

Globalización, migración y derechos humanos

Políticas Migratorias de la Unión Europea y Migración Andina: las garantías de los derechos*

José García*

Contenido

1. La migración en el contexto de la globalización
2. Desafíos de la migración al concepto de ciudadanía
3. Repensar la ciudadanía desde los derechos humanos y la solidaridad

El fenómeno de la migración, como movimiento o flujo de la población, ha existido siempre y nunca dejará de existir, por la heterogeneidad de causas que la producen: económicas, sociales, políticas,

desastres naturales...etc. El incremento es notorio en países europeos como España, y es creciente el número de inmigrantes proveniente de la Región Andina.

	Población (millones)	Tasa de natalidad	Tasa de paro (abril 2002)	Inmigrantes regulares (%)	Inmigrantes irregulares (miles)
Alemania	82,2	1,3	8,1	9	1000
Reino Unido	59,8	1,6	5,1	3,8	50
Francia	59	1,9	9,2	5,5	400
Italia	57,8	1,2	9,5	2,2	270
España	40,1	1,2	11,3	3	300
UE-15	377,9	1,5	7,6	5	3.000

(Fuente: *El País*, 16 de junio de 2002, a partir de datos de Eurostat, Comisión Europea, OCDE y ONU)

En la actualidad residen legalmente en España alrededor de un millón seiscientos mil extranjeros. A fecha 30 de junio de 2002 la cifra de extranjeros residentes era de 1.301.342 frente a los 895.720 computados a 31 de diciembre de 2000 o los 360.655 computados en 1991. Este incremento de la inmigración "legal" se debe principalmente a los procesos de regularización que se han producido en los últimos años. El número de extranjeros irregulares no se conoce con certeza, no hay

acuerdo entre si la cifra que hay que añadir a la anterior se debe situar entre los 300.000 y los 800.000. (1).

La distribución de los provenientes de la Región Andina se ha incrementado notablemente, sobre todo los procedentes de Ecuador, que se ha multiplicado por cuarenta en los últimos seis años, desbancando a la emigración proveniente de China, tradicionalmente en segundo lugar, tras la proveniente de Marruecos. También es

destacable la procedente de Colombia con un incremento algo menor, pero significativo. La dolarización y la crisis económica en el caso de Ecuador o el incremento de la violencia en

Colombia pueden ser las causas inmediatas. Así, los datos concernientes a extranjeros con tarjeta o permiso de residencia en vigor son los siguientes:

Nacionalidad	12/1996	12/1997	12/1998	12/1999	12/2000	12/2001	30/6/2002
Total	538.984	609.813	719.647	801.329	895.720	1.109.060	1.301.342
Ecuador	2.913	4.112	7.046	12.933	30.878	84.699	132.628
Colombia	7.865	8.412	10.412	13.627	24.702	48.710	81.709
Perú	18.023	21.233	24.256	27.263	27.888	33.758	37.863
Venezuela	6.634	6.188	6.911	7.323	7.986	9.067	10.282
Bolivia	955	999	1.148	1283	1748	3344	

(Fuente: Delegación del Gobierno para la Extranjería y la inmigración, Ministerio del Interior, *Balance 2002*, Madrid, Ministerio del Interior, 2002, p.10; *Anuario de Migraciones*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2002, p. 248-247)

En relación a los inmigrantes irregulares, se puede decir que no existe información oficial sobre la entrada y estancia irregular de inmigrantes. Pueden existir datos parciales a través de las Organizaciones No Gubernamentales y también estadísticas más o menos fiables en los momentos de cambio de situación: por ejemplo, en las regularizaciones. Ya he señalado que no hay acuerdo sobre el número ni siquiera aproximado. Parece que desde la Región Andina, la gran vía de entrada es la de turista que se queda tras agotar el visado, frente al número de inmigrantes que entra a través de las pateras, que pese a ser más trágico, es inferior en número. En el año 2002, 464.000 latinoamericanos, procedentes sobre todo de Colombia, Ecuador y Argentina que entraron como turistas no regresaron, o al menos no lo hicieron desde España. En el 2001, fueron 459.782. En el caso de los procedentes de África, se estima 683.979 en el 2002 (2). Hay que resaltar que en los últimos años el incremento de inmigrantes ecuatorianos en situación regular, unos 95.000, se ha debido a los tres procesos de regularización que se han producido desde el año 2000.

que ni España ni la Unión Europea tienen una política migratoria, entendida como tal.

