablemente, en parte por el hábito generado, y en parte por una mejor formación del personal funcionario. Pero, sin embargo, no podría afirmarse que este incremento en la incorporación a los servicios normalizados ha venido acompañado de un descenso en las prestaciones y servicios realizados por las ONGs y otras organizaciones sociales. En efecto, se mantienen y se incrementan los programas (ahora ya especificados en algunos casos en función del género o de la edad) e incluso se convenian servicios que, en teoría, deberían ser servicios normalizados. Esta dinámica responde, a nuestro entender, a dos tipos de criterios. Los primeros, de corte economicista y neoliberal, ya que estas organizaciones realizan una gestión con menores costos que los de la gestión pública y resultados habitualmente mejores debido a su cercanía con el inmigrante y al seguimiento personal y continuo que muchas de ellas desarrollan. Los segundos son de carácter puramente técnico, y es que los agentes no públicos que intervienen en este sector han desarrollado una especialidad profesional y un conocimiento de las variadas situaciones y problemática, que el personal de la Administración no es capaz de adquirir a no ser que trabaje únicamente con este colectivo. Por otro lado, son estos agentes no públicos quienes antes detectan las necesidades del colectivo y se especializan en la intervención y cobertura de las mismas. En definitiva, la organización social es el agente y quien más inmediatamente actúa, mientras que la Administración sólo reacciona.

Con todo ello, y a pesar de las acciones de integración desarrolladas y del esfuerzo realizado por algunas Administraciones, persiste básicamente la misma problemática que se percibió en los primeros momentos de análisis hace quince años. Las dificultades en el acceso a la vivienda, la escasa participación social o comunitaria de los inmigrantes, la precariedad y explotación laborales, y otros aspectos sociales, culturales y humanos, siguen constituyendo las cuestiones básicas a resolver. A ello se añaden problemáticas de más reciente aparición como las altas tasas de fracaso escolar, la precariedad familiar, la compleja situación de muchos menores no acompañados o la de las mujeres prostitutas víctimas de redes de tráfico. Junto a todo ello, debe mencionarse el endurecimiento de la normativa provocado por la aprobación de la nueva redacción de la Ley de Extranjería vigente desde enero de 2001.

Por otro lado, la afluencia de planes de integración y de foros de migración de carácter autonómico tampoco ha servido para que por

parte de la Administración se realice una actuación coherente y coordinada. En primer lugar, porque no existe un modelo claro de integración. Más ocupada por las cuestiones utilitaristas de satisfacción de las demandas de mano de obra, la Administración central imagina la integración social de los inmigrantes como consecuencia directa de un permiso de residencia. En segundo lugar, porque buena parte de las competencias sociales están transferidas a las Comunidades Autónomas. Por ello, la política social para con los inmigrantes, al no estar coordinadas ni sentados los criterios que deben regir las actuaciones de las diversas administraciones públicas, es dispersa y diferente, cuantitativa y cualitativamente, en las diversas zonas del Estado. Igualmente descoordinada y dispersa es la acción que realizan las organizaciones sociales, tanto entre ellas mismas, como en su colaboración con la propia Administración.

En este marco ha sido elaborado por la Administración Central el Programa «GRECO»<sup>25</sup>, un documento de vocación global, que constituye el primer intento que trata de conjugar los pilares básicos de la política de inmigración, tal y como fueron precisados en una relevante proposición no de ley ya en 1991. Dicha proposición declaró como pilares básicos el control (de fronteras y de la regularidad documental), la integración social, y la política de cooperación al desarrollo. El Plan de Integración Social de Inmigrantes de 1994 respondía al segundo eje, pero no abordaba la cuestión en bloque. El Plan GRECO, por el contrario, intenta conjugar los tres pilares. El resultado del mismo, no obstante, es sumamente pobre y mucho ha tenido que ver en su parquedad el muy diferente peso que han tenido las Administraciones implicadas. Diseñado desde el Ministerio del Interior, el «control del control» es exhaustivo, mientras que, sin embargo, el desconocimiento sobre los procesos de integración es palmario. Por otro lado, el Plan GRECO no es capaz de ofrecer la respuesta a una de las principales carencias, ya señalada, de la política social de inmigración, a saber, la de la coordinación de las Administraciones y agentes implicados.

