Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx www.derecho.unam.mx

¿LA CIUDAD ESTÁ TRANQUILA? INMIGRACIÓN Y DERECHOS EN LA CRISIS DE LA "MUNDIALIZACIÓN FELIZ"

Antonio DE CABO*
Gerardo PISARELLO**

SUMARIO: *Introducción: Inmigración y cultura de la excepcionalidad.* I. *La restricción de derechos culturales: el "buen inmigrante" y el "no integrable".* II. *La restricción de derechos laborales y sociales como pieza clave de un modelo orientado a la explotación.* III. *El Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador como instrumentos al servicio de una política racista.* IV. *La inmigración como oportunidad para la construcción de otra Europa posible y necesaria.* V. *Bibliografía.*

INTRODUCCIÓN: INMIGRACIÓN Y CULTURA DE LA EXCEPCIONALIDAD

El 30 aniversario de la Constitución española y el anuncio de un "nuevo" Proyecto de Tratado "Constitucional" europeo brindan una ocasión propicia para reflexionar sobre el sentido del constitucionalismo y de los derechos humanos en un contexto muy particular: el desvanecimiento del mito de una "mundialización feliz" y la cruda evidencia de la deriva militarista y autoritaria del actual proceso de globalización neoliberal. En el ámbito político-institucional, los discursos oficiales han reproducido la complacencia de los distintos "padres fundadores" en torno a su obra "civilizatoria": la conquista del Estado de derecho, la democracia representativa y la libertad de mercado. Sin embargo, en la foto de celebración puede advertirse la presencia de un invitado incómodo que reúne todos los requisitos para convertirse en el perfecto aguafiestas: la inmigración pobre proveniente del sur y del este del planeta.

* Profesor de la Universidad Complutense de Madrid.
** Profesor de la Universidad de Barcelona.

Y es que a través del áspero cristal de las mujeres, hombres y niños extranjeros que en pateras, como turistas en los aeropuertos o en escondrijos infectos improvisados en el fondo de coches o camiones, llegan a distintos rincones de Europa, el vistoso andamiaje garantista que las clases dirigentes, con afán propagandístico, se precian de haber erigido para tutela de sus ciudadanos, se revela como una estructura corroída y repleta de grietas.

Desde una perspectiva jurídica, lo que llama la atención es que la exclusión y explotación de los inmigrantes se realiza en buena parte a través y contra el propio derecho constitucional e internacional proclamado y aceptado por los poderes públicos de los países centrales. Por ejemplo, prácticamente la totalidad de los Estados europeos, en efecto, ha aprobado constituciones, convenios y tratados de derechos humanos que, al menos desde un punto de vista formal, comportan limitaciones tanto a su soberanía externa como a su soberanía interna. Es decir, el sometimiento a límites y vínculos de poderes que de otro modo serían absolutos y, por tanto, arbitrarios. A partir de esos límites, dichos poderes, tanto políticos como económicos, se convierten en poderes controlados, disciplinados y sujetos al derecho y al respeto de los derechos y de las libertades individuales y colectivas de las personas. Algo parecido cabría decir para otras latitudes con las adaptaciones del caso.

Este principio, pieza básica del constitucionalismo y del Estado de derecho modernos, ha sido a menudo utilizado como arma arrojadiza por las potencias europeas contra regímenes no "occidentales". Convencidas de sus credenciales normativas, no han dudado incluso en imponerlos violenta y brutalmente si la cruzada lo justificaba. Pero esa interpretación severa y escrupulosa de los valores garantistas se ha relajado cuando los gobiernos occidentales han tenido que aplicarla a sí mismos. Sobre todo si se trata de decisiones que afectan a quienes, como los inmigrantes, son considerados semi-ciudadanos, infra-ciudadanos o, en buena parte de los casos, simples cosas.[1]

Casi por sistema, el lugar de la inmigración es el de fuera de la legalidad o, la menos, el de extramuros del principio de legalidad. Si se trazara una línea imaginaria que fuera desde la máxima previsibilidad y certeza jurídicas hasta la absoluta discrecionalidad y arbitrariedad, sin duda habría que situar el trato que los inmigrantes pobres reciben en el último extremo. Su relación con los poderes públicos es más bien la de súbditos, no la de ciudadanos. Las presunciones que las normas de extranjería establecen no son a favor

[1] Ferrajoli, Luigi, "Libertad de circulación y constitucionalismo global", en *Contra la guerra. Razones jurídicas del pacifismo,* Trotta, 2004.

de su libertad y contra la autoridad, sino las presunciones negativas con que se trata al eterno sospechoso. En ellos se cumple, más que en cualquier colectivo vulnerable, la conocida máxima de W. Benjamin: desde el punto de vista de los oprimidos, el Estado de excepción es siempre la norma.

El dominio de la excepcionalidad en las relaciones entre los Estados y los inmigrantes no sólo se manifiesta en el ámbito interno. En principio, la existencia del derecho internacional de los derechos humanos también comporta, en el ámbito externo, una limitación formal de la soberanía de los Estados. Salvo cuando se trata de los inmigrantes. Contra las lecturas unilaterales y planas del "fin de la soberanía" y de la superación de las fronteras, la globalización neoliberal pone de manifiesto la existencia de un proceso combinado y desigual: mientras ciertas "soberanías" se debilitan, otras se fortalecen en un sentido neoabsolutista, mientras unos espacios se desterritorializan, otros se reterritorializan y blindan.[2] El artículo 13.2 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre estipula que "todos los individuos tienen el derecho de dejar cualquier país, incluido el propio, y de regresar a su propio país". No obstante, lejos de interpretar la libertad de circulación como un derecho fundamental que limita su soberanía externa, los Estados más ricos la convierten en un simple derecho de emigrar que no supone, en ningún caso, el derecho a ingresar en otro país y el deber de este país de acoger al inmigrante.

Para reforzar esta débil inferencia jurídica, se apela a un argumento sociológico igualmente endeble. "La barca está llena", "el umbral de tolerancia está saturado", claman los responsables de las políticas inmigratorias para justificar las políticas represivas y de blindaje que convierten en papel mojado la libertad de circulación. Sin embargo, las cifras que separan el "discurso avalancha" de la realidad son considerables. Piénsese en el Estado español. Incluso cuando los datos del Instituto Nacional de Estadísticas (2003) arrojaban cifras de unos 2.670.000 (aproximadamente 1.325.000 con permiso de residencia: 580.000, provenientes de otros países de la Unión Europea), es decir, de algo más de un 4%, comparado con el 6% de la media europea (Luxemburgo supera el 36%, Francia y Bélgica tienen un 6,3% y Alemania un 9%), el argumento servía ya para justificar legislaciones extraordinariamente restrictivas.

Sin perjuicio de que en los últimos 4 años los índices de concentración en grandes ciudades como Madrid o Barcelona, la inmigración extracomunitaria haya crecido, el discurso del "umbral de tolerancia" es eficaz, en

---

[2] *Vid.,* Harvey, D. *Espacios de esperanzas,* Madrid, Akal, 2000.

realidad, porque apela al miedo. De los satisfechos pero sobre todo de aquéllos que, en los propios países privilegiados, se encuentran al borde de la exclusión. Es fundamentalmente a los más pobres entre los autóctonos y los recién llegados a quienes se condena a "competir" por bienes y servicios mal dotados. Las capas medias altas y los más ricos, aislados en barrios privilegiados, se permiten una segregación distante, con frecuencia amparada en una tolerancia "formal" frente a la presencia de ciertos colectivos de inmigrantes. Y es que si el argumento de la "barca llena" se llevara hasta las últimas consecuencias —y se impidiera en términos absolutos la entrada de inmigrantes— se producirían resultados —sobre todo económicos— que las propias clases acomodadas no estarían dispuestas a tolerar. Por eso el discurso del "miedo" se matiza con el de la "necesidad". Si los inmigrantes vienen como producto de las insoportables condiciones de vida en sus países de origen, también lo hacen por la demanda socio-laboral de los países ricos. O dicho de otra manera: vienen porque el capital los llama, porque saben, oyen que son "necesarios" para cubrir, aunque sea en condiciones laborales degradadas, huecos productivos y demográficos que podrían poner en crisis los modelos "globalizados" de crecimiento en los países receptores (la agricultura extensiva, la industria hotelera, la construcción).

Por eso los límites a la libertad de circulación no pueden presentarse como límites absolutos. Como Jekyll y Hyde, los mismos que un día agitan el histérico fantasma de la "barca llena", anuncian al siguiente que "algunos hacen falta", que de lo que se trata, en realidad, es de poner "semáforos" que establezcan ordenadamente quiénes y cuántos pueden pasar.

Repudiados y requeridos al mismo tiempo, la situación de los inmigrantes que consiguen atravesar las fronteras, arriesgando sus vidas o exponiéndose a la explotación de redes, que operan tanto en sus países como en los de destino, oscila entre la incertidumbre y la más abierta indefensión. La actitud de los poderes públicos en relación con ellos, sobre todo si carecen de "papeles", es la del auténtico señor del derecho al que nada le está vedado. Para gobernar "sobre su vida y muerte" les basta con recurrir a las desigualdades que el ordenamiento jurídico establece entre ciudadanos y extranjeros, un verdadero *apartheid* interno que se suma al *apartheid* mundial creado mediante unas fronteras cada vez más inaccesibles.