Antes de analizar las políticas migratorias que se están llevando a cabo, deberíamos plantearnos qué aspectos deben incluirse en una política migratoria. Los aspectos que debería una política migratoria, que no por repetidos deben dejar de señalarse, serían los siguientes (Nair, De Lucas, 1997): una gestión de flujos migratorios, una política de integración social y una política de cooperación con los países de origen. Una gestión de flujos que respete los principios del Estado de Derecho, que debe implicar la equiparación en derechos como requisito de lo que se denomina "ciudadanía inclusiva" (De Lucas, 1998a, 1999a, 1999b; Añón, 1998, 2000, 2001). En segundo lugar, políticas públicas de integración o de acomodación de los inmigrantes (Zapata, 2000, 2001, 2003). Por último, un programa de codesarrollo que asocie a los países de recepción con los países de origen y transforme la inmigración en un factor beneficioso para todas las partes: inmigrantes, países de recepción y países de origen (De Lucas, 2003b,30-35).

La cuestión es cómo gestionar adecuadamente este fenómeno. La extranjería es una respuesta jurídico-política a las migraciones desde una perspectiva restrictiva. Se señala y crea al extranjero como diferente, y diferente sobre todo en relación al catálogo de derechos que se reconocen al ciudadano. Las políticas de inmigración suponen una regulación de los flujos migratorios, de manera que se favorezca la seguridad jurídica de los inmigrantes. Esta debería consistir en la igualdad en derechos. En concreto supondría regular las condiciones de entrada y salida, y las políticas relacionadas con la integración en las sociedades de acogida. Una de las tesis que mantendré en el texto es

1. Introducción al marco normativo de la inmigración en Europa y España

Para comenzar se tendría que advertir que la perspectiva normativa que se adopta es una de las posibles. El Derecho es tan solo uno de los instrumentos posibles para la integración de los inmigrantes. La normativa sobre inmigración implica el conocimiento de una serie de normas, instrumentos y medidas heterogéneas, todas ellas relacionadas, que dan una visión del modelo de política que se practica, además de las referencias a las normas de la Unión Europea sobre la materia (espacio SCHENGEN, acuerdos

adoptados en la cumbre de Tampere de 1999...etc).

En el caso de Europa no se puede decir que exista una política comunitaria en sentido estricto, ya que hasta el momento los instrumentos jurídicos y políticos han dado una respuesta parcial a los tres aspectos que deben abordarse de forma íntegra: una gestión de flujos migratorios, una política de integración social y una política de cooperación con los países de origen. Además, se ha incidido especialmente en la gestión de flujos por medio de una política de control de fronteras frente a los otros aspectos.

Los acuerdos adoptados en Tampere el 16 y 17 de octubre de 1999 por los Jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros de la Unión Europea suponen la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, que refleja los acuerdos sobre el espacio europeo "Schengen" (3), en relación a la unificación del régimen de entrada, condiciones de expedición de visados, regulación de la estancia de los extranjeros, responsabilidad y sanciones a los transportistas... A partir de los acontecimientos del 11 de septiembre de 2001 se ha incidido en una política de reforzamiento de la seguridad que ha incrementado la preocupación por el control de los flujos migratorios, ligando migración, terrorismo y seguridad. Esto se ha plasmado en las posteriores cumbres y políticas de las presidencias semestrales española, danesa y griega. Es lo que se podría denominar el "lastre del momento actual", tras los sucesos del 11 de septiembre, que ha llevado a vincular las políticas migratorias a la **dimensión de seguridad y el orden público**, y que tiene como destinatario al inmigrante de la Ribera Sur del Mediterráneo, identificándolo como fundamentalista islámico y terrorista, que además es inasimilable e incompatible con nuestro sistema, por lo que para él no vale el discurso de la ciudadanía, la democracia y los derechos. Esto se arrastra al resto de los inmigrantes de forma que el hecho de ser inmigrante es una condición de sospecha.

En concreto, en la reciente cumbre del Consejo Europeo de Salónica (19-20 junio 2003) se han llegado a las siguientes conclusiones que reflejan las preocupaciones e intereses de la política común europea (4):

En primer lugar, el desarrollo de una política común en materia de inmigración ilegal, fronteras exteriores, repatriación de inmigrantes ilegales y cooperación con terceros países. Esto supone:

a) La armonización en materia de la documentación solicitada para los nacionales de terceros países, unificación de pasaportes de los ciudadanos de la Unión Europea y de los sistemas de información.

b) Garantizar la continuidad y coherencia de la acción comunitaria en la gestión de fronteras exteriores mediante la fijación de prioridades y el establecimiento de un marco y unos métodos más estructurados. En concreto, la necesidad de crear nuevos mecanismos institucionales para mejorar la cooperación operativa en la gestión de las fronteras exteriores y la adopción del instrumento jurídico adecuado para crear una red de funcionarios de enlace de inmigración en terceros países, antes de finales de 2003.