## 2.2. *Sociedad civil y voluntariado: su papel interventor en las políticas sociales de inmigración*

El artículo 9.2 de la Constitución española señala como obligación de los poderes públicos el fomento de la participación de los ciudadanos y de los grupos en que éstos se integran en la vida social y política

---

<sup>25</sup> Programa Global de Regulación y Coordinación de la Extranjería en España, cuya aplicación se extiende al período 2000-2004.

del país. En este ánimo, y sobre todo a partir de la segunda mitad de los ochenta, comienza a detectarse la aparición y la promoción pública de una serie de movimientos asociativos integrados por voluntarios, con inquietudes sociales, culturales o asistenciales. Una de dichas sensibilidades reúne a un buen número de voluntarios en organizaciones sin ánimo de lucro cuyo fin es promover la integración social de los inmigrantes en nuestro país. Como ya hemos apuntado en el apartado anterior, sería impensable el relato histórico de la política de acción social con inmigrantes sin remitirnos al papel que les ha sido reservado a estas organizaciones de voluntarios, pues lo cierto es que desarrollan buena parte de la gestión y ejecución de estos servicios públicos dirigidos a la integración de inmigrantes.

Paralelamente al desarrollo de la acción voluntaria con inmigrantes el voluntariado social se consagra como un colectivo a tener en cuenta, tanto por su número como por el papel que desempeña. El voluntariado, definido por Kevin Kearns como categoría sociológica «que ubica al sector voluntario como actor y promotor de la iniciativa ante las condiciones sociales adversas», se regula en 1996 por medio de la *Ley 6/96, de 15 de enero, del Voluntariado*, que trata de fijar los derechos y deberes básicos del personal voluntario de las organizaciones civiles.

El actual momento de enaltecimiento que, desde determinadas instancias, se está haciendo del voluntariado como poseedor en régimen de monopolio de la solidaridad social, está dando lugar a un considerable empobrecimiento del concepto de solidaridad social, asumida tradicionalmente por el Estado del bienestar como elemento cuasiorgánico en la definición del mismo. En la actualidad, parece ser que los solidarios son *únicamente* los voluntarios. La tradicional y genuina noción de solidaridad social implica que los servicios sociales deberían ser prestados por la Administración o, en su defecto, ser considerados estatutariamente como servicios de prestación básica de un Estado del bienestar, aun siendo prestados por agentes no estatales (en buena parte ONGs y sindicatos). Por el contrario, asistimos a un momento en el que desde las instancias creadoras de opinión, se está trasladando la responsabilidad de la solidaridad social a los agentes voluntarios, ayudándose así a la legitimación, desde tales consignas, del desmantelamiento del Estado del bienestar.

La solidaridad social con los más desaventajados no es una cuestión privada que atañe a un sector de voluntarios o de voluntaristas, sino una cuestión pública, inserta necesariamente en la esencia del Estado social de Derecho. La perversión del concepto clásico de solidaridad está revirtiendo en el empobrecimiento y desmantelamiento de los derechos sociales del sistema y contribuyendo a la valoración a la baja de

los derechos sociales. Lo más negativo de esta dinámica es la monopolización de la atribución del concepto de solidarios a los voluntarios o a las ONGs. Generalizando esta conciencia, la propia sociedad está legitimando el desmantelamiento del Estado del bienestar, esencial para asegurar niveles dignos de vida para las generaciones presentes y futuras. En buena medida, la asunción creciente de prestación de servicios por parte de ONGs (servicios que deberían formar parte del elenco de derechos sociales, como en los países más avanzados de Europa) se está traduciendo, no en el incremento de derechos y prestaciones sociales de los usuarios, en este caso los inmigrantes, sino en el incremento de la beneficencia como concesión graciosa del Estado y de la sociedad a estas personas.