Los argumentos que justifican la discriminación varían. El más recurrente, el que actúa casi como una "creencia", en el sentido de Ortega, es el de la "preferencia del nacional". Los que "son" de aquí —porque han nacido, porque pueden exhibir un trozo de papel que lo atestigua— deben ser preferidos a los que no lo son. Ser ciudadano comporta un privilegio de

status que convierte a los inmigrantes que viven y trabajan en un sitio determinado en infra-ciudadanos o, directamente, en no-personas. La película de R. Guédiguian, "La ciudad está tranquila", lo explica de manera sencilla y eficaz. En una reunión informativa del Frente Nacional, el coordinador somete a una mujer a un ilustrador interrogatorio: "Usted conoce a mucha gente en su barrio, ¿verdad? ¿Siente aprecio por otros vecinos?". En una sala abarrotada de trabajadores, muchos de ellos en paro, la mujer asiente. "Pero quiere más a su marido, ¿verdad?". Claro. "Pues es así de sencillo —concluye el coordinador— apreciamos a los extranjeros, pero preferimos a los franceses". Sin más circunloquios ideológicos. Una didáctica vía de discriminar entre los "propios", a quienes se debe privilegiar en el acceso al empleo, a la asignación de viviendas, de guarderías, de servicios sanitarios y los "otros", pobres como ellos, que deben esperar su turno, aceptar condiciones arbitrarias o, directamente, marcharse.

Naturalmente, el argumento es más contundente cuando el otro, además de vulnerable desde el punto de vista económico, es un "no integrable" desde el punto de vista cultural. Tras los atentados del 11-S y del anuncio de "guerra infinita" al terrorismo, el *homo islamicus,* sobre todo si es pobre, ha pasado a convertirse en el paradigma del extranjero indeseable. Los inmigrantes "cristianos", especialmente los que comparten la misma lengua, son perfectamente asimilables y ahorran un innecesario esfuerzo de respeto y reconocimiento. El *homo islamicus,* en cambio, hace algo más que disputar recursos. Amenaza la propia integridad cultural con una identidad que es invariablemente "teocrática" y "fundamentalista", cuando no otorga cobijo a un potencial "terrorista".

A pesar de sus débiles bases empíricas, el argumento es funcional. Después de todo, la existencia de una amenaza otorga una eficaz coartada para transmitir a los ciudadanos, sobre todo a los castigados por el paro, por los recortes sociales, que tener un pasaporte marca la diferencia.[3]

España es, una vez más, un buen ejemplo de esto. Hasta los años 80' era una país de emigrantes. Todavía hoy más de dos millones y medio de españoles viven fuera del país. Sin embargo, la estigmatización de los recién llegados permite confirmar que el tiempo de las penurias ha quedado atrás. En ese razonamiento, los ciudadanos españoles —europeos— son ya el primer mundo. Los verdaderos excluidos son los otros, los inmigrantes, que además de aprovecharse del bienestar nacional, de robar puestos de trabajo

[3] De Lucas, Javier, "Algunas propuestas para comenzar a hablar en serio de política de inmigración", en J. de Lucas, Javier y F. Torres (eds.), *Inmigrantes: ¿cómo los tenemos? Algunos desafíos y (malas) respuestas,* Madrid, Talasa, 2002.

y de poner en peligro la seguridad y la propiedad, introducen un elemento de perversión en el "modo de vida" y la cultura "occidentales".

Es ese trasfondo material y simbólico, construido sobre la apelación al miedo a la propia exclusión, el que vuelve más aceptable el déficit de legitimidad y de coherencia con el Estado de derecho, con la Constitución y con el Derecho internacional de los derechos humanos de la actual legislación española en materia de extranjería.

Concebida la inmigración como una baza electoral y como un problema de cálculo económico y de orden público, cuando no de preservación de la propia identidad, el respeto a la legalidad y a los derechos de los inmigrantes se convierte en un estorbo del que conviene prescindir o que es preferible acomodar a los designios de la coyuntura. La seguridad jurídica, el deber administrativo de motivar las decisiones, las garantías procesales, no pueden regir para sujetos que se perciben no como personas, sino como mano de obra explotable y dócil, sometida a un férreo control policial y permanentemente puesta a prueba en su disposición a la integración, o mejor, a la asimilación, con la sociedad receptora.

Es esa política la que explica las reformas que en tres años se han planteado sobre la materia. La Ley Orgánica 8/2000, aprobada por vías procesales dudosas por la mayoría absoluta del Partido Popular, vino a consolidar una visión policial y restrictiva sobre los rescoldos de una regulación decididamente más consensuada y garantista como la consagrada en la Ley Orgánica 4/2000. El reglamento de la ley, lejos de limitarse a ejecutarla, restringió aún más los derechos reconocidos a través de la extensión de los límites ya previstos, la ampliación de requisitos para su disfrute o el reconocimiento a la administración de nuevos privilegios y potestades sancionatorias en materia de inmigración.

El Tribunal Supremo consideró que muchas de estas restricciones desbordaban el marco legal y anuló trece artículos del reglamento. El Gobierno entendió que se trataba de una simple "corrección técnica" que era posible contrarrestar dotando de rango legal a las normas reglamentarias impugnadas. Valiéndose del trámite de urgencia, sorteando la consulta al Consejo General de Poder Judicial y al Consejo Superior de Política de Inmigración (el afán de profundizar la contrarreforma llega al punto de que se prescinde incluso de la opinión de órganos normalmente adictos), impulsó una serie de reformas —las introducidas por las Ley Orgánica 11/2003 y sobre todo la 14/2003, de 20 de noviembre— que vinieron a confirmar los perfiles más represivos de su política inmigratoria: el endurecimiento del régimen administrativo de tramitación de papeles; la restricción de los márgenes de control

judicial de la administración en los procesos de expulsión; las facilidades para el uso de la fuerza en los centros de internamiento; la limitación del derecho de reagrupación familiar; la restricción de las posibilidades de asilo y la conversión de las personas y colectivos que puedan ayudar desinteresadamente a los inmigrantes "sin papeles" en objetos potenciales de sanción.

Todo un conjunto de mecanismos, en suma, configuradores de un Estado policial que extiende sobre los inmigrantes una sospecha generalizada que los criminaliza y que justifica la introducción de controles inexistentes para el resto de ciudadanos españoles ¿Con qué efecto inmediato?

Condenar a una mayor invisibilidad y vulnerabilidad a los extranjeros "irregulares", que tal vez desaparecerán de las estadísticas oficiales pero cuya situación de indefensión se agravará en la práctica.

La justificación gubernamental de las medidas es que se trata de reforzar la "lucha" contra las mafias. Otro acto, en definitiva, de "patriotismo constitucional". Visto de cerca, sin embargo, el discurso del "anti-trafiquismo" desempeña en el lenguaje político un papel similar al del "anti-terrorismo". Sus destinatarios "mediáticos" son quienes practican actos de terror o se benefician de la explotación de inmigrantes. Pero en realidad sirven de coartada para castigar toda disidencia ideológica de fondo e impedir la organización social y política de aquellos a quienes es preferible mantener en situación de marginación, de estigmatización o de permanente clandestinidad. Para retratar mejor este escenario, conviene analizar algunos ámbitos concretos en los que se manifiesta el régimen de excepción aplicado a los trabajadores y trabajadoras inmigrantes.

I. La restricción de derechos culturales: el "buen inmigrante" y el "no integrable"

La caída del Muro de Berlín y la desaparición de un fobotipo ideológico visible para el pensamiento neoliberal dominante ha favorecido el recurso a una de las vías más eficaces de minimización de los trabajadores inmigrantes: el fobotipo cultural. Su función es la de crear la figura del "buen" y del "mal" inmigrante, con el objeto de estigmatizar a éste último y de enfrentar, en última instancia, a ambos entre sí. Lo que se activa es un sofisticado mecanismo discriminatorio de efectos tanto simbólicos como materiales. El racismo y el desprecio cultural otorgan la cobertura necesaria para negar al extranjero derechos sociales de tipo distributivo. Al mismo tiempo, la

exclusión social contribuye a su humillación y a la negación de derechos culturales, de reconocimiento.

En los últimos años, los responsables de la política migratoria no han escatimado en precisión a la hora de concretar los rasgos del inmigrante "deseable": hablar la misma lengua, practicar la religión católica, provenir, en otros términos, de "culturas análogas". Aunque para ello tengan que recurrir a conceptos disparatados como los de "cultura latinoamericana" o "cultura europea". Tampoco se oculta, como se apuntaba antes, al indeseable por excelencia: el *homo islamicus*, una suerte de esencia indeleble e inmutable, sin matiz interno alguno, capaz de describir por igual a todos los extranjeros y extranjeras procedentes de países árabes.

Es el modelo de fondo, por ejemplo, de Giovanni Sartori o de Samuel Huntington. A través de falacias agregativas, se intenta demostrar que en razón de su procedencia religiosa y cultural, hay una serie de inmigrantes que amenazan el pluralismo, los derechos humanos y una concepción "abierta" de la sociedad y de la economía. Lo más grave de esa descripción es que propicia un discurso en el que la integración se identifica con asimilación. Si quieren quedarse, deben renunciar a sus raíces "teocráticas" y "fundamentalistas", sin aspirar, hasta que lo hagan, a un igual reconocimiento de derechos. En un sutil deslizamiento del lenguaje jurídico, el binomio garantista "derechos y libertades" normalmente utilizado para describir la posición de los ciudadanos frente al poder público, queda automáticamente reemplazado, cuando se refiere a los extranjeros, por el de "derechos y obligaciones".

