
Henry Torres Vásquez*

La draconiana legislación anti-inmigrantes en Europa. El caso de España

The draconian anti-immigrants legislation in Europe.
The Spain case

A draconiana legislação anti-imigrantes na Europa.
O caso da Espanha

Revista LOGOS CIENCIA & TECNOLOGÍA ISSN 2145-549X,
Vol. 2, No. 1, Julio - Diciembre 2010, pp. 90-100

Resumen

La siguiente reflexión parte de un gran análisis doctrinal, el cual permite demostrar que la actual normativa europea en materia de inmigración extranjera es muy severa, lo que unido a una legislación antiterrorista que arremete contra los extranjeros, da como resultado que ambas medidas sean violatorias de derechos humanos. Sin embargo, son consideradas socialmente como necesarias por el "riesgo" que representa para la democracia la inmigración extranjera. Aquí se hace

un estudio de las llamadas políticas de integración de los extranjeros en España, en donde son un fracaso y esconden un racismo y una xenofobia creciente que proviene en primer lugar del Estado, lo que demuestra que la normativa se preocupa de los efectos negativos de la inmigración y no de las causas de la misma.

Palabras clave

Inmigración, Extranjeros, Derechos Humanos, España, Terrorismo.

Fecha de recepción del artículo: 9 de agosto de 2010.
Fecha de aceptación del artículo: 6 de octubre de 2010.

* Abogado. Doctor en Derecho, tesis doctoral con máxima calificación Cum Laude por unanimidad, en «Empresa y Sistema Penal», Universitat Jaume I de Castelló, España. Docente de tiempo completo, Universidad Libre sede Bogotá. Correo electrónico: henrytorresv@yahoo.es.

Abstract

The following reflection is the result of a large doctrinal analysis, which demonstrates the current European legislation and the foreign immigration is very severe. However, these measures that both violate human rights, are regarded as socially necessary by the «risk» that immigration poses to democracy.

This study focuses on the policy of integration of foreigners in Spain; similarly the so-called policy of integrating foreigners that is a failure and consists of hidden racism and xenophobia on first place and foremost it comes from the state, which shows that the legislation has to do with the negative effects of immigration rather than its causes.

Keyword:

Immigration, Foreigners, Human Rights, Spain, Terrorism.

Resumo

A seguinte reflexão parte de uma grande análise doutrinária, a qual permite demonstrar que a atual norma europeia em matéria de imigração é muito severa e, juntamente com a legislação anti-terrorista aplicada contra estrangeiros, resulta em medidas consideradas violadoras dos direitos humanos. No entanto, são consideradas socialmente necessárias pelo "risco" que representa para a democracia a imigração estrangeira. Faz-se aqui um estudo das chamadas políticas de integração dos estrangeiros na Espanha, onde as mesmas são um fracasso e escondem racismo e xenofobia crescentes que vem, em primeiro lugar do Estado, demonstrando que a norma se preocupa com os efeitos negativos da imigração e não com as causas da mesma.

Palavras-chave

Imigração, Estrangeiros, Direitos Humanos, Espanha, Terrorismo.

INTRODUCCIÓN

Las modificaciones en la realidad social europea ocurrida en las últimas décadas, ocasionadas por la inmigración extranjera, han llegado a originar auténticas tensiones y oposiciones en una sociedad envejecida (Rifkin, 2004, p. 325)¹, en una economía decadente y en un mundo globalizado. En ese contexto, las relaciones sociedad nativa, nuevos inmigrados y, entre estos y las razones políticas para la "extirpación" de la inmigración llegan a ser inciertas, ambiguas y, en general, poco coherentes.

Pero ante todo, violatorias de derechos de todo tipo, esencialmente, la violación a derechos humanos oca-

sionada a través de unas severas medidas de tipo penal, en antaño llamadas –draconianas–. Que vienen incluidas, aunque parezca ilógico, en la legislación antiterrorista (Torres, 2008). Sin embargo, estas medidas ahora, sirven para satisfacer el cumplimiento de la demanda social de seguridad. A pesar de esa severidad, dichas normas penales no son las únicas que atentan contra los derechos humanos de los inmigrantes extranjeros.

Arroyo Zapatero (Arroyo & Berdugo, 2001, p. 26), indica que hay tres elementos que incordian las relaciones de los políticos en Europa en materia de inmigración, en primer lugar el control, en segundo, la integración de los inmigrantes y en tercer lugar la tutela eficaz de los derechos de los mismos. En cuanto al primer elemento, se puede indicar que el control de la inmigración se basa en centralizar como sujeto de persecución en las acciones antiterroristas a los inmigrantes extranjeros.

Respecto a la integración como se verá en este trabajo, es muy escasa y no cumple las expectativas que se enuncian en la redacción de las políticas de integración de este colectivo; el tercer elemento hace referencia a los derechos fundamentales y a los derechos humanos y en ese sentido, centraré mi atención en este ensayo, matizándolo en España. Y esta especial preocupación tiene asidero en vista de que todas las barreras que se imponen al colectivo de inmigrantes extranjeros, que en consideración de algunas personas, les invaden y se apropian de lo "autóctono material de la sociedad de acogida" y, en general todas las acciones contra inmigrantes, lo son bajo la falaz idea que está en riesgo tanto la seguridad nacional (Torres, 2009, p. 141 y ss.) de España, al igual que la seguridad ciudadana.