Esta dinámica de creciente asunción de funciones ejecutoras por parte de la ONGs en el Estado español está trastocando también de alguna forma la naturaleza originaria de tales organizaciones. El altruismo desinteresado que las creó está siendo sustituido en ocasiones por una nueva dinámica que busca algo así como un punto intermedio entre empresa y organización altruista. El dato más relevante a estos efectos, constatado en un corto período de tiempo de atención al colectivo de inmigrantes en el Estado español, es el de que la mayor parte de estas organizaciones inicialmente compuestas casi exclusivamente por voluntarios están pasando a contar en sus equipos con un porcentaje significativo de personal contratado, precisamente, para asegurar la continuidad de la gestión de las prestaciones a las que anteriormente aludíamos. Al mismo tiempo, una vez que la organizaciones asumen *motu proprio* la actividad ejecutora, debemos de acordar que el servicio que prestan, financiado en su mayor parte con fondos públicos, ha de ser un servicio de calidad. Ello implica la desubicación parcial de un voluntariado que no puede garantizar la continuidad de determinados servicios y el peso creciente del personal contratado en estas organizaciones. Por contradictorio que pudiera parecer, se da la paradoja de que buena parte de estas organizaciones con fines humanitarios y reivindicativos de la dignidad humana mantienen a sus propios contratados en condiciones precarias, que a veces rozan la explotación y que se ajustan con dificultad a la normativa laboral de contratación. Esta precariedad laboral no resulta imputable solamente a los órganos ejecutivos de las organizaciones sino también a la escasa financiación que reciben por parte de los poderes públicos que convenian o ceden a las ONGs la ejecución y gestión del servicio. Con ello se corre el riesgo, no sólo de la explotación laboral, sino también de la escasa calidad en la prestación de un servicio que, por definición debería de ser público. Por otro lado, la ausencia de unas políticas coordinadas y la obsesión por el

incremento de ONGs interventoras supone una pérdida de recursos, toda vez que, como señalábamos anteriormente, los esfuerzos de los diferentes agentes no se hallan adecuadamente coordinados en términos de política social general.

El relato anterior sobre dinámicas de la sociedad civil y de los movimientos sociales que aparecen en escena, confirma la visión arendtiana del mundo de lo social. Arendt, en *La condición humana*, diferenciaba el ámbito privado (el de la pura intimidad personal y familiar), el social (mercado) y el político (el de los poderes públicos y el marco de derechos públicos de los ciudadanos) y señalaba la fuerza expansiva del mundo de lo social, del mercado y de la competición por la consecución y distribución de recursos. Las ONGs, al menos aquéllas que dentro del mundo de la inmigración se dedican a la prestación y gestión de servicios, no forman parte de la esfera puramente privada del individuo (de su opción por ejercer su derecho a la asociación en ámbitos privados de solidaridad), sino que en esta dinámica de asunción de competencias (prestación de servicios) entran en el mercado de bienes y recursos económicos y compiten en el mismo por la consecución de tales recursos. En ocasiones, la pervivencia institucional es prioritaria al propio fin que las inspiró. Otras veces, su intervención se ve claramente condicionada por las pautas de su financiador.

Concluyendo nuestra crítica en términos constructivos, enumeraremos los cinco ejes que a nuestro entender son necesarios para caminar hacia un modelo de intervención social con los inmigrantes, dentro de un marco más general de las políticas sociales, desde una clave auténticamente solidaria adoptada a partir de la propia comunidad política en cuanto tal:

- 1.º Reconducción del discurso de la solidaridad social, para ser entendida no como beneficencia regresiva de tiempos pasados, sino como solidaridad social pública, implícita en la construcción del Estado social.
- 2.º Asumido el principio de corresponsabilidad, la financiación de las ONGs y de los diferentes agentes interventores debe de ser suficiente para garantizar la calidad del servicio y la correcta aplicación de la normativa laboral a su personal contratado.
- 3.º Protagonismo de la acción solidaria, profesional o voluntaria, en tanto en cuanto su formación le permita intervenir en la prestación de un servicio en condiciones de calidad, y en tanto en cuanto las instituciones que colaboran acrediten que tienen asegurada la continuidad del servicio para el que han sido financiadas con recursos públicos.