Es sabido cómo se manifiesta concretamente esta ideología en el inflamado escenario instalado tras los acontecimientos del 11-S. Ya no sólo es posible acusar a los inmigrantes de aprovecharse del bienestar nacional o de poner en peligro los cimientos de la cristiandad para negarles la titularidad o el ejercicio de determinados derechos. A esas coartadas se suma la de considerarlos como quinta columna del terrorismo internacional, argumento incontestable, como recuerda Zygmunt Bauman, para detener, encarcelar o deportar a personas sobre las que, en último término, no se quiere asumir la molestia de informarse. En Estados Unidos, esa "histeria securitaria" se expresa en los campos de Guantánamo y en los miles de extranjeros afectados por los recortes de libertades introducidos por la Ley Patriótica o la de Seguridad Interna. En Europa, en las frecuentes medidas "antiterroristas" aplicadas a extranjeros, en el endurecimiento *ad hoc* de sanciones penales, en las facilidades para el internamiento o la expulsión e incluso en propuestas como las de un eurodiputado de la *Lega Nord* italiana que llegó a soli-

citar, en aplicación del "principio de precaución", el "cierre temporal de fronteras a los musulmanes", por el posible peligro de "células dormidas" islámicas.

En España, las posibilidades de que este escenario arraigue, son muchas si no se actúa a tiempo. Después de todo, con contadas excepciones como las de Joaquín Costa, que apostaron por la confraternización hispano-marroquí, la historiografía oficial se ha dedicado con tesón, y contra la herencia musulmana, a demostrar las raíces romano-visgóticas y cristianas españolas, así como a asegurar la ruptura con la civilización islámica que significó la definitiva "expulsión de los moriscos".

El propio mundo jurídico, salvo honrosas excepciones, ha demostrado escasos reflejos frente a esta peligrosa tendencia. Un caso llamativo es el de Miguel Herrero de Miñón "Padre fundador" de la Constitución de 1978, Herrero ha defendido, desde las premisas de un "constitucionalismo útil", una conservadora pero lúcida concepción plurinacional del Estado. En cambio, ha cedido al prejuicio que sustituye la reflexión sosegada sobre la integración por los gritos de alarma contra los inmigrantes "culturalmente inintegrables".

La recepción de emigrantes legales —escribe— obliga a plantear el tema de su integración ¿Queremos una sociedad realmente abierta, cohesionada y dotada de identidad, o un interculturalismo, fragmentario más que pluralista, que produce tensiones y radicalizaciones? España no tiene ese problema: evitémoslo a tiempo [...] Para ello es importante que la programación de la emigración favorezca la venida de quienes son más fácilmente integrables por razón de afinidad lingüística y cultural. Sin duda, iberoamericanos, rumanos y eslavos con preferencia a africanos. Una cosa es la cooperación intensa con el Magreb y otra el fomento de la difícilmente integrable inmigración magrebí.[4] Uno de los elementos más visibles de esta concepción del no integrable es quizás la presentación dramatizada del debate sobre los derechos culturales y sus eventuales conflictos con el resto de los derechos humanos. El disparador de estas disputas suele ser el papel de la mujeres en la tradición islámica. Sin embargo, también aquí lo que se plantea es un debate envenenado de prejuicios.

Admitida la (quizás) permanente dialéctica entre géneros, es innegable que el grado de autonomía reconocido a las mujeres, así como el respeto a su dignidad, constituyen uno de los criterios mínimos e irrenunciables que permiten identificar el carácter "emancipador" de determinadas prácticas culturales en comparación con otras. Ahora bien, para que esa evalua-

[4] Herrero de Miñon, Miguel, "¡Qué vienen!", *El País,* 8 de octubre de 1999.

ción sea honesta, deben respetarse ciertas reglas argumentativas básicas. En primer lugar, no ceder al doble rasero, a la doble moral, criticando en un determinado entorno cultural lo que se absuelve en otro. En segundo término, evitar falacias agregativas que no dejan de ser prejuicios racistas, "hipervisibilizando" prácticas aisladas para presentarlas como fuente de conflictos generalizados e irresolubles. Todo lo opuesto, precisamente, a lo que suele ocurrir cuando se debate la relación entre derechos culturales y derechos humanos tratándose de inmigrantes musulmanes, sobre todo de origen marroquí.

La crítica más común se realiza a partir de una apresurada amalgama que presenta el uso del pañuelo (*hiyab*), la poligamia, la ablación de clítoris y la imposición de fiestas religiosas como prácticas, todas, de una supuesta cultura musulmana inmutable, homogénea y sin fisuras.[5] La confusión y la generalización, en estos casos, son deliberadas y suponen obviar algunas distinciones que se daban por sentadas y en las que se está experimentando un fuerte retroceso.

Es evidente, por ejemplo, que la ablación plantea un fuerte conflicto con valores —y derechos— que en las sociedades occidentales se consideran básicos, como la igualdad de sexos, la integridad física o la protección de la infancia. Sin embargo, a la hora de abordarla tanto desde el punto de vista sociológico como desde el jurídico suelen descuidarse algunos elementos relevantes.

En primer lugar, contra lo que suelen sugerir los estereotipos más difundidos, la ablación es una costumbre subsahariana y pre-islámica, prácticamente inexistente en el mundo musulmán —y por tanto en Marruecos— con excepción de Egipto, donde, por sus intensas relaciones históricas comerciales y sociales con Sudán, fue adquirida e integrada en la cultura local. Un problema, por tanto, existente, pero de dimensiones mucho menores de las que se suele presentar.

En segundo término, de la condena moral y social de la escisión o de otras prácticas que atentan contra la autonomía o la integridad de la mujer, no se deriva necesariamente, sobre todo en aquellos casos en los que se trata de una costumbre arraigada, que la utilización de la represión penal sea el principal o el mejor camino para erradicarla. Es más: salvo en casos extremos, seguramente es más eficaz abrir espacios de discusión y pedagogía colectiva que den voz a los propios afectados, comenzando por los más vulnerables,

---

[5] Álvarez, Ignasi, "La construcción del inintegrable cultural", en de Lucas, Javier. y F. Torres (eds.), *Inmigrantes: ¿cómo los tenemos? Algunos desafíos y (malas) respuestas,* Madrid, Talasa, 2002.

que obsesionarse por un recurso acaso contraproducente a las vías coactivas del derecho penal.

El tema del velo o del pañuelo, como revela el reciente debate francés, es un ejemplo de ello. Equiparar la ablación con el uso del pañuelo en espacios públicos, incluida la escuela, es un auténtico disparate. Mientras lo primero puede ser considerado un delito, es discutible incluso que el uso del pañuelo sea un signo inequívoco de sumisión en todas las tradiciones del Islam. Para muchas jóvenes musulmanas, incluidas mujeres universitarias, el *hiyab* es parte no sólo de su identidad religiosa sino de su identidad política como "extranjeras". Lo mismo puede aplicarse al Islam en general. En la mayoría de los casos es asumido como una forma de adhesión a la comunidad, pero ello no implica la aceptación sin más de las tradiciones patriarcales vinculadas al mismo. En realidad, el Islam europeo se expresa a través de una enorme diversidad, y sus modos de implantación, todavía en marcha, son múltiples.[6] Ello explica que en muchas mujeres marroquíes la lucha por su emancipación personal no se traduzca en un alejamiento automático de su religión o de sus prácticas musulmanas. Sea como fuere, utilizar el uso del pañuelo como argumento, por ejemplo, para negar la escolarización de niñas musulmanas, supondría privarlas de una herramienta indispensable para adquirir una voz autónoma y para poder, en su caso, evaluar críticamente esa tradición.

Es en este tipo de supuestos, en definitiva, donde deben constatarse las "ausencias" interpretativas entre prácticas culturales diversas y la necesidad de "traducirlas" adecuadamente para evitar tanto el imperialismo de lo aparentemente universal como el relativismo absoluto. En otros términos: no se trata de renunciar a la posibilidad de enjuiciar críticamente una cierta práctica social. Pues en todos los entornos culturales, sociales y religiosos cabe apelar a nociones de dignidad, que permiten distinguir prácticas que capacitan, de prácticas que desarman, prácticas que emancipan, de prácticas que oprimen. Ahora bien, para identificarlas, no se puede sino partir del hecho que todas las prácticas culturales dominantes, incluso las "occidentales", son incompletas, plurales y susceptibles, por tanto, de escrutinios críticos similares.[7]

---

[6] Al Sayyad, Nezar y Castells Manuel (eds.), *¿Europa musulmana o euro-islam? Política, cultura y ciudadanía en la era de la globalización*, Madrid, Alianza, 2003.

[7] Sousa Santos, Boaventura y Joao, Arriscado Nunes, "Introduçao: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade", en B. Sousa Santos [coord.] *Reconhecer para libertar. Os camino do cosmopolitismo multicultural*, Río de Janeiro, Civilizaçao Brasileira, 2003.