1. LA MÁS RECIENTE HISTORIA DE PERSECUCIÓN A LA INMIGRACIÓN ILEGAL

Con miras a la persecución a la inmigración ilegal frontalmente, lo mismo que de forma soslayada, y muy importante, en la persecución a la inmigración legal, gradualmente la eliminación de derechos ha sido constante. Los casos recientes en Francia o en Alemania, hacen parte de una política de toda la Comunidad Europea que ha buscado desde inicios del presente siglo, reducir las posibilidades de permanencia a los inmigrantes extranjeros, ya sean legales o ilegales. De esa forma se "da al traste" con la "feliz idea" de una Europa cosmopolita que acoge a "los otros" en su con-

1 Este autor trae a colación a Wolf, Martin y de él, esta más que lapidaria frase: «Europa se está convirtiendo en una inmensa residencia de ancianos».

dición más humana de igualdad y uniformidad, contrariando a Beck, quien sostiene la invertibilidad de la cosmopolitización y por tanto su gran ventaja –tratar socialmente la diferencia cultural².

Por tales razones el Parlamento europeo aprobó en 2008 una normativa³, que obliga a los 27 países miembros y, que se refiere a la inmigración hacia ese continente. Desde dos vertientes distintas, cuando halla amenaza de migrar hacia Europa o cuando se haga la misma⁴ en últimas es el manejo de la inmigración desde la interpretación y consolidación normativa de un corporativismo a gran escala que, reitera lo que ya era puesto en marcha desde el Acuerdo de Schengen en 1985⁵.

Actualmente y, en este marco, se están impulsando directivas de obligado cumplimiento para los Estados miembros en materia de lucha contra la inmigración. Aunque está señalada como necesaria para lograr «la incriminación homogénea del tráfico de seres humanos en la Unión Europea» (Arroyo & Berdugo, 2001, p. 27); la verdad, es que implica serias medidas de control respecto a los inmigrantes extranjeros, sin excepciones.

Desde el año de 1999, se efectúa en la Unión Europea el acuerdo en el seno del Consejo Europeo de Tempepe (Finlandia), respecto al fortalecimiento y endurecimiento de las medidas contra la inmigración ilegal. En el 2005 la directiva europea sobre la materia persiste

en el mismo sentido. Actualmente, en el Parlamento europeo, se habla de retorno voluntario de inmigrantes legales o ilegales, del mismo modo que respecto a la retención, readmisión y un aspecto más polémico como es el trato que se debe dar a los menores inmigrantes.

Por tanto, las nuevas leyes en torno a la inmigración, esencialmente, confirmarán la antiquísima tendencia a evitar de todos los modos posibles a los inmigrantes sólo que ahora mejoradas de cara al gran público, se esgrimen como absolutamente necesarias en ese espacio europeo, ya que los ciudadanos nativos de éste país, sienten «invadidos y abrumados por la aglomeración de inmigrantes» (Rifkin, 2004, p. 322). Dicha norma común parece resaltar la importancia de retener y expulsar a los extranjeros sin papeles.

En ella se cumple fehacientemente, el principio de que el inmigrante una vez que haya terminado su función de laborar en precarias condiciones en Europa, tiene que abandonar el país al cual migró. Ese conjunto de normas, llega a ser incluido dentro del ya existente en el ámbito de cada Estado, denominada ley de extranjería. Con lo cual se aumenta más la presión legal e ilegal hacia los inmigrantes extranjeros y se detecta que la soberanía estatal es reflejada de manera preferente a través del derecho de extranjería (Ruiz López & Ruiz Vieytez, 2001, p. 33).

Todas estas medidas tienen la aquiescencia y el beneplácito de la población nativa, lo cual es más visible en determinados momentos coyunturales. Así por ejemplo, la expulsión de inmigrantes hace parte de la política de inmigración aplicada con todo rigor en los meses posteriores a los atentados del 11-M, en Madrid⁶. Consecuencia de ello fue el aumento de las quejas por violación de los derechos humanos, especialmente, en cuanto a torturas (Amnistía Internacional, 2005). Estas sin embargo, han ocupado la atención de organismos que procuran la defensa de estos derechos, aunque, no lo ha sido justamente, para las autoridades españolas.

2 La globalización tiene dentro de sus múltiples formas una muy marcada tendencia a elevar las posibles soluciones al marco de lo global. Es un intento por hacer creer que el cosmopolitismo que va más allá de los propios Estados, es factible de realizar, cuando de llevar a cabo acciones a favor de los derechos humanos. Sin embargo Beck, sostiene que el concepto de cosmopolita «se ha adoptado de nuevo en los actuales debates sobre la globalización como un contrapeso positivo al poder organizador del mercado y del Estado-Nación» (Beck, 2008, p. 11).

3 El 18 de junio de 2008, el Parlamento europeo, aprobó, la nueva norma comunitaria armoniza los procedimientos de repatriación de los inmigrantes. Su apartado más polémico es el que permite a los Estados miembros retener a los inmigrantes a la espera de expulsión, incluidos los menores, en centros de internamiento hasta un máximo de dieciocho meses. Comenzará a regir en julio de 2010.