- 4.º Instrumentación de herramientas de control y evaluación que permitan conocer el verdadero impacto y la calidad del servicio prestado por las diferentes organizaciones. Complementariamente, los resultados de dichos procesos de evaluación sobre el impacto y la calidad del servicio deben erigirse como criterio básico a la hora de distribuir los fondos públicos destinados al desarrollo de futuros proyectos de intervención.
- 5.º Revisión crítica permanente de la estrategia y de la función de las organizaciones sociales en el ámbito de la inmigración. Mantenimiento de un papel fundamental de denuncia de la discriminación y de sensibilización social ante la realidad de los derechos humanos de las personas extranjeras, que no debe quedar condicionado o limitado por el trabajo de intervención directa, cuya gestión en última instancia debe corresponder al ámbito público.



## Conclusiones

La construcción de la ciudadanía del Estado nacional ha contribuido a crear una conciencia social internalizada de un «yo colectivo» bendecido por las prerrogativas del sistema. Este yo colectivo está definido por caracteres identitarios (nacionalidad) y jurídicos (ciudadanía) y legitima la exclusión del extraño a la comunidad. Dicha exclusión, fundada únicamente en la foraneidad, supone una clave intrínsecamente xenófoba presente en la práctica totalidad de las concepciones de ciudadanía de los Estados de nuestro entorno cultural. En este sentido, no resulta coherente cuestionar las manifestaciones de inspiración xenófoba y racista si previamente no asumimos que la razón última y el origen del racismo y la xenofobia se hallan en la internalización general, por parte de la ciudadanía de los Estados nacionales, de la vocación exclusiva y excluyente del yo colectivo anteriormente aludido. Se trata, en fin, de una xenofobia que tampoco ha sido contrarrestada por los catálogos de derechos, porque éstos no la asumen como propia, sino como patología puntual a erradicar. De hecho, la fundamentación de la regulación antixenófoba y antirracista es distinta de la filosofía que inspira la regulación de la inmigración. La primera alude a la erradicación de actos y conductas concretas que atentan contra la persona por motivo de su raza u origen. La razón de la normativa de inmigración alude a una cuestión de seguridad y protección ciudadana contra la invasión de un foráneo que pretende asaltar nuestro espacio vital comunitario, próspero y democrático.

Aun cuando, obviamente, no sea aceptado así en las exposiciones de motivos, la normativa de extranjería es una normativa de fundamento xenófobo tanto porque aprecia al extranjero fundamentalmente como una amenaza, como porque tal normativa se nutre primordialmente del miedo a lo extraño y del temor a las alteraciones del sistema de bienestar establecido.

Junto a este tratamiento público de la inmigración como fenómeno amenazante a través de la política normativa de control, encontramos el ámbito de las políticas sociales de intervención con inmigrantes en una posición institucional claramente subordinada. Actuando a través de una pléyade de medidas parciales y con criterios erráticos, la mayor parte de los Estados europeos no han sido capaces de integrar las diferencias sociales y culturales de los colectivos de inmigrantes en las sociedades de recepción. Ni siquiera las segundas generaciones han conseguido, en países de larga trayectoria migratoria, incorporarse de modo normalizado al nivel de vida estándar del ciudadano medio. Su diversidad cultural tampoco ha sido integrada en el bagaje de la cultura pública, más allá de la presencia simbólica de manifestaciones meramente folklóricas. Por lo que respecta a países con procesos migratorios más recientes, como es el caso del Estado español, la coincidencia de estos procesos con un momento de aligeramiento del Estado del bienestar y de corporatismo en las políticas sociales, ha ubicado a una serie de actores sociales, fundamentalmente ONGs y sindicatos, en la posición de prestadores de servicios en régimen de subsidiariedad.

En este marco, se evidencian fundamentalmente la parcialidad y descoordinación de las acciones desarrolladas en este ámbito. En añadidura, cabe señalarse la desorientación sufrida por el propio movimiento social, excesivamente implicado en la prestación de servicios de programas de ciclo corto, y carente de una reflexión profunda y serena acerca de las estrategias que a medio y largo plazo puedan conducir a la plena integración social de las personas inmigrantes en las sociedades receptoras.

En todo caso, la inmigración desenmascara hoy en día en Europa una de las contradicciones conceptuales de mayor calado de la historia reciente del continente. Y es que, en un ámbito filosófico-cultural desde el que se construye una suerte de ética normativa exportable al resto del planeta (concretada en la necesidad de protección de una serie de derechos humanos reconocibles a todas las personas) se evidencia cada vez más claramente la contradicción que supone casar la proclamación de tales principios con la compleja gestión de un espacio territorial europeo en clave de mantenimiento de los privilegios sociales y económicos a los que históricamente ha podido llegar el continente.