c) Aplicación de una política común relativa a la repatriación de residentes ilegales. La Comisión Europea presentará un informe sobre el establecimiento de un instrumento comunitario antes de finales de 2003.

d) Planteamiento global integrado, general y equilibrado de diálogo y acción con terceros países en el ámbito de las migraciones. Lo que supone presentar como prioritarios los siguientes puntos: a) Participación en instrumentos internacionales en este ámbito (convenciones sobre derechos humanos, convención sobre el Estatuto del refugiado...);

d) Cooperación de terceros países en la readmisión/repatriación de sus nacionales y de nacionales de terceros países; c) Esfuerzos realizados en el control de las fronteras y la interceptación de inmigrantes ilegales; d) Lucha contra la trata de seres humanos;

e) Cooperación en la política de visados...

Como se observa, la política de gestión de flujos no existe, es una política de "contención", en la que no existe siquiera planificación en relación a los emigrantes que puedan ser "interesantes" desde el punto de vista laboral.

En segundo lugar, el establecimiento de un sistema europeo común de asilo, tal como se pidió en Tampere en 1999 y se aclaró en junio de 2002, en Sevilla. Por ello se urge a la presentación por parte del Consejo de una propuesta de Directiva que establezca las normas mínimas sobre los requisitos y estatuto al que pueden optar ciudadanos de países terceros y apátridas para ser refugiados o beneficiarios de otros tipos de protección internacional. En la gestión de flujos, esta es la segunda característica junto a la contención. El hecho es que existe una tendencia a endurecer el procedimiento y las causas de admisión. En los Estados de la UE, entre 1997-1999 solicitaron asilo 890.000 personas y se le concedió a un 10%. (5)

En tercer lugar, el desarrollo de una política sobre la integración de nacionales de terceros países que residen legalmente en el territorio de la Unión Europea. Para ello se les debe conceder derechos y obligaciones comparables a las de los ciudadanos de la Unión Europea. Es por ello que se consideran favorables los acuerdos llegados en las Directivas en materia de reagrupación familiar y sobre el estatuto de residente de larga duración.

En concreto, en el caso de España, la política llevada a cabo ha sido errática, con diferentes normas en los últimos años. Así, tendríamos que tener en cuenta las siguientes normas en relación a la inmigración, que no pueden centrarse tan solo en la denominada "ley de extranjería":

1. Por una parte, se encuentra la Ley Orgánica 4/2000, modificada por LO 8/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y sobre la que frecuentemente se anuncia su modificación (6). La que conocemos como "Ley de extranjería", que realmente ofrece **un marco jurídico para la inmigración**, más que regular, tan solo los derechos de los extranjeros. Y este marco, presenta dos objetivos:

a) En primer lugar, **el control de la inmigración**, en vez de establecer un régimen genérico de extranjería (7);

b) En segundo lugar, ofrece las bases para la **integración social de los inmigrantes**, aunque no se presente de manera clara en la norma. La ley se encuentra recurrida ante el Tribunal Constitucional porque vulnera algunos derechos fundamentales como el de asociación, sindicación o asistencia jurídica. Por otra parte existe un proceso de reforma de la ley provocado por una Sentencia del Tribunal Supremo de marzo de 2003 que anula algunos artículos del Reglamento de desarrollo relacionados con algunas cuestiones técnicas y otras de más calado como la restricción de la "Reagrupación familiar en cadena" que estaba permitida por la Ley. Así en vez de modificar el Reglamento se ha optado por endurecer la Ley y adaptarla al Reglamento. En este contexto, el pasado 11 de septiembre se llegó a un acuerdo entre los dos partidos mayoritarios en relación a algunos aspectos y que entrará en vigor en enero del 2004. Así entre las reformas previstas, se consagra el visado como único documento que permite entrar y trabajar legalmente en España. Además se regula la existencia de un "visado temporal" para la búsqueda de empleo. También se limita la admisión de inmigrantes a las capacidades reales del mercado, se

penalizan a los empresarios que contraten inmigrantes sin papeles y se refuerzan los controles de entrada obligando a las aerolíneas a notificar los pasajes de vuelo de regreso no utilizados. Estas reformas no parece que modifiquen el espíritu policial y restrictivo del marco general de la extranjería, no frenará la entrada de "pateras" y seguro que se buscan otros mecanismos de entrada.