4 Los Estados disponen de un uso de la ley que implica la amenaza del uso de la violencia como medida coercitiva o el uso de la violencia contra aquellos individuos que pretendan o infrinjan la ley. En consecuencia ningún extranjero puede entrar en cualquiera de los 27 Estados que hacen parte de la comunidad europea, sin el permiso del gobierno de uno de los Estados.

5 Así se denomina el conjunto de normas aprobadas en 1985 en la ciudad de Schengen (Luxemburgo), que es el conjunto normativo de la Unión Europea y del que se autoexcluyeron el Reino Unido e Irlanda. En esta normativa se fijan las condiciones para el acceso a los ciudadanos procedentes de los estados que no pertenecen a la UE. En general trata de cerrar el paso a la inmigración ilegal con mucho rigor (Rifkin, 2004, p. 341).

6 «Las autoridades gubernamentales han declarado que se recurrirá a las expulsiones en el futuro (...) esta medida es legal, legítima y obligada. Tenemos que tener la posibilidad de expulsar cuando existan estos indicios (de conexión con el terrorismo internacional)». Informe de enero de 2004. Human Rights Watch.

2. LA SEGURIDAD DEL ESTADO COMO EXCUSA NORMATIVA CONTRA LOS INMIGRANTES

La necesidad de una fuerte intervención represiva en los delitos de terrorismo, aunado a lo etéreo del concepto (Torres, 2009, pp. 77 y ss.), permite acabar con los principios penales básicos (Quintero, 2004, p. 86), alcanzando la condición de extranjero inmigrante una importante actuación en cuanto hacia él se dirigen las principales acciones contraterroristas que procuran con mayor o menor acierto, él evitar que sucumba la democracia. Está no puede poner en riesgo el interés de la mayoría (Ignatieff, 2005, p. 18), para ese fin, efectúa sin distinciones, cualquier acción por más que sea violatoria de los derechos humanos.

En esa dirección el extranjero es puesto como objetivo, con un ingrediente especial: el inmigrante es considerado un sujeto que puede intervenir o realizar actos que atenten contra la existencia y seguridad del Estado y, en consecuencia, son considerados enemigos y, siendo enemigos de la democracia, incluso, lo son de la humanidad al no aceptar según la estigmatización estatal, ningún tipo de contrato social (Portilla, 2005, p. 32).

Recordemos que la legislación antiterrorista de los EE.UU., que bien sabemos irradia al menos en sus efectos, al resto del mundo es muy racista⁷, sin embargo la legislación europea en materia de terrorismo y de inmigración extranjera, específicamente la de España (García España, 2001, p. 83), lo es igual, o quizás más, especialmente cuando se extiende la no muy feliz estimación de "peligrosos conciudadanos" (Bernuz & Pérez, 2006, p. 60).

Algunas de las democracias europeas que tienen un mayor flujo de inmigrantes hacia sus países, actualmente, tienen que encontrar respuestas a los fenómenos de la inmigración extranjera y todos los inconvenientes de todo tipo que esto conlleva y por otro lado resolver la criminalidad organizada y enteramente lo que implica en el marco de la estabilidad económica y la seguridad nacional el terrorismo internacional, como parte quizá más importante de esa criminalidad organizada internacional.

7 «Un efecto seguro de la legislación antiterrorista es el racismo» en consideración a que los inmigrantes son a los que más condenan y los que reciben las penas más duras igual que ha sucedido en los EE.UU. contra los negros en la guerra contra las drogas (Glover, 2003, pp. 170-171).

En la gran mayoría de casos se recurre a la fuerza de las extremas medidas (Fernández, 1994, p. 169), para teóricamente, evitar la inmigración ilegal (Arroyo & Berdugo, 2001, pp. 28 y ss.), cuando en verdad estas acciones de una u otra manera se extienden a todos los extranjeros por razones que tienen que ver con el satisfacer la política de extranjería y a su vez, la política antiterrorista. Estas maniobras se entienden, en la lógica del peligro terrorista y de la demanda de seguridad por parte de la sociedad, entonces, de esa manera el extranjero es un enemigo⁸.

3. INMIGRACIÓN LEGAL, ILEGAL, Y DELINCUENCIA TRANSNACIONAL ORGANIZADA = TERRORISMO

La cuestión de la seguridad pública (Rifkin, 2004, p. 319) como el principal eje de la política sobre inmigración (Susín, 2006, p. 147) descarta cualquier posibilidad de empatía entre la igualdad jurídica y la igualdad real de los extranjeros. Lo cual se debe a que el primer lugar en materia de inmigración lo marca la seguridad nacional que va unida a la democracia y que tiene que cumplir con la defensa y preservación del mismo Estado.

Por tanto, la inmigración extranjera entra en escena como consecuencia de la amenaza –cierta o incierta– del terrorismo; ya que se pone en peligro la democracia y se hace necesaria el establecimiento de una «democracia preventiva» (Baber, 2004, p. 136), que exige limitaciones legales de todo tipo.