Este mantenimiento del principio básico de seguridad, tanto en su vertiente física como social, cultural y económica, se está realizando en gran parte desde la legitimación de la diferencia jurídica que supone la alienidad del extranjero, quedando así en entredicho los principios universalistas que inspiran teóricamente nuestras comunidades políticas. Por otro lado, las comunidades políticas diferenciadas (Estados en gene-

ral), más allá de los ámbitos culturales o identitarios, pretenden seguir disponiendo, individual o colectivamente del monopolio de la gestión de los aspectos humanos, económicos y sociales cuya extensión y disfrute colectivo resultan intrínsecamente necesarios. Es por ello que la exclusión legitimada del foráneo pone igualmente en cuestión la propia existencia de las comunidades políticas por cuanto dicha exclusión explicita la ruptura con la cultura del respeto y protección de los derechos humanos que legitima en nuestro entorno al mismo poder político. Es posible que nos encontremos ante la mayor contradicción filosófico-política del siglo XXI, de cuya resolución pueden derivarse importantes consecuencias para la convivencia social en nuestro planeta.



# Bibliografía

- ABRAHAMSON, P. (1995): «Regímenes europeos del bienestar y políticas sociales europeas: ¿convergencia de solidaridades?», en Sebastián SARASA y Luis MORENO (comps.): *El estado del bienestar en la Europa del Sur*, Madrid, CSIC.
- ARENDT, H. (1993): *La condición humana*, trad. R. Gil Novalés, Barcelona, Paidós.
- BAHBAH, J. (1998): «"Get Back to Where You Once Belonged": Identity, Citizenship, and Exclusion in Europe», en *Human Rights Quarterly*, n.º 20, pp. 592-697.
- BADER, V. (1995): «Citizenship and exclusion», en *Political Theory*, vol. 23.2, pp. 211-246.
- BELLO REGUERA, G. (1997): *La construcción ética del otro*, Oviedo, Ediciones Nobel.
- BILLARD, J. (1997): «La France et l'idée de nation», en *Philosophie Politique*, n.º 8, pp. 161-198.
- BREULLY, J. (1990): *Nacionalismo y Estado*, Barcelona, Pomares-Corredor.
- BRUBAKER, R. (1992): *Citizenship and Nationhood in France and Germany*, Harvard University Press.
- DE LUCAS, J. (1994): *El desafío de las fronteras*, Madrid, Temas de Hoy.
- DE LUCAS, J. (1999): «¿Qué políticas de inmigración?», en *Tiempo de Paz*, n.º 55.
- DERRIDA, J. (1996): *Cosmopolitas de todos los países, ¡un esfuerzo más!*, Valladolid, Cuatro.
- DUMMETT, A. (1994): «The Acquisition of British Citizenship. From Imperial Traditions to National Definitions», en BAUBÖCK, R. (ed.): *From aliens to citizens. Redefining the Status of Immigrants in Europe*, Viena, Avebury.
- DUMMETT, A. y NICOL, A. (1990): *Subjects, Citizens, Aliens and Others. Nationality and Immigration Law*, Londres, Weidenfeld and Nicolson.
- EARDLEY, T., BRADSHAW, J., DITCH, J. et al. (1996): *Social Assistance in OECD Countries: Country Report*, London, HMSO.
- ESPING-ANDERSEN, G. (1990): *The three Worlds of Welfare Capitalism*, Cambridge, Polity Press.
- HABERMAS, J. (1994): «Struggles for Recognition», en GUTMANN, A. (ed.): *Multiculturalism*, Princeton, Princeton University Press.