2. En segundo lugar, desarrollando la Ley se encuentra el Reglamento que la aplica, REAL DECRETO 864/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social reformada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.(B.O.E. 21-7-2001); y el Decreto 142/2001, sobre regularización de los inmigrantes en virtud de la Disposición Transitoria 4ª de la Ley. El 2002 es el primer año de aplicación de la nueva configuración del **contingente**, entendido como un instrumento de gestión de los flujos migratorios a través de un sistema en el que las organizaciones empresariales y los agentes sociales participan activamente. Sin embargo, parece que el establecimiento del contingente de trabajadores extranjeros no comunitarios ha sido insuficiente y los convenios bilaterales establecidos tampoco han sido fructíferos (8).

3. En tercer lugar, se encuentra un programa de coordinación de la extranjería y la inmigración en el ámbito estatal, el denominado "**Programa GRECO**", Programa Global de Coordinación de la extranjería y la inmigración en España, aprobado en diciembre del año 2000. Tiene cuatro grandes líneas de desarrollo plurianual y de coordinación con todas las administraciones y agentes sociales. Se concreta en 23 acciones y 70 medidas. Las líneas son:

a) Diseño global y coordinado de la inmigración como fenómeno deseable para España en el marco de la UE;

b) Integración de los residentes extranjeros y de sus familias que contribuyen activamente al crecimiento de nuestro país;

c) Regularización de los flujos migratorios para garantizar la convivencia en la sociedad española;

d) Mantenimiento del sistema de protección para los refugiados y desplazados.

4. En cuarto lugar, los **planes de integración social de los inmigrantes en el ámbito autonómico y local**, en virtud de las competencias que tengan atribuidas. En algunos casos ha supuesto la creación de instituciones y organismos específicos para coordinar y dirigir estas políticas. Estos son importantes, en la

medida en que son los gestores últimos de la aplicación efectiva de los derechos y prestaciones para los inmigrantes. Hay que constatar que se ha producido un desarrollo de Planes de integración social por parte de algunas Comunidades Autónomas (Cataluña, Andalucía, Navarra, La Rioja, Murcia...) debido a la inexistencia de un Plan viable en el ámbito estatal por la inoperancia del Programa GRECO y al trasvase efectivo de competencias relacionadas con áreas de gestión de los derechos de los inmigrantes.

5. Por último, la política de **convenios bilaterales** para la regulación y ordenación de los flujos migratorios suscritos con algunos de los países de origen de la inmigración que llega a nuestro país, promovidos por la Secretaría de Estado de Inmigración y Extranjería.

En concreto con países como Ecuador (BOE 10-7-2001), Colombia (BOE 4-7-2001), República Dominicana, Polonia, Marruecos, o Rumania, que no han tenido, los resultados esperados, e incluso podría decirse que han sido contraproducentes, como se señalará más adelante. En cualquier caso no son, en la actualidad, la principal fuente de ingreso de inmigrantes ya que se exige la concertación previa del contrato en la embajada española del país de origen, y esto no resulta ventajoso para los que se han desplazado ya a nuestro país, porque la ley de extranjería vigente exige que los extranjeros "no se hallen ni sean residentes en España.". Por otra parte el contingente anual, en relación a las ofertas genéricas de trabajo sólo se realiza con los países que se haya firmado el convenio, y de ellos con los que cuenten con un órgano de preselección adecuado (9).

Como se observa la política de gestión de flujos se dirige a la determinación del contingente y a la regularización de inmigrantes irregulares, lo cual según parece son mecanismos bastante pobres e insuficientes. Las políticas de integración social, el reconocimiento de derechos se encuentra cuestionado teniendo que tomarse medidas en ámbitos competenciales regionales por la inoperancia estatal. Si ha esto se añade la inexistencia de políticas de codesarrollo dirigidas tan solo a seguir controlando y conteniendo la inmigración en origen, podemos concluir que no existe una política de inmigración.

2. ¿Qué política de gestión de la inmigración se lleva a cabo? ¿Por qué el marco normativo actual nacional y europeo es insuficiente?
(De Lucas, 2001a, pp. 16-19, 2002; 2003b, 7-8)

Una vez expuesto el marco normativo europeo y español expondré de forma sucinta la política de gestión que se está llevando a cabo. Como he señalado se trata de una política instrumental y defensiva, de policía de fronteras y adecuación coyuntural a las necesidades del mercado de trabajo. ¿en qué consiste?

1. Se imponen condiciones forzadas de inmigración supeditadas al interés instrumental de la sociedad de destino: las necesidades laborales del Estado receptor. No tiene en cuenta las necesidades ni los problemas de las personas que emigran.