Junto a estos problemas, le surge a la democracia, uno que parece inescindible: la inmigración legal o ilegal y terrorismo, esto es, que buena parte de esa criminalidad terrorista, es efectuada por individuos que no únicamente son extranjeros que cometen un delito de enorme gravedad como es el terrorismo, sino que, que son individuos que cuentan con un permiso para residir en estos países, lo que implica que ha existido un control por parte de las autoridades locales previo que dio como consecuencia el otorgamiento de una autorización de trabajo o residencia etcétera, al extranjero terrorista.

El clásico ejemplo de esta situación fue la de los actos terroristas cometidos en Madrid el 11 de marzo de 2003, en el que gran parte de los miembros del grupo terro-

8 «La LO 4/2000, que reforma la LO 8/2000 de 11 de enero se están desarrollando los elementos de un derecho del enemigo en materia de inmigración, puesto que recorta los derechos de los inmigrantes sin autorización de estancia o residencia» (Pérez, 2006, p. 232).

rista Al Qaeda, eran personas que tenían una residencia legal en España, es más, algunos tenían la nacionalidad española y/o tenían hijos nacidos en ese país, y en general, habían demostrado una "integración", que por ende les había permitido permanecer en el marco de la legalidad en materia de inmigración. Con lo cual queda claro que algo falló, seguramente los organismos de inteligencia estatales no cumplieron a cabalidad su misión, pero esto no justifica de ningún modo que se violen los derechos humanos.

La preocupación del Estado español en aras de encontrar soluciones al terrorismo internacional, tiene uno quizá más importantes, esto es. ¿Cómo colocar freno a que inmigrantes legales cometan actos terroristas? Hasta ahora, utiliza gran parte del arsenal jurídico a combatir el terrorismo, pero lo mezcla con la legislación diseñada para combatir la inmigración extranjera.

La cuestión de la seguridad pública como el principal eje de la política sobre inmigración descarta cualquier posibilidad de empatía entre la igualdad jurídica y la igualdad real de los extranjeros.

Desde ese punto de vista, se puede encontrar que existen algo así como tres problemas inmigración legal, ilegal, y delincuencia transnacional organizada = terrorismo, en el cual parece encontrarse un denominador común en los tres, tal cual es, la presunta o real amenaza a la seguridad, que puede ser tanto ciudadana,

como pública, que incluye, la más importante, la seguridad nacional. Pero, se puede encontrar otra cuestión común a los tres problemas señalados, el extranjero es sindicado como el ejecutor de esas acciones, que de antemano hay que mencionar, es objeto de severa represión penal, fundamentada en la sola condición de extranjero.

Lo que sucede es que la condición de extranjero se extiende por la vía del "menor esfuerzo", que tiene como aliciente el encontrar una respuesta positiva por parte de todos los involucrados en el castigo a esas acciones atentatorias, al menos, de la tranquilidad social. La violación de los derechos humanos es muy asidua en la persecución de la inmigración ilegal y del terrorismo y es muy importante en cuanto a la inmigración legal, que en principio debería no tener inexplicables restricciones de derechos.

Sin embargo, de una forma soterrada la violación de derechos es fomentada por el Estado y, adquiere una inigualable forma concertada política y socialmente, para violar derechos fundamentales y/o derechos humanos sin ninguna posibilidad de ser defendidos por instancias nacionales o internacionales, por tanto, estas acciones tienen una impronta de impunidad que parece aumentarse cada vez a otras esferas de la inmigración.

Es la violencia del Estado que legítima o ilegítimamente arremete contra extranjeros, así se hace aplicable la apreciación de López Rey respecto a que la violencia institucional es un «plan de acción establecido desde arriba con fines de represión y con la íntima convicción de que, si bien se cometen delitos, la institución hará todo lo posible para mantener la impunidad del culpable» (López, 1983, p. 72), es asimilada con rigor cuando de establecer los criterios que rigen la persecución a los terroristas. El principal problema radica, en que normalmente estas acciones se dirijan de manera preferencial contra los extranjeros e inmigrantes ilegales.

Dicho de otro modo, en la aplicación del *ius puniendi*, se da paso a la violencia estatal selectiva, preferente, xenófoba, incluso racista, para buscar que sea más efectiva, cuando se ha dicho que: «Es importante combatir la delincuencia extranjera, pero la mayor parte de las medidas necesarias para ello son las mismas que se requieren para combatir la delincuencia autóctona» (Avilés, 2003). Contrario a este señalamiento, se encuentran –íntimamente ligadas– las medidas de anti-terrorismo y de anti-inmigración, que han demostrado no reducir ni la inmigración extranjera, ni erradicar la amenaza del terrorismo.

4. LA INTEGRACIÓN DE LOS INMIGRANTES EXTRANJEROS

Un factor común en los problemas de convivencia pacífica es la integración del inmigrante extranjero, ya que éste, carece de esa posibilidad en términos reales: sin embargo, ese es un aspecto fundamental que tampoco debe justificar el accionar de los extranjeros inmigrantes cuando cometan acciones que puedan ser valoradas como delitos. Si bien hay que reconocer que ha existido un fuerte aumento de los niveles tolerables de inmigrantes en España, también es cierto que persisten en mayor medida los problemas en cuanto sea menor la integración.