No pocas veces, por ejemplo, el argumento del inmigrante no integrable proviene de sectores ligados a la Iglesia católica, que parecen olvidar que la discriminación *de iure* y *de facto* de las mujeres, incluída la negación del derecho al voto, ha tenido en la Iglesia uno de sus principales baluartes.[8]

Igualmente, es una hipocresía colocar una lupa sobre el uso del pañuelo o sobre la poligamia, con el objeto de convertirlos en cerriles impedimentos para la integración, mientras se invisibilizan las múltiples formas de minimización, que de manera cotidiana se ejercen contra las mujeres en las sociedades capitalistas "occidentales": desde la marginación política o la explotación laboral hasta las distintas manifestaciones de violencia machista.[9]

Por otra parte, en la mayoría de estudios sociológicos disponibles no se percibe de los propios inmigrantes ningún discurso que considere incompatible con los valores democráticos sus referencias islámicas. En el caso español, la propia Constitución y la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España consagran el culto como un elemento esencial de la libertad religiosa.

Es verdad que algunas propuestas, como la construcción de mezquitas, han suscitado el recelo y la desconfianza de algunos vecinos, y en no pocos ayuntamientos se han producido reacciones airadas. Sin embargo, es necesario entender que la presencia de mezquitas expresa con frecuencia fenómenos mucho más complejos. Para miles de inmigrantes son, además de un espacio religioso, un lugar de encuentro y de información en cuestiones de trabajo, de papeles o de simple supervivencia. En términos generales,

---

[8] Basta con recordar que en la primera Epístola a los Corintios se leen pasajes como éste: "Si una mujer no cubre su cabeza, que se corte el pelo. Y si es afrentoso para una mujer cortarse el pelo o raparse, que se cubra (...) La cabellera de la mujer le ha sido dada a modo de velo". O "las mujeres cállense en las asambleas; que no les está permitido tomar la palabra. Antes bien estén sumisas como también la Ley lo dice (...) Si quieren aprender algo pregúntenlo a sus propios maridos en casa, pues es indecoroso que la mujer hable en la asamblea".

[9] Es inconsecuente, por ejemplo, criticar la utilización de ropa discriminatoria o de sumisión en las mujeres musulmanas cuando se ocultan los efectos devastadores que la sociedad de consumo capitalista ejerce sobre millones de mujeres occidentales. Hace unos meses, un periódico daba a conocer la noticia de que en los Estados Unidos hay mujeres que se someten a cirugía y se hacen amputar una parte del hueso del pie para poder lucir zapatos de su diseñador preferido ¿Por qué excluir este tipo de prácticas, sumadas a enfermedades típicas de las sociedades capitalistas, como la bulimia o la anorexia, de un debate multicultural riguroso y sin dobles raseros?

comporta un signo de adaptación y consolidación de la población musulmana en diferentes ámbitos de la vida pública, lo cual implica visibilidad y exige reconocimiento social además de jurídico. Por eso, la resistencia de las instituciones locales a facilitar su construcción, así como la de oratorios o centros culturales, puede dar pie a que sectores más intolerantes se encarguen de financiarlas y acaben por extender su influencia desde esos espacios.

En definitiva, convertir el conflicto de valores que suponen prácticas sin duda rechazables como la ablación, en paradigma de un supuesto "choque de civilizaciones" es una demagogia que sólo puede explicarse en razón de otros propósitos no declarados de manera abierta. Por un lado, el de contribuir a producir efectivamente una batalla cultural que en realidad no existe, favoreciendo, bien el asimilacionismo, bien un "racismo de la diferencia" basado en la desconfianza mutua, el aislamiento y la consolidación de las posiciones más fundamentalistas de los diferentes entornos culturales. Por otro, hipostasiar las cuestiones culturales, colocando en un plano secundario la cuestión social y ocultando la exclusión que las políticas privatizadoras y de recorte de derechos sociales generan tanto en los inmigrantes como en los ciudadanos autóctonos.

II. La restricción de derechos laborales y sociales como pieza clave de un modelo orientado a la explotación

La regulación del acceso al trabajo en el mercado formal que, de acuerdo al discurso oficial debería constituir la principal vía de entrada y permanencia de inmigrantes en territorio español, es tal vez uno de los ámbitos que más claramente refleja la hipocresía de la legislación actual y de su aplicación cotidiana. En términos generales, la normativa vigente establece un círculo vicioso entre permiso de residencia y permiso de trabajo: sólo quien tiene el segundo puede acceder al primero. Por otra parte, estipula una no disimulada "preferencia nacional" al condicionar el otorgamiento de permisos a la situación nacional de empleo y al optar por el régimen de contratación mediante contingentes o cupos.

Cuando dictó el último reglamento en materia de extranjería, y bajo el pretexto de contener el "efecto llamada", el gobierno decidió concentrar todo el peso de los permisos iniciales de trabajo en el sistema de los contingentes, es decir, en la fijación anual de un número de empleos no deseados por trabajadores del mercado laboral español. Este sistema tiene dos carac-

terísticas. Por un lado, busca dar prioridad a la contratación en origen, es decir, sólo a quienes no residan ni se encuentren en el Estado español. Por otro, cancela prácticamente la posibilidad de obtener un permiso de trabajo según el régimen general, es decir, mediante permisos específicos y nominativos en caso de que para el puesto concreto no hubiera disponible mano de obra española.

La idea es imponer a los trabajadores un corsé diseñado según el viejo modelo del *Gastarbeiter o guest worker* que, antes que trabajador, es un extranjero. Es decir, un trabajador "invitado", por temporada, del que no se espera ni la residencia ni mucho menos la integración. En España el temporero rural sigue siendo el prototipo de este tipo de trabajador. En algunos países del norte de Europa la apuesta puede ser más "evolucionada". Como es común leer en la prensa alemana: se necesitan informáticos indios, pero sin niños, sin pretensiones de quedarse a vivir y a formar familia más allá de la duración del contrato.

De ahí el especial celo de la legislación española a la hora de limitar el derecho a las reagrupaciones familiares "en cadena", con todas las consecuencias en términos de abusos y de dependencia que ello supone, principalmente para las mujeres inmigrantes. De ahí también los desmesurados criterios que regulan el acceso al trabajo por cuenta propia, que la actual normativa, introduciendo una imagen absolutamente fantasiosa del trabajador inmigrante autónomo, condiciona a sus posibilidades de incidencia "en la creación de puestos de trabajo, aportación de capital, nuevas tecnologías o mejoras en las condiciones de producción".

Lo peor es que la aplicación de este modelo basado en dar prioridad casi exclusiva a la contratación de un contingente de trabajadores dependientes fijado por el Gobierno para ámbitos de la economía no queridos por los nacionales, fracasó en 2002 de manera estrepitosa. Tanto por el bajo número de plazas cubiertas como por la poca efectividad del mecanismo de contratación previsto.[10] El torpe intervencionismo estatal determinó los cupos de manera deficiente, sin garantizar la información debida y sin dar adecuada participación de las comunidades autónomas, de las asociaciones y movimientos ciudadanos e incluso de las asociaciones empresariales. Así, acabó vulnerando no sólo el derecho de los inmigrantes a trabajar sino, paradójicamente, el propio derecho a la libertad de empresa y de contratación de muchos empresarios, que contemplaron con amarga resignación la imposi-

---

[10] AJA, Eliseo, "Valoració General de l'any 2002", en E. AJA y Mònica NADAL [editores], *La immigració a Catalunya avui. Anuari 2002,* Barcelona, Editorial Mediterrània, 2003.

ción de un modelo ajeno a sus demandas socio-laborales.[11] Al preocuparse sólo de la inmigración de tipo rotativa y al bloquear el régimen general de acceso al empleo, la política gubernamental ha terminado por incentivar, directa o indirectamente, la consolidación de una considerable bolsa de inmigración irregular. Según datos recientes del Instituto Nacional de Estadísticas, hay más de un millón de personas que, tras arriesgar su vida en el cruce clandestino de fronteras o, como en la mayoría de los casos, tras entrar como turistas a través de los aeropuertos, ven bloqueadas las posibilidades de regularización y se ven obligadas a aceptar cualquier empleo y en las condiciones que sea.

A primera vista podría pensarse que la situación de esos cientos de miles de personas es un efecto no querido de la estrategia gubernamental. Sin embargo, no hace falta practicar una aguda hermenéutica de la sospecha para constatar que cuando se dice que los inmigrantes son "necesarios" para la economía, lo que se quiere decir es que lo son siempre que "sirvan", literalmente, por su bajo costo. "Bajo costo", en realidad, es otro eufemismo que equivale, sencillamente, a una formación previa costeada por el país de origen, con el consiguiente enriquecimiento del país de recepción, a la renuncia al ejercicio de derechos laborales básicos y a la sujeción total a la voluntad del patrón. Se trata, en definitiva, de admitir "nuevos siervos", sujetos carentes de derechos que son tolerados antes como cosas que como personas: comportan un excelente recurso para la economía nacional, un negocio óptimo para los poderes económicos más fuertes (que son a la postre los que están en mejores condiciones para sortear inspecciones laborales, o los que pueden darse el lujo de pagar las multas, porque compensa) y una forma de ahorro en los costes de formación de la fuerza de trabajo.