- HALFMANN (1997): «Immigration and citizenship in Germany», en *Political Studies*, vol. 45, n.º 2, pp. 260-274.
- HAMMAR, T. (1990): *Aliens, denizens and citizens in a world of international migration*, Avesbury, Aldershot.
- KYMLICKA, W. (1995): *Multicultural Citizenship*, Oxford, Clarendon Press.
- KINCHELOE, S. y STEINBERG, J. (1997): *Changing multiculturalism*, Buckingham, Open University Press.
- PEERS, S. (1998): «Building Fortress Europe: The Development of EU Migration Law», en *Common Market Law Review*, n.º 35, pp. 1.235-1.272.
- RUIZ OLABUÉNAGA, J.I., RUIZ VIEYTEZ, E.J. y VICENTE TORRADO, T.L. (1999): *Los inmigrantes irregulares en España*, Bilbao, Universidad de Deusto.
- SAN ROMÁN, T. (1996): *Los muros de la separación. Ensayo sobre alterofobia y filantropía*. Madrid, Tecnos.
- SPICKER, P. (1999): «Exclusion and rights», in *Law and Poverty III. Law as a Tool for Combating Poverty*, Seminario del Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati, 19-21 de mayo de 1999.
- TAYLOR, C. (1999): *Acerca de las soledades. Federalismo y nacionalismo en Canadá*, trad. Marín, M.J., San Sebastián, Tercera Prensa-Hirugarren Prentsa.
- VAN STEENBERGEN, B. (1994): *The Condition of Citizenship*, Londres, Sage Publications.
- VELASCO, D. (1997): «Raíces histórico-ideológicas del extranjero», en VVAA, *El extranjero en la cultura europea de nuestros días*, Bilbao, Universidad de Deusto.
- YOUNG, I.M. (1990): *Justice and the Politics of Difference*, Princeton, Princeton University Press.
- LAYTON, Z. (1990): «Citizenship or Denizenship for migrant workers?», en LAYTON, Z. (ed.): *The political rights of migrant workers in Western Europe*, Londres, Sage Publications.

# Cuadernos Deusto de Derechos Humanos, núm. 13

La inmigración y las consecuencias de la misma constituyen uno de los grandes temas de la agenda política de nuestros días. En particular, el espacio europeo occidental mira con suma preocupación institucional y social el desarrollo de este fenómeno, cuyas causas e implicaciones hay que empezar a estudiar, por vez primera, con un alcance geográfico planetario. La cuestión de la extranjería en Europa levanta interrogantes sustanciales respecto de nuestro modelo político y social, tanto en el ámbito de la legitimación de nuestro orden comunitario como desde el punto de vista práctico cotidiano de la gestión de los recursos colectivos. El objeto fundamental de este trabajo es el de aportar un espacio para la reflexión crítica de las implicaciones más sobresalientes que los hechos de la inmigración y la extranjería plantean en los espacios estatal y europeo. El enfoque de este análisis no puede ser otro que el de la asunción de un modelo de convivencia social y política que articule armónicamente el fenómeno de la inmigración procedente de los países del Sur con el respeto a la más actualizada cultura de los derechos humanos.

**Blanca Ruiz López** (Burgos, 1968) es doctora en Derecho por la Universidad del País Vasco con la tesis «El multiculturalismo y la gestión política de las identidades culturales minoritarias». Así mismo, ha cursado el Máster Internacional en Sociología del Derecho, en el Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñate (Gipuzkoa) y dispone de varios artículos publicados en relación con temáticas de inmigración. Ha trabajado como asesora jurídica de la organización no gubernamental de acogida a inmigrantes «Almería Acoge». En la actualidad es Coordinadora de la Federación estatal de asociaciones pro-inmigrantes «Red Acoge».

**Eduardo J. Ruiz Vieytez** (Bilbao, 1968) es doctor en Derecho y profesor de Derecho Constitucional en la Universidad de Deusto. Ha sido asesor jurídico del Ararteko y vocal del Foro para la Integración Social de los Inmigrantes. Es desde 1991 miembro de la organización no gubernamental de acogida a inmigrantes «Bilbo Etxezabal». Ha realizado varias publicaciones en ámbitos relacionados con la inmigración y las minorías y es consultor del Consejo de Europa en materia de minorías lingüísticas. En la actualidad es director del Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe.



**EUSKO JAURLARITZA**  
**GOBIERNO VASCO**

JUSTITZIA, LAN ETA GIZARTE  
SEGURANTZA SAILA  
DEPARTAMENTO DE JUSTICIA,  
EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL



**Universidad de  
Deusto**

• • • • • • • •