No obstante, la integración social de este colectivo es sobrevalorado en su realización. Hay una exclusión propugnada por el propio Estado y legitimada por todos los ciudadanos, que explícita y anti democrática lleva a cabo una serie de acciones en contra de los inmigrantes extranjeros, en las que es fácil advertir, que no hay una cultura por la promoción y defensa de los derechos humanos. Pero esta situación no es patente únicamente en España, así es que la misma canciller alemana Ángela Merkel, ha dicho recientemente que el intento germano de crear lo que denominó «una sociedad multicultural ha fracasado por completo» (Diario de Burgos, 2010), luego entonces, las políticas para evitar a los foráneos se tendrán que endurecer todavía más, en vista de la escasa o nula integración por parte de extranjeros inmigrantes mayoritariamente ilegales.

Si se analiza, la intencionalidad de la integración de los inmigrantes extranjeros, se halla una voluntad aparente. En el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, se expresa que habrá integración del extranjero, lo que llega a parecer una acción real, cuando en realidad, es una ficción, ya que el extranjero, entre muchas otras formas de exclusión, no goza «de derechos y deberes iguales a los de los ciudadanos de la Unión, sino sólo comparables a ellos» (Ruiz Rodríguez, 2006, p. 53). En consecuencia, se observa que una cosa es el discurso europeo o estatal y otra cosa bien distinta es la actuación de los distintos estamentos españoles.

Aunque es cierto que en determinados eventos la Comunidad Europea ha conminado a un Estado a morigerar las actuaciones contra los inmigrantes, hace poco «la comisión dio a Francia plazo que vence la medianoche del viernes para que acate la normativa de la UE sobre la libertad de tránsito de los ciudadanos por las 27 naciones del bloque o emprenderá acciones legales contra ella» (Associated Press, 2008). Esto ha sido en vista de la expulsión de Francia de más de 1.000 inmigrantes gitanos rumanos que por ancestrales características no se han adaptado a las costumbres europeas.

Pero la responsabilidad que recae sobre el inmigrante al no integrarse en la sociedad de acogida no es unidireccional, es obvio que por ejemplo, en EE.UU. y en Europa, existen claras tendencias gubernamentales que no sin argumentos a favor, mantienen e incluso aumentan las características estructurales que dificultan la integración del inmigrante con la sociedad de llegada: En el caso español, especialmente en dos aspectos por un lado: «un sistema, por definición, xenófobo (...)

que supone la eventual (y no empírica ni legalmente acreditada) agresión al orden público»; y por otro lado: «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» (Ruiz López & Ruiz Vieyetz, 2001, p. 53).

La discriminación hacia los inmigrantes y la marginación brinda un futuro incierto en esta materia lo que pone en peligro a la sociedad de acogida (González, 2005, p. 18). El insidioso argumento de que existe una correlación directa entre delincuencia e inmigración, confirma que ciertamente, hay un permanente brote de expresiones xenófobas y racistas que se traducen en una visión estereotipada de repulsa hacia el extranjero. El racismo que se divide en racismo individual, que tiene como especial característica ser el que observa el “ciudadano de a pie” es por demás sublimado, en contraposición al racismo institucional practicado por el Estado y para nada identificado por la sociedad, como racismo (Galtung, 1985, p. 37).

Entre otras razones, un aspecto trascendental en la identificación del extranjero y en la consecuente respuesta de racismo o de xenofobia se puede hallar en que estos responden a otros parámetros de identidad y comportamiento. La xenofobia no permite, una convivencia ciudadana pacífica y convierte al extraño como hemos dicho en enemigo (Moreno, 2006, p. 373). Con lo cual la facilidad en la identificación lo hace objeto de ese trato inhumano. En este sentido la multiculturalidad y sus distintas facetas, en una de las zonas de mayor diversidad cultural del mundo, como es Europa, que se resiste al cambio y en consecuencia a los inmigrantes y a los extranjeros, no son fáciles de establecer.

Aunque la diversidad cultural implica una serie de actuaciones encaminadas a que exista una igualdad o integración jurídica, está normalmente se puede dar en la llamada “segunda generación”. Toda la multiculturalidad que se predica por parte de las instituciones encargadas de tales acciones, son efectuadas a “medias” y tienen como principal particularidad que cada una de las actuaciones respecto al trato y respecto a maniobras de promoción y defensa de sus cualidades culturales, étnicas, religiosas etc., es separada la una de la otra.

Con lo cual hay lo que se ha dado en llamar «la concepción esencialista de la cultura» (Checa & Soriana,

1999, p. 26), que reproduce lo esencial de su propia cultura, sin que este se modifique o se enriquezca, lo que contribuye significativamente a un aislamiento y a la existencia de diferenciaciones de todo tipo por parte de la comunidad local. A pesar de que España, no es una población uniforme que proporcione una igualdad de oportunidades a todos los miembros de la sociedad, incluidos, por supuesto a los extranjeros inmigrantes, es una población que en general acoge bien a los inmigrantes, más bien podemos decir que hay cierta falta de ética y moral en las políticas del Estado que son excluyentes.