Por otro lado, también aquí, como en tantas otras cuestiones, el Derecho crea género. La legislación sobre extranjería establece un férreo ligamen entre residencia legal y reconocimiento de derechos, al tiempo que vincula la concesión de la primera a la participación en el mercado laboral formal. Esa exigencia condena a miles de inmigrantes, la mayoría mujeres, a deambular en el mercado sumergido, inestable y precario.[12] Concebidas básicamente

---

[11] Aparicio, Marco, "Política de extranjería y derechos constitucionales. La convocatoria del contingente 2002: una cuestión de ilegalidad y de inconstitucionalidad", en *Jueces para la democracia,* núm. 44, julio, Madrid, 2002.

[12] Casal, Marta y Ruth Mestre, "Migraciones femeninas", en de Lucas, Javier y F. Torres (eds.), *Inmigrantes: ¿cómo los tenemos? Algunos desafíos y (malas) respuestas,* Madrid, Talasa, 2002.

como "cuidadoras" frente al varón "ganapán", las mujeres inmigrantes se encuentran sobre-representadas en el mercado informal y tienen escasas posibilidades de acceder legalmente a la fortaleza europea como "trabajadoras". Los nichos laborales a los que se ven empujadas tienen que ver con tareas consideradas típicamente "femeninas", como el servicio doméstico o la prostitución, caracterizadas por la ausencia de reconocimiento social y la inexistencia de un sistema de tutela jurídica adecuada. Una situación de vulnerabilidad que se acrecienta, como se sugería antes, cuando la permanencia legal en el país receptor está condicionada por su relación jurídica con su marido. En esos casos, el divorcio o una simple separación conduce a que la mujer pierda el derecho a residir legalmente, lo que facilita situaciones de explotación conyugal verdaderamente insostenibles cuyo origen es la propia normativa en materia de extranjería.

Lo que tiene lugar, en definitiva, es una abierta degradación de la retórica "meritocrática" que vincula el reconocimiento de derechos a las "contribuciones" sociales realizadas ("tienes derechos porque has aportado algo; por tanto, te lo mereces"). Los inmigrantes realizan un enorme volumen de trabajo en el mercado formal e informal. Sus impuestos y cotizaciones a la seguridad social se incrementan año tras año. Sin embargo, el nivel de derechos que se les reconoce es cada vez más restrictivo. Las inversiones en prestaciones sociales son mucho menores que las destinadas a políticas de represión, tanto en lo que respecta al control del Estrecho de Gibraltar, como a la repatriación de expulsados o la proyección de nuevas cárceles. O si no, se agotan en meras proclamas retóricas.

En una de sus últimas reformas legislativas, el Gobierno propuso la introducción de mecanismos que permitieran agilizar la tramitación de documentación para los inmigrantes. Sin embargo, la memoria económica del proyecto preveía un coste cero y durante los debates presupuestarios poco o nada se destinó a los ayuntamientos para políticas de integración.

La consecuencia directa de esa falta de inversión en prestaciones sociales es el incremento de la presión sobre los recursos existentes y la intensificación de la competencia por recursos escasos entre sectores excluidos. Es decir, conflictos y "guerras entre pobres" allí donde los sectores más desprotegidos de la sociedad consideran que la presencia de inmigrantes les "arrebata" las ayudas o "degrada" los escasos avances que habían conseguido en sus condiciones de vida (lo que suele ocurrir en barrios "multiculturales" como Russafa, en Valencia; El Raval, en Barcelona; o Lavapiés, en Madrid). Una percepción con frecuencia explotada, con fines electorales, por la derecha, la ultra derecha e incluso por buena parte de la izquierda tradicional.

Un caso preocupante en este sentido es el de la educación de niños inmigrantes, un colectivo clave para la construcción futura de una ciudadanía a la vez cohesionada e intercultural. Tratándose de menores de edad, la integración se concibe con frecuencia como simple incorporación, de manera que resultan anecdóticos los centros que modifican sus proyectos curriculares o introducen actuaciones dirigidas a la gestión interna de la diversidad de lenguas y prácticas culturales de los nuevos alumnos. Y lo que es peor, en algunas escuelas públicas existe una concentración desproporcionada de menores inmigrantes, lo que se traduce en un inquietante fenómeno de "guetificación". Dicho panorama, a su vez, suele contrastar con la práctica de muchos centros concertados que, financiados con dineros públicos, se resisten a aplicar criterios equitativos de admisión para todos los alumnos, aumentando las trabas cuando se trata de extranjeros.

Naturalmente, el mantenimiento de esta situación de explotación y exclusión requiere inhibir también el ejercicio de aquellos derechos que permitirían rebelarse contra ella. Que la actual legislación niegue a los inmigrantes "sin papeles" los derechos de reunión, manifestación, sindicación o huelga no es un hecho casual. Al día siguiente de su aprobación, el propio gobierno admitió las dificultades para sancionar su ejercicio, entre otras razones porque para ello tendría que amonestar a los propios residentes legales o a los ciudadanos españoles que participaran en la comisión de la falta. Sin embargo, no es una previsión baladí. Degrada aún más el estatuto jurídico del extranjero, que se ve estigmatizado como "infractor", al tiempo que facilita un mayor control social, el aislamiento, la dispersión y la primacía de las estrategias de "salvación individual" sobre otras formas de organización colectiva.

El panóptico legal erigido para bloquear el "derecho a tener derechos" no ofrece resquicio alguno. Por ejemplo, ante la práctica imposibilidad de acceder a vías ordinarias de regularización, miles de personas "sin papeles" han buscado en la inscripción en el padrón municipal una suerte de *status* de "micro-ciudadanía" que al menos certifica la residencia en un barrio y facilita así el disfrute de ayudas sociales puntuales. Para desalentar esa práctica, la última reforma legislativa ha consagrado la potestad incondicional de la policía para acceder a los datos del padrón, así como la obligación de renovar la inscripción, con requisitos agravados, cada cierta cantidad de tiempo. Se consuma así el acorralamiento de los inmigrantes indocumentados en un espacio casi irresoluble de ilegalidad y de degradación en sus condiciones elementales de supervivencia e integración.

III. El derecho penal y el derecho administrativo sancionador como instrumentos al servicio de una política racista

Llegados a este punto de despojo de los derechos básicos de los inmigrantes, es cuando la política de extranjería se resuelve lisa y llanamente en política punitiva. La machacona identificación entre inmigración, delincuencia e inseguridad es uno de los gritos de alarma preferidos por el discurso gubernamental a la hora de justificar disposiciones restrictivas y medidas de control. También en este caso, culpabilizar a un colectivo del fenómeno de la delincuencia es una estratagema inteligente para ocultar la responsabilidad de las instancias públicas más altas y de sus cómplices en el ámbito privado. La atención de las capas bajas y media bajas, molestas por la inseguridad palpable que padecen en sus barrios, se desvía hacia un chivo expiatorio —los inmigrantes pobres— que asegura la impunidad de los verdaderos responsables, públicos y privados, en lo que constituyen las causas profundas y estructurales de la inseguridad social (la falta de empleo de calidad, de viviendas dignas, de condiciones sanitarias adecuadas).

Una de las maneras de contrarrestar el discurso de la estigmatización consiste en reemplazar la identificación entre inmigración y delincuencia por la de pobreza y delincuencia. Así expuesto, y a pesar de sus intenciones, se trata de un argumento confuso que desarma al adversario menos de lo que parece.

En primer lugar, no puede aceptarse sin más que la presencia de inmigrantes haya implicado un aumento del número total de delitos que tienen lugar en la sociedad receptora. En el Estado español, y según datos recientes del Cuerpo Nacional de Policía, la delincuencia no aumentó en algunas comunidades caracterizadas por una alta presencia de inmigrantes, como Catalunya, Andalucía, Murcia, Canarias o Ceuta.[13] Por otro lado, es evidente que los inmigrantes no son los responsables de muchos de los delitos que pueden haberse incrementado en los últimos años (piénsese en la "cifra oculta" de los negocios especulativos en el ámbito inmobiliario, las inversiones fraudulentas o los grandes vaciamientos de empresas).

En segundo término, el argumento que se limita sin más a identificar pobreza y delincuencia no describe de manera adecuada el carácter selectivo de las diferentes agencias penales cuando se trata de inmigrantes pobres.

---

[13] Guillén, Francesc y Lola Vallès, "Seguretat, delinqüència i immigració: aprendre a llegir les dades", en *La immigració a Catalunya avui. Anuari 2002,* Barcelona, Editorial Mediterrània, 2003.

El problema es que en este ámbito la "preferencia" no opera a favor del nacional, sino de los extranjeros. Por lo tanto, que estén sobre-representados en las estadísticas policiales y judiciales no supone automáticamente que delincan más, sino que están expuestos a un mayor grado de discriminación en las diferentes fases del sistema punitivo: en el momento de la detención, en el momento de actuación de los abogados de oficio, en el momento de la intervención judicial.[14] Para comenzar, los controles policiales sobre los inmigrantes y sobre zonas habitadas y frecuentadas por inmigrantes son más intensos que en otras donde suelen tener lugar delitos más graves, por ejemplo, que los delitos contra la pequeña propiedad (grandes estafas, tráfico y consumo de drogas caras o de armas, etcétera). Esa decisión de política criminal, sumada a la mayor "visibilidad" de algunos colectivos de extranjeros en las calles, aumenta las posibilidades de que sean detenidos y con pruebas más dudosas, en un clima de sospecha que se traduce en cotidianas violaciones a su libertad de circulación, al derecho a no ser detenido de manera arbitraria o, simplemente, al derecho de no discriminación.