Sin embargo, la marginación del extranjero que acude a España en busca de empleo es bastante y entre otras cosas se debe a «la potenciación de políticas de control en detrimento de las de integración». Permitir la residencia de un extranjero y otorgarle dicho permiso es aceptarlo como miembro de la comunidad, lo que es de cualquier modo el paso previo para obtener la ciudadanía. De todos modos, el respeto a los derechos constitucionales, es según algunos autores igual al de los españoles (García, 2007, p. 36).

5. EL EXTRANJERO COMO PELIGRO PARA LA SEGURIDAD NACIONAL

Muchos de los autores españoles coinciden en afirmar que los inmigrantes en España, durante las últimas dos décadas han sido habitualmente tratados con leyes que son discriminatorias (García Álvarez, 2004). En las que se indica de forma extrínseca e intrínseca que el inmigrante, sobre todo el ilegal, constituye o es un riesgo que va desde el peligro social, hasta un peligro para la seguridad nacional. Ni siquiera se castiga el hecho real de ejecución de un acto terrorista o de cualquier otro delito, sino el potencial riesgo, para la seguridad del Estado (Portilla, 2005, p. 32).

El inmigrante es dentro de la concepción de un país como España, un enemigo al que se le excluye de todo y a quien se le aplica la doctrina del derecho penal del enemigo (Portilla, 2005, p. 31). A estos hay que tratarlos como enemigos (González Cussac, 2007, p. 55) y aun teniendo la condición de ciudadanos y sus “privilegios”, estos derechos se le quitan al inmigrante sí es considerado un peligro eminente para la sociedad. Desde esa perspectiva del extranjero es visto frecuentemente como enemigo, en ese sentido, es habitual hallar cierto conformismo respecto a la toma y puesta en práctica de esas medidas atentatorias –casi siempre– de los derechos humanos por parte de la pobla-

ción local y, de forma increíble por los mismos sujetos destinatarios de las medidas, naturalmente que me refiero al extranjero inmigrante.

Principalmente, cuando se trata de ciertas facciones de inmigrantes ya sean estos legales o ilegales, pero que tengan fuertes raíces religiosas, es decir aquellos que incorporan elementos étnicos, religiosos y culturales que son dispares con los de la sociedad nativa; por ejemplo el caso de los islamistas, el miedo a ser dominado cultural e identitariamente es un grave obstáculo que no permite la integración social de los extranjeros inmigrantes, lo cual no significa que los demás extranjeros no sean discriminados en esa misma línea de acción, ya que la sociedad local dirigida por las políticas en ese sentido, lo dirige hacia todo lo extranjero.

6. RESTRICCIONES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

El ámbito de persecución de la inmigración ilegal en Europa ha sido constantemente ampliado, cuando en desarrollo de políticas que incluyen sin mayores distinciones terrorismo e inmigración (Moreno, 2006, p. 373) se denigra de los inmigrantes, se violan los derechos humanos, y se comulga con ellos.

Bajo la propaganda de lucha contra terrorista, se brinda razón a quienes proponen que haya un aumento de las restricciones en materia de inmigración y en la supresión de derechos de los extranjeros, para evitar que se puedan llevar a cabo actos terroristas. En España en los días posteriores a los atentados del 11-M los árabes y musulmanes fueron objeto de detenciones, la percepción acerca de los inmigrantes cambio a peor, «el Gobierno no tardó en aplicar otra nueva política: la expulsión de ciudadanos extranjeros sospechosos de tener conexiones con el terrorismo internacional».

Sin embargo, no hubo acciones de tipo racista por parte de la sociedad. Por tanto, es la necesidad de solventar en medio de la democracia un problema como es la inmigración y junto a esta la “inseguridad” que no proviene precisamente de la inmigración legal o ilegal, sino de los avatares propios de una sociedad que real o ficticiamente convive en permanente riesgo (Diez, 2005). Por tanto, la estimación de que los inmigrantes extranjeros, no deben ser asimilados (Bruneteau, 2006, p. 257) es una realidad, y lo es porque se entroniza socialmente el miedo a lo extraño, además se llega a asumir como cierto que la ciudadanía está en “permanente riesgo”.

Una vez concienciada de dicho riesgo que en muchos casos se estandariza con la ayuda de los medios de comunicación, la gravedad de la ficticia o real amenaza terrorista (Beck, 2004), hace que exista una cosmopolitización de la solución, esto es: acabar con la inmigración ilegal, pero teniendo como efecto colateral que dichas medidas permitan la exclusión de todo aquel extranjero indeseable.

7. LA VULNERACIÓN DE DERECHOS LABORALES

La política en materia migratoria española presta atención a fines económicos más que a otros. Por la necesidad de las empresas de reducción de costos, junto a la competitividad, obligan a la política económica y luego al legislador a crear normas que favorecen la empresa en detrimento de los trabajadores, sin importar si se violan o no los derechos humanos, por tanto se llega a «la no criminalización o descriminalización de los delitos de explotación laboral» (Ruiz Rodríguez, 2006, p. 46).

Así, la violación de los derechos humanos de personas que por necesidad económica, de forma especial, pero no únicamente, son compelidas a ingresar en un país que tiene severas medidas que penalizan la inmigración ilegal y que tiene para los demás inmigrantes extranjeros, aunque efectivamente sea una inmigración evidentemente trabajadora, la impronta de ser un “ladrón de trabajo”, es realizada por doquier, sin embargo, la labor estatal radica en la sobreprotección del empresario, de tal modo que: «el trabajo es convertido en un nuevo bien de consumo» (Oliván, 2002, p. 75).

En la misma dirección se esboza un aumento de leyes que reducen los flujos de emigrantes a través de políticas migratorias que en general son dirigidas contra la inmigración ilegal, expansivas a la inmigración legal, de tal modo, que terminan con las contrataciones de trabajadores en su país de origen, unido a recortes en garantías ciudadanas de aquellos que ya tienen un arraigo demostrado hasta la saciedad, junto al racismo y la xenofobia. Todo ese conjunto, demuestra que la promoción de la igualdad de trato y la lucha contra la discriminación no son prioridades en cuanto a lo social de la Unión Europea. La respuesta estatal al respecto se efectúa bajo el nombre de control de los flujos migratorios.

Por esta vía se justifican así sus fines y se legitiman las acciones emprendidas. La reivindicación de la conservación de ciertos privilegios, como es el sofisma del pleno empleo se erigen en la voluntad popular llevada

a norma por los “complacientes políticos”. Quienes cuando necesitan de los inmigrantes los utilizan, ha«» sido permanente que durante cada campaña electoral de los países desarrollados, tanto los partidos de izquierda como los de derecha planteen a sus electores la eliminación o no de la inmigración, «deslizándose alarmantemente hacia la xenofobia, en busca de un voto lleno de prejuicios que todos quieren para sí» (Diario 20 minutos, 2010).

CONCLUSIONES

Las respuestas a la inmigración extranjera en España, en general están marcadas por la influencia de una normativa europea que tiene como su principal característica el draconianismo, por tanto la violación de los derechos humanos ha sido y es una constante. Por ejemplo, a raíz de los atentados terroristas de 2003 en España, la legislación antiterrorista aumentó una cultura del miedo y especialmente creo una situación de alarma social, que tuvo como fatal consecuencia, un empeoramiento de las acciones legales e ilegales en contra de inmigrantes extranjeros, especialmente a inmigrantes de origen árabe o musulmán.

El debate terminológico en cuanto a lo que atañe al terrorismo, logró que el principio de intervención mínima del derecho penal, adquiriera una verdadera importancia en materia de terrorismo e inmigración. Específicamente por que se altera ese principio, de tal modo, que interviene de manera muy fuerte en un ámbito que debiera ser administrativo y nunca penal, como ahora sucede. Estas acciones hacen parte de la actual “corporativismo” que señala las pautas para proteger a los países de la Unión, de la inmigración extranjera.

Desde luego, en el derecho laboral, se visualiza un trato preferencial hacia el empresario y un trato totalmente de desamparo para el inmigrante, mientras que por otro lado, se usa el derecho penal como el mayor medio coercitivo que pretende evitar la inmigración y que aspira a controlarla bajo la amenaza de la pena. Tampoco hay que desconocer que hay una criminalidad efectuada por inmigrantes extranjeros, pero sí se requiere un cambio en la interpretación de este tipo de criminalidad. Ya que mientras los inmigrantes cuando delinquen lo hacen por razones que según algunos teóricos son producto de la inestabilidad social y económica en la que viven, por su parte, la criminalidad organizada es llevada a cabo por bandas profesionalizadas de extranjeros.

El principal problema radica en que habría que deslindar la criminalidad de unos y otros; cosa que no sucede, con lo que se perpetua la solución equivocada que parte de unir de forma indisoluble dos problemas el terrorismo y la inmigración, desde la perspectiva de un sujeto único a quien van dirigidas las consecuencias de la ley penal, el extranjero. En esa dinámica de persecución a la inmigración extranjera sin importar si es legal o ilegal, se llega a un desvarío del derecho penal que permite sin distinciones criminalizar a extranjeros inmigrantes, en los que el delito que más se aborrece que cometan es el terrorismo. El derecho penal y su carácter selectivo y vengativo es el indicado para solventar el problema de la inmigración.

A estos se les aplica sin contemplaciones el verdadero peso de la ley, enmarcado en una especie de violencia institucional que legitima cuando se actúa dentro del marco del ordenamiento jurídico internacional como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) incluso dentro de los mandatos de la ONU. Se legitima por que los Estados poderosos, son quienes vetan las resoluciones de la ONU desfavorables y no aplican la DUDH y nadie les dice nada. Al estimarse la inmigración como fuente de las medidas antiterroristas y tangencialmente de las medidas anti-inmigrantes, lo que se hace es perpetuar el actual procedimiento de violación de los derechos humanos, el Estado, por tal razón, se encuentra en un dilema constante, irresoluto.