En segundo término, las actividades delictivas de los extranjeros se producen, de manera mayoritaria, en contextos caracterizados por la indocumentación, la falta de vínculos familiares o sociales estables, así como por la existencia de necesidades básicas cubiertas de forma precaria. Este fenómeno, amplificado de manera constante por los medios, es sin duda el que mayor malestar general entre la población ciudadana, sobre todo en los barrios y pueblos más desfavorecidos. Aun así, alrededor de un 50% de las detenciones de inmigrantes tienen que ver con infracciones administrativas contra la legislación de extranjería, es decir, actividades que no constituyen delito.

Lo que ocurre es que la contundencia con la que se utiliza el encarcelamiento de inmigrantes dista mucho de su utilización cuando se trata de los "nacionales". Medidas cautelares —es decir, medidas que deberían aplicarse de manera excepcional— como la prisión preventiva, se aplican con mucho mayor frecuencia a los inmigrantes, al tiempo que acceden con más dificultad a los beneficios penitenciarios como las salidas o la libertad condicional.

Son frecuentes, como se sabe, las referencias al sistema norteamericano como ejemplo de selectividad clasista y racista en materia penal. Según el último Informe del Departamento de Justicia, el 12% de los varones afro-

---

[14] Monclús Masò, Marta, "La 'gestión' penal de la inmigración: otra excepción al Estado de derecho", en *Panóptico*, núm. 3, Barcelona, 2002; y Guillén, Francesc y Lola, Vallès *cit.*

americanos entre 20 y 34 años está en la cárcel. Sin embargo, los porcentajes de sobre-representación no constituyen una "excepción" americana.[15] En el Estado español, por ejemplo, los extranjeros son un 25% de la población reclusa, cuando no representan más del 6% de la población. Los datos son más graves cuando se analiza el porcentaje de extranjeros entre los sometidos a prisión preventiva: un 46%.[16] En esa selección que reserva a los ciudadanos un funcionamiento más o menos "normalizado" del sistema de garantías, al tiempo que condena a los inmigrantes pobres al encierro y a la intemperie jurídica, anida sin duda el huevo de una serpiente: la "barbarie leprosa", como la llamó proféticamente Marx, porque crece como lepra dentro de la propia "civilización".

Además de constituir un blanco privilegiado del sistema penal, a los extranjeros se les aplica también un derecho administrativo sancionador especialmente gravoso. Es decir, un régimen jurídico que establece sanciones muy estrictas pero sin las garantías propias del derecho penal liberal. Ese trato arbitrario se anticipa de manera abierta en los silencios administrativos que se convierten en negativas perjudiciales para los intereses de los inmigrantes o en el lábil rasero que aplican las autoridades aeroportuarias a la hora de proporcionarles asistencia letrada. Y se consuma, a su vez, en la aplicación de sanciones administrativas como la expulsión o el internamiento, que actúan como auténticas penas sin juicio.

La expulsión, en efecto, es una sanción administrativa de extrema gravedad, ya que en algunos casos la persona afectada puede estar amenazada de muerte en su país de origen o bien haber invertido todos sus recursos en la aventura de inmigrar. Además, lleva aparejada la prohibición de entrada en el territorio español por un periodo que puede alcanzar los 10 años. También está prevista en el Código Penal como medida sustitutiva de la pena carcelaria para extranjeros "irregulares" condenados a penas privativas de la libertad inferiores a 6 años. Pero se trata de una medida sustitutiva *sui generis*, ya que puede ser decretada por el juez contra la voluntad del afectado. En algunos casos, incluso, se convierte lisa y llanamente en una segunda condena en la que se castiga, precisamente, la condición de extranjero del condenado.

El internamiento, por su parte, es una privación cautelar de la libertad aplicada a extranjeros con un expediente de expulsión del territorio espa-

---

[15] WACQUANT, Loic, *Parias urbanos. Marginalidad en la ciudad a comienzos de milenio*, Buenos Aires, Manantial, 2001.

[16] MONCLÚS, MASÒ, Marta, *cit.*

ñol. La decisión de expulsión corresponde al Delegado o al Subdelegado de Gobierno, y para darle una pátina de legalidad, se establece la obligación de que los jueces autoricen el internamiento, que no puede durar más de 40 días. Lo cierto, sin embargo, es que a pesar de que las leyes y la jurisprudencia establecen que la decisión de internar es una medida excepcional y que los centros son establecimientos público de carácter no penitenciarios, a menudo actúan como instituciones de identificación y de comprobación de datos de extranjeros "retenidos" así como herramientas de creación de extranjeros a-legales y marginales.[17] Según datos recientes, en el Estado español hay unas 15.000 personas por año con una orden de expulsión que no se ejecuta. Los motivos pueden ser diversos: que su país no los acepte, que se encuentren en una situación que impida hacer efectiva la expulsión o incluso que el viaje de traslado sea demasiado caro. A simple vista, estos datos revelan que la administración no cuenta con recursos para ejecutar sus propias normas.

O dicho de otro modo, que las políticas represivas son caras y que a largo plazo no se pueden sostener. Evidentemente, algo de esto es verdad. Sin embargo, tampoco aquí pueden desdeñarse los efectos funcionales de esta "ineficacia" normativa.

De los cientos de miles de inmigrantes que se encuentra en situación irregular, existe un porcentaje importante al que se le incoa un expediente de expulsión y se lo recluye en un Centro de Internamiento. Dentro del límite de los 40 días, deben ser puestos en libertad. En libertad pero con una orden de expulsión que, si no se consigue revocar, impide que el extranjero pueda "regularizar" su situación legal y hacer ejercicio de sus derechos.

Acaso sólo las formas imaginarias de la literatura puedan proporcionar elementos para captar una realidad de este tipo. En la novela corta de F. Kafka titulada "La colonia penitenciaria", uno de los personajes es condenado a muerte por unos oficiales cuya doctrina jurídica resume en pocas palabras la quintaesencia de la arbitrariedad: "la culpabilidad no debe ser jamás puesta en duda". La ejecución de la pena se lleva a cabo mediante una máquina de tortura que escribe lentamente sobre el cuerpo del condenado, con una aguja que lo atraviesa, la frase: "honra a tus superiores". La situación del inmigrante que pasa por un Centro de Internamiento y luego queda en libertad es similar. Aquí no hace falta exterminarlo, puesto que como recuerda M. Foucault, el racismo representa la condición bajo la cual

---

[17] Silveira Gorki, Héctor, "Los Centros de Internamiento de Extranjeros y el futuro del Estado de Derecho", en *Panóptico*, núm. 3, Barcelona, 2002.

se puede ejercer sobre "el otro" el derecho de matar, pero no sólo mediante el asesinato directo, sino también de manera indirecta, exponiéndolo a la muerte, multiplicándole los riesgos de muerte o, simplemente, confinándolo a la muerte política, a la exclusión.

De eso se trata. El inmigrante sin papeles no existe. Una necesidad superior —la seguridad nacional, la protección contra la amenaza externa— lo hace pasar automáticamente a una situación de marginación y discriminación laboral en la que, si cabe, es todavía más vulnerable. Aunque los señores del derecho insisten en que los enemigos reales son las grandes mafias y los explotadores, es la inmigración irregular la que acaba fomentada y convertida en un cuasi-delito al que se responde con una medida drástica y de gran contenido simbólico como la reclusión temporal en Centros de Internamiento. Un encierro que permite ejercer una violencia selectiva, ilícita y de efectos prolongados sobre los extranjeros indocumentados.[18]

IV. La inmigración como oportunidad para la construcción de otra Europa posible y necesaria

En un espacio breve como éste es imposible apuntar las vías para revertir una situación que para miles de personas en toda Europa es sencillamente dramática. En el caso español, las distintas reformas de la Ley Orgánica de Extranjería impulsadas en los últimos años han demostrado que las políticas oficiales son inaplicables incluso para el propio Gobierno. Salvo, claro está, que se sostenga una noción perversa de la eficacia en la que el imposible cumplimiento de la ley y el asentamiento de un bolsón de inmigración irregular sean el objetivo perseguido. Si fuera así, se estaría ante un impecable ejercicio de ingeniería normativa.

Para el año 2010, se calcula que alrededor de un 12% de la población será extranjera. El origen y las expectativas socio-económicas de los inmigrantes, por otra parte, se ha ido diversificando de manera creciente. La idea de

---

[18] El anecdotario de la humillación es inagotable. Según una noticia aparecida en el periódico *El País* del 8 de febrero de 2002, más de 300 inmigrantes en las Islas Canarias permanecen retenidos en una antigua terminal de autobuses a la espera de ser repatriados y entregados a las autoridades de su país de origen. Sin servicios esenciales y en condiciones de higiene y de convivencia miserables, un funcionario del gobierno reconoce que "están peor que animales". Para muchos de ellos, paradójicamente, pasar a un centro penitenciario sería un salto cualitativo, una aproximación al *status* de "ciudadanía". Al menos gozarían de unas mínimas garantías y derechos que su situación de desamparo y exclusión les niega.