BIBLIOGRAFÍA

- AMNISTÍA INTERNACIONAL (2005). Carta abierta al presidente del gobierno con motivo del debate sobre el estado de la nación. Es hora de concretar en materia de derechos humanos. Disponible en www.es.amnesty.org, consultado el 4 de agosto de 2010.
- ARROYO, L. & BERDUGO, I. (2001). Propuesta de un eurodelito de trata de seres humanos. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, Ediciones Universidad Salamanca.
- ASOCIATED PRESS (2008). Francia responde a la U.E. por quejas sobre expulsión de gitanos. Disponible en www.yahoonoticias.com, consultado el 27 de julio de 2010.
- AVILÉS, J. (2003). Inmigración y Delincuencia. Madrid: Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos.
- BARBER, R. (2004). El imperio del miedo. Guerra, terrorismo y democracia. Barcelona: Ed. Paidós.
- BECK, U. (2004). La mirada cosmopolita o la guerra es la paz. Barcelona: Ed. Paidós.
- ____ (2008). Las raíces cosmopolitas de la democracia: el caso de la Unión Europea. Revista de ciencias sociales, semana 206, septiembre.
- BERNUZ, M. J. & PÉREZ, A. (coords.) (2006). La tensión entre libertad y seguridad. Una aproximación sociojurídica. Logroño: Ed. Universidad de la Rioja.
- BRUNETEAU, B. (2006). El siglo de los genocidios. Violencias, masacres y procesos genocidas desde Armenia a Ruanda. Madrid: Ed. Alianza.
- CHECA, F. y SORIANA, E. (eds.) (1999). Inmigrantes entre nosotros. Barcelona: Ed. Icaria.
- DIARIO DE BURGOS (2010). España, Alemania quiere impedir que los musulmanes sigan aislados en guetos.
- DIARIO 20 MINUTOS (2010). Inmigración, elecciones y crisis económica: ¿giro xenófobo u oportunismo político?
- DIEZ, J. (2005). De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: Un debate desenfocado. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 07-01, 1-37.
- FERNÁNDEZ, M. (1994). El terrorismo. En Sánchez de la Torre, Ángel. Guerra, Moral y Derecho. Madrid: Ed. Actas y Derechos.
- GALTUNG, J. (1985). Sobre la Paz. Barcelona: Ed. Fontamara.
- GONZÁLEZ, M. (2005). Terrorismo y democracia: España y los atentados del 11-M. Madrid: Ed. Centro de Investigación para la Paz (CIP-FUHEM).
- GARCÍA ÁLVAREZ, P. (2004). El derecho penal y la discriminación. Especial referencia al extranjero como víctima de discriminación penalmente relevante. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanc.
- GARCÍA ESPAÑA, E. (2001). Inmigración y delincuencia en España: análisis criminológico. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanc.
- GARCÍA, S. (2007). El estatuto jurídico constitucional del extranjero en España. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanc.
- GLOVER, R. (2003). La guerra contra. En: Collins John & Glover Ross. Lenguaje Colateral, Claves para justificar una guerra. Madrid: Ed. Páginas de Espuma.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J. (2007). El renacimiento del pensamiento totalitario en el seno del estado de derecho: la doctrina del derecho penal del enemigo. Revista La Ley N° 19, enero, Universidad Castilla La Mancha.
- IGNATIEFF, M. (2005). El mal menor, ética política en una era de terror. Barcelona: Ed. Taurus.
- Informe de enero de 2004. HUMAN RIGHTS WATCH en: www.hrw.org
- LÓPEZ, R. y ARROJO, M. (1983). Criminalidad y abuso de poder. Madrid: Ed. Tecnos.
- MORENO, V. (2006). El enjuiciamiento de los delitos de terro-

rismo y el derecho de defensa. En Gómez Juan y otros. Terrorismo y Proceso Penal Acusatorio. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanc.

OLIVAN, F. (2002). La especial labilidad del extranjero. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.

PÉREZ, A. (2006). El código penal de la seguridad: una involución en la política criminal de signo reaccionario. En Bernuz María José y Pérez Ana Isabel (Coords.). La tensión entre libertad y seguridad. Una aproximación sociojurídica. Logroño: Ed. Universidad de la Rioja.

PORTILLA, G. (2005). El retorno del Derecho Penal al estado de naturaleza. En Revista vientosur, N° 83, noviembre.

QUINTERO, G. (2004). Adonde va el Derecho Penal, reflexiones sobre las Leyes Penales y los penalistas españoles. Madrid: Civitas Ediciones.

RIFKIN, J. (2004). El sueño europeo. Cómo la visión europea del futuro está eclipsando el sueño americano. Barcelona: Ed. Paidós Ibérica S.A.

RUIZ LÓPEZ, B. y RUIZ VIEYTEZ, E. (2001). Las políticas de inmigración: La legitimación de la exclusión. Bilbao.

SUSÍN, R. (2006). La revalorización del miedo como instrumento de regulación social. De la inseguridad y otras miserias. En Bernuz María José y Pérez Ana Isabel (Coords.). La tensión entre libertad y seguridad. Una aproximación sociojurídica. Logroño: Ed. Universidad de la Rioja.

TORRES, H. (2009). La violación de los Derechos Humanos de los Inmigrantes en España, la inevitable diada: Legislación antiterrorista y anti-inmigración. Barcelona: Ediciones TB.

____ (2009). La seguridad nacional y el totalitarismo, el resurgimiento del populismo. Revista Diálogo de Saberes, No. 31, Universidad Libre.

____ (2010). El concepto de terrorismo, su inexistencia o inoperancia: La apertura a la violación de los derechos humanos. Revista Diálogo de Saberes, No. 31, Universidad Libre.