"retorno" no forma parte del universo mental de muchos inmigrantes, como solía ocurrir. Según datos del año 2002, el 17% de los inmigrantes regularizados poseen título universitario y el 42% estudios universitarios.[19] A veces, se intenta justificar la presencia de los trabajadores extranjeros por los beneficios que prestan al sistema de seguridad social y a un cierto mercado de trabajo: "démosles la bienvenida, porque son menos de lo que se dice, hacen trabajos que no queremos, cuidan de nuestros ancianos, recolectan nuestra fruta, limpian nuestras casas, etcétera". Sin embargo, una argumentación así no resuelve la paradoja suscitada hace tiempo por Max Frisch: "queríamos mano de obra y nos enviaron personas", y puede volverse fácilmente contra quienes la utilizan para defender o disculpar la presencia de trabajadores extranjeros ¿Qué pasará, en efecto, el día en que ellos tampoco quieran hacer los peores trabajos, o queden en paro? ¿Su presencia dejará de estar legitimada, tendrían que marcharse a sus países?

También aquí lo que en última instancia se plantea es una petición de principios. Si se quiere combatir la conversión del mundo en una simple mercancía o la explotación del hombre por el hombre, la única alternativa frente al nuevo *apharteid* que está teniendo lugar es oponerse a los recortes de libertades de los inmigrantes y avanzar hacia el reconocimiento de la igualdad plena de derechos para todos los residentes en un territorio determinado, incluido el derecho a la diversidad.

Ninguna ley, ninguna política, por restrictiva que sea, puede frenar o desviar los flujos migratorios. Las personas que deciden dejar su país para emigrar no lo hacen por el "efecto llamada" de ninguna normativa legal, sino por las expectativas de mejorar sus condiciones de vida y las de sus familiares. Bombardeados continuamente con las bondades del paraíso del bienestar liberal democrático, mientras haya posibilidades de encontrar trabajo, aunque sea con salarios bajos o en condiciones de explotación, vendrán. Por tanto, el instrumento más eficaz y democrático para afrontar el tan temido "efecto llamada" no consiste en infringir los principios del Estado de derecho y en consentir su degradación violenta. De lo que se trata es, por un lado, de fortalecer el lenguaje de los derechos, comenzando por las libertades de circulación y de residencia. Pues la posibilidad de estar y de transitar de manera visible y legal de cara al resto de ciudadanos es esencial para organizarse y reivindicar otros derechos igualmente fundamentales. Y sobre todo, de luchar contra el "efecto salida", esto es, contra el enorme

---

[19] Crespo, Rafael, *et al., Marroquíes en España. Estudios sobre su integración*, Madrid, Fundación Repsol, 2003.

contraste entre el norte opulento y las condiciones de miseria y falta de libertad que rigen en los países de origen de la migración.

Muchos de los ardientes defensores de la libertad de empresa y de capitales advierten contra el caos que supondría propiciar una política de fronteras abiertas con libertad de circulación para todas las personas. Buena parte de la izquierda considera también que una política de este tipo sería irresponsable y que no haría sino aumentar los conflictos sociales y la xenofobia, desatando una insoportable presión migratoria. Esta variante, en términos de Hirschman, de "retórica de la intransigencia" —queriendo lo mejor se consigue lo peor—, puede no obstante matizarse por varias razones.

Por un lado, porque menosprecia la violencia, el racismo y la xenofobia que genera *mantener* las cosas en su estado actual. La aspiración a construir un Estado social y democrático de derecho en un solo país o continente privilegiado del planeta, endureciendo el sistema de control de fronteras y manteniendo a los inmigrantes en condiciones de infra-ciudadanía es, incluso si se consiente la enorme violencia que entraña, una alternativa absolutamente ineficaz. Las políticas de férrea vigilancia fronteriza y de casi imposible regularización para los trabajadores que ya se encuentran dentro, provocan innecesarias concentraciones de población en ciertas áreas agroexportadoras, introducen distorsiones entre la oferta y la demanda laboral y, de manera indirecta, degradan las condiciones de convivencia en los territorios afectados.

En segundo lugar, porque dramatizan los efectos que tendría una cierta liberalización y autorregulación en materia de flujos migratorios. Como dice Withol de Wenden:

> […] cuanto más abiertas estén las fronteras, menos tienden los inmigrantes a instalarse (...) El cierre obstaculiza la integración de decenas de miles de extranjeros mantenidos en una situación irregular, mientras se quedan, y también las idas y venidas de los que temen perder sus derechos (pensiones, jubilaciones) si deciden volver a casa.[20]

Facilitar la posibilidad de regreso de los trabajadores a sus países de origen, además de evitar la sobrepoblación en núcleos urbanos o rurales específicos, contribuiría al desarrollo de los mismos, en lugar de fomentar el vaciado sistemático de lo mejor de sus recursos humanos. [21]

---

[20] Withol de Wenden, C., *Hay que abrir las fronteras,* Belaterra, UAB, 2000.
[21] *Idem.*

En realidad, la libertad de circulación sólo es una alternativa descabellada si se pretende mantener la "exportación" a los países empobrecidos de políticas neoliberales, con el estrangulamiento de su desarrollo a través de deudas externas impagables o con el apoyo a dictaduras, guerras, o embargos que generan de manera constante miles de refugiados y desplazados.

En otras palabras: para que la apertura de fronteras sea una consigna con sentido debe necesariamente acompañarse de medidas adicionales. Para comenzar, la eliminación del "efecto salida", mediante el impulso en los países ricos de una política exterior que asuma la deuda social y ecológica contraída con los países del sur y que garantice su libre determinación política y económica. Por otro lado, la progresiva igualación de derechos en el interior de los países receptores de inmigración. Del mismo modo que no tendría sentido blindar el acceso a un Estado y reconocer derechos amplios a quienes consiguieran "sortear" los diferentes obstáculos físicos y jurídicos dispuestos en las fronteras, tampoco tendría sentido facilitar la libre circulación para luego establecer estándares reducidos de reconocimiento de derechos en el plano interno. El principio, por tanto, no puede ser sino una recepción amplia del derecho de suelo: los que "están" en un sitio "son" de ese sitio.

Naturalmente, hay un "mientras tanto" que permitiría aproximarse a este horizonte normativo de manera más o menos estratégica y a diferentes ritmos según la presencia y el grado de organización de los colectivos de inmigrantes y de los movimientos sociales que los apoyan.

Sin pretender establecer una prelación, es imprescindible en todo caso asegurar derechos civiles básicos que protejan a los inmigrantes de la criminalización y de la descarnada sujeción a la arbitrariedad de las instancias penales y administrativas: el derecho al debido proceso, a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva.

Al mismo tiempo, debe garantizarse el acceso de todas las personas a los derechos sociales laborales. Si lo que realmente se quiere es evitar la proliferación de mafias que compren y vendan contratos ficticios a quienes les puedan pagar, es imprescindible regularizar la situación de los trabajadores que ya se encuentran en un territorio determinado, lo que disminuiría su precariedad y fortalecería su capacidad de negociación en el mercado laboral. Ahora bien, la regularización no puede subordinarse a la obtención previa de una oferta de trabajo de casi imposible tramitación.

Con eso sólo se refuerza un círculo vicioso: quien no tiene la documentación necesaria para incorporarse a la actividad laboral de manera inmediata difícilmente obtendrá una oferta de trabajo que no sea ficticia. En ese

contexto, es menester apostar por una regularización que otorgue un tiempo para buscar trabajo, comenzar a trabajar y cotizar a la seguridad social.

Naturalmente, el reconocimiento de los derechos sociales vinculados al mercado laboral formal no puede convertirse en una vía de simple reafirmación del actual modelo de consumo, de transporte y de producción.[22]

Es inaceptable condenar a los inmigrantes a actuar como puntales de modelos productivistas irracionales, insostenibles desde el punto de vista ecológico e incompatibles, por tanto, con el bienestar de sus propios países de origen. Por eso, es esencial la articulación de derechos sociales desvinculados del mercado laboral formal, que doten a los inmigrantes, como a los ciudadanos en general, de la autonomía suficiente para llevar adelante formas de consumo y de producción más cooperativas y menos mercantilizadas: desde el derecho a una vivienda digna, a transportes públicos de calidad o a la atención sanitaria, hasta la garantía de una renta básica que les permita negociar mejor las condiciones de participación en el mercado laboral formal.

En tercer término, debe reconocerse el igual derecho a la diversidad: es decir, los derechos culturales, individuales y colectivos. Naturalmente, puede discutirse el alcance y contenido concreto de algunos de estos derechos, sobre todo cuando puedan entrar en conflicto con derechos fundamentales de otras personas o grupos, en especial con aquellos más vulnerables. Pero el derecho a criticar ciertas prácticas culturales debe reconocerse también a los propios inmigrantes, que no tienen por qué asimilarse sin más a costumbres que muchos de los "autóctonos" encuentran cuestionables. En cualquier caso, tratándose de casos como la fiesta del viernes, la celebración del ramadán, la disponibilidad de menús en las instituciones escolares, hospitales y prisiones que respeten las prohibiciones islámicas, la existencia de cementerios adecuados o de locales adecuados para la plegaria, no tienen por qué verse como prácticas en conflicto con derechos fundamentales proclamados

---

[22] Una parte importante de los trabajos realizados por inmigrantes —sobre todo mujeres— son tareas de cuidado de personas mayores. Encomendadas tradicionalmente a las mujeres "autóctonas" por medio de un complejo entramado de chantajes emocionales y de jerarquías establecidas en el ámbito familiar y mercantil, se trata de actividades intensivas en trabajo pero socialmente consideradas inferiores. La incorporación de las emigrantes pobres a ese ámbito sin que se altere la primacía de los mecanismos de mercado sobre los cooperativos o sin que se modifique el sistema redistributivo y de jerarquías sociales permite afrontar el fenómeno del envejecimiento de la población en el corto plazo pero poco cambia en el modelo de reproducción social (Recio, 2001).

por el ordenamiento constitucional o los tratados y convenios internacionales como la libertad religiosa o la libertad de cultos.

Finalmente, para evitar que las políticas de reconocimiento de derechos sean construidas desde una ineficaz, además de indeseable, perspectiva paternalista, es fundamental que los inmigrantes sean sujetos y no simple objeto de las mismas, es decir, que tengan voz en los diferentes espacios públicos en los que se construye la vida comunitaria. Sólo así la "traducción" de experiencias, prácticas e imaginarios entre "viejos" y "nuevos" europeos podrá realizarse a través de procesos bidireccionales (e incluso multidireccionales, dentro de los propios colectivos inmigrantes), evitando los riesgos de consagrar un traductor privilegiado.

En el ámbito jurídico, y contra las prescripciones de la actual legislación de extranjería, es esencial garantizar a todos los inmigrantes, con independencia de su situación administrativa, el reconocimiento de derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga. El imaginario xenófobo se complace en presentar a los extranjeros recién llegados como personas que llevan una existencia lúgubre y desgarrada, siempre de espaldas a la vida política del país en el que residen e incapacitados para ejercer las funciones que se esperan de un ciudadano. Muchas veces, sin embargo, la realidad es otra. Los inmigrantes suelen duplicar sus esfuerzos por progresar, se comprometen más y prestan mayor atención a ciertas cuestiones públicas que unos ciudadanos hastiados o indiferentes frente a la política local. Son, antes que simples parias, "ciudadanos en formación" cuyo reconocimiento del derecho al voto en el ámbito local y regional, por ejemplo a partir de los tres años de residencia, resulta impostergable. Actualmente son muchos los ayuntamientos que se han pronunciado a favor de medidas de este tipo. También lo recomiendan el Consejo de Europa y otras instancias regionales.[23]

Como es evidente, la articulación de estas medidas exige una serie de actuaciones legislativas, administrativas y judiciales y sobre todo, una intensa toma de conciencia y movilización ciudadana en diversos ámbitos. Desde luego, en el local, en barrios y ayuntamientos, donde la remoción de los mitos y paranoias generados por el discurso del "miedo" exige una deci-

---

[23] Según el artículo 4 del Acta constitucional francesa de 1793:

(T)odo extranjero mayor de veintiún años cumplidos que, domiciliado en Francia desde hace un año, vive aquí de su trabajo, o adquiere una propiedad, o se casa con una francesa, o adopta un niño, o alimenta a un viejo; en resumen, todo extranjero que el cuerpo legislativo piense que ha merecido bien de la humanidad, está en posesión de los derechos de ciudadano francés [...]

dida acción cultural de contra-información y la puesta en marcha de procesos serios de integración. Pero también en el ámbito estatal y europeo.

A pesar de su restrictiva y más bien policial concepción de las políticas migratorias y de asilo, el proceso "constituyente" recientemente impulsado por la Convención europea ha abierto una lógica difícilmente reversible que bien puede contribuir a consolidar una esfera pública plural y crítica de alcance transnacional. Las manifestaciones contra la guerra y los foros sociales como el de Florencia o París son, junto a los cientos de iniciativas emprendidas en el ámbito local (movilizaciones, encierros en iglesias y universidades, campañas de información y de desobediencia civil contra las leyes de extranjería), un ejemplo de esa esfera democrática en la que la defensa de la libertad de circulación y de los derechos de los inmigrantes pueden ocupar un lugar central.

En los años 70', John Berger señalaba con lucidez y notable talento literario las enormes dificultades de la izquierda política y sindical europea para incorporar la realidad migratoria de su tiempo a su proyecto de transformación social.[24] Desafortunadamente, esa brecha sigue lejos de cerrarse, entre otras razones, por el predominio de una aproximación básicamente electoralista al fenómeno de la inmigración. Lo cierto, sin embargo, es que la cuestión migratoria es quizás el principal campo de batalla donde se juegan las posibilidades de una globalización alternativa y de una Europa exorcizada de los fantasmas del racismo, el colonialismo y el militarismo. Además de legalizaciones y de concesión de papeles, exige un esfuerzo cotidiano y continuado que comienza, precisamente, por identificar y comprender los resortes invisibles de la xenofobia.

No se trata, naturalmente, de convertir a la inmigración en sujeto emancipador por naturaleza, en portador incontaminado del mundo alternativo que es preciso construir. Sin embargo, pensar el desafío de otra Europa y de otro mundo posibles desde el sufrimiento, el coraje y la creatividad de los miles de hombres y mujeres que todos los días atraviesan sus fronteras como extranjeros, puede ser un saludable antídoto, quizás el único eficaz, frente a las ilusiones de la Europa potencia, del super-Estado Europeo, o de alguna reaccionaria y frustrante variante de nacional-estatalismo.

---

[24] Berger, John y Jean, Mohr, *Un séptimo hombre,* Madrid, Huerga y Fierro, 2002.

V. Bibliografía

Aja, Eliseo, "Valoració General de l'any 2002", en Aja Eliseo y Mònica Nadal (editores), *La immigració a Catalunya avui. Anuari 2002,* Barcelona, Editorial Mediterrània, 2003.

Al Sayyad, Nezar y Castells Manuel (eds.), *¿Europa musulmana o euroislam? Política, cultura y ciudadanía en la era de la globalización*, Madrid, Alianza, 2003.

Álvarez, Ignasi, "La construcción del inintegrable cultural", en de Lucas Javier y F. Torres (eds.), *Inmigrantes: ¿cómo los tenemos? Algunos desafíos y (malas) respuestas,* Madrid, Talasa, 2002.

Aparicio, Marco, "Política de extranjería y derechos constitucionales. La convocatoria del contingente 2002: una cuestión de ilegalidad y de inconstitucionalidad", en *Jueces para la democracia,* núm. 44, julio, Madrid, 2002.

Berger, John y Jean Mohr, *Un séptimo hombre,* Madrid, Huerga y Fierro, 2002.

Casal, Marta y Ruth Mestre, "Migraciones femeninas", en de Lucas Javier y F. Torres (eds.), *Inmigrantes: ¿cómo los tenemos? Algunos desafíos y (malas) respuestas,* Madrid, Talasa, 2002.

Crespo, Rafael; *et al*., *Marroquíes en España. Estudios sobre su integración*, Madrid, Fundación Repsol, 2003.

Ferrajoli, Luigi "Libertad de circulación y constitucionalismo global", en *Contra la guerra. Razones jurídicas del pacifismo,* Madrid, Trotta, 2004.

Guillén, Francesc y Lola Vallès, "Seguretat, delinqüència i immigració: aprendre a llegir les dades", en *La immigració a Catalunya avui. Anuari 2002,* Barcelona, Editorial Mediterrània, 2003.

Harvey, D., *Espacios de esperanzas,* Madrid, Akal, 2000.

Herrero de Miñon, Miguel "¡Qué vienen!", España, *El País,* 8 de octubre de 1999.

Hirschman, Albert, *Retóricas de la intransigencia,* México, Fondo de Cultura Económica, 1991.

De Lucas, Javier, "Algunas propuestas para comenzar a hablar en serio de política de inmigración", en J. de Lucas y F. Torres (eds.), *Inmigrantes: ¿cómo los tenemos? Algunos desafíos y (malas) respuestas,* Madrid, Talasa, 2002.

Monclús Masò, Marta, "La 'gestión' penal de la inmigración: otra excepción al Estado de derecho", en *Panóptico*, núm. 3, Barcelona, 2002.

Recio, Albert, "Más acá de la lucha anti-globalización", en *Mientras Tanto,* nº 80, Barcelona, 2001.

Silveira Gorki, Héctor, "Los Centros de Internamiento de Extranjeros y el futuro del Estado de Derecho", en *Panóptico*, núm 3, Barcelona, 2002.

Sousa Santos, Boaventura y Joao Arriscado Nunes, "Introduçao: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade", en Sousa Santos, B. (coord.), *Reconhecer para libertar. Os camino do cosmopolitismo multicultural*, Rio de Janeiro, Civilizaçao Brasileira, 2003.

Wacquant, Loic, *Parias Urbanos. Marginalidad en la ciudad a comienzos de milenio,* Buenos Aires, Manantial, 2001.

Withol de Wenden, C., *Hay que abrir las fronteras,* Belaterra, UAB, 2000.