2. Es un modelo de gestión de la inmigración construido a base de la creación de distinciones pretendidamente científicas (es el lenguaje del nuevo racismo) que implican una trascendencia normativa. Por ejemplo, se distingue entre buenos y malos inmigrantes. Los buenos se ajustan a lo que entendemos como inmigrantes necesarios: culturalmente asimilables, adecuados para el mercado formal de trabajo... Los malos, son rechazables porque son delincuentes (al entrar de forma clandestina en el país a través de mafias); son imposibles de aceptar laboralmente (porque no nos sirven para nuestro mercado de trabajo) o culturalmente (nos plantean demasiados conflictos a nuestra forma de ver los derechos). Así, los buenos forman parte de la verdadera inmigración, la económica laboral, la de los trabajadores. Y por tanto, tienen las características de los "trabajadores invitados":

a) No son inmigrantes, son trabajadores;
b) Vienen dentro de un determinado **cupó** y la gestión de la inmigración se sitúa en una carrera de obstáculos burocráticos por lo que la situación de ilegalidad es muy fácil de conseguir debido al círculo vicioso de la obtención del permiso de residencia y trabajo. Esto se complica al apostar por la ficción de que los flujos migratorios se produzcan por el cauce de la contratación en los países de origen. La política de convenios con los países de origen y tránsito de los flujos migratorios que tienen por destino la UE se orienta al objetivo de asociar esos países exclusivamente a la función de policía de fronteras.

Conforme a la prioridad de esta política, que es la lucha contra la inmigración ilegal y las mafias. Además, como se ha señalado la introducción masiva de contratos en origen ha tenido un efecto perverso para miles de inmigrantes desplazados, antiguos temporeros, con esperanza de un empleo. Pues estos se han topado con un mercado ya cubierto por otros inmigrantes que han venido de Polonia, Rumania, Marruecos, y Colombia. Los perjudicados son en gran medida

los marroquíes y otros colectivos, como gitanos portugueses (10). c) No hay voluntad de integración, ya que no se acepta la posibilidad de que puedan quedarse establemente; d) Se le reconocen los derechos universales, como si se tratasen de un mínimo, frente a los derechos del ciudadano, que serían un máximo. Y de ellos, se restringe su sentido (11). e) Por ejemplo, no se acepta la libre circulación o el reconocimiento del derecho de reagrupamiento familiar como un derecho. f) Se restringen los derechos sociales. g) se niegan derechos políticos.

Los malos forman parte de la inmigración falsa, forzada. La que proviene de formas de asilo, refugio, desplazamiento masivos de población por cuestiones sociales (guerras, conflictos) o naturales (terremotos, hambrunas, sequías, inundaciones ...) La respuesta final es el rechazo o el tratamiento humanitario.

Por otra parte, existe una tensión entre el reconocimiento de los derechos y su aplicación que, gracias a las políticas de las Comunidades Autónomas y la aplicación de los tribunales tomando en consideración Convenios internacionales, está suponiendo una eficaz ampliación de las garantías de los derechos. Si tomamos como ejemplo el derecho a la asistencia sanitaria en el que puede ser discutida su extensión y universalidad a los inmigrantes.

La extensión de la cobertura de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social a personas sin recursos suficientes y la integración de la antigua Beneficencia en el Sistema Nacional de salud se produce en 1989 (RD 1088/1989, de 8 de septiembre). Este momento supone un cambio trascendental que representa la universalización de la asistencia sanitaria. En el año 2000 este derecho se extiende también a los extranjeros que se encuentren en España, aunque no cuenten con permiso de residencia, exigiendo únicamente el certificado de hallarse empadronado.

En concreto se halla reconocido en el art. 12 de la Ley (12). Aquí se establecen varias categorías de tratamiento en relación a la asistencia sanitaria: a) extranjeros empadronados: se les equipara en relación al derecho a la asistencia sanitaria de los nacionales; b) extranjeros no empadronados: no tienen derecho a la asistencia sanitaria, con excepciones: b.1. casos de urgencia; b.2. que sean menores de 18 años; y b.3. que se trate de mujeres embarazadas. Una primera observación que se podría hacer a esta clasificación normativa es que no se entiende muy bien porqué el criterio de diferenciación es el

empadronamiento, que se trata de un requisito administrativo que abre el camino de un derecho fundamental (DE LUCAS, 2000; SOLANES, 1999, 2000a, 2000b, 2001; RUBIO, 2001).

Por otra parte, al tratarse de un derecho básico para cualquier persona, la ley debería haber reconocido el derecho a la asistencia sanitaria universal, con independencia del carácter de la residencia, regular o no. La restricción de la ley supone que solo se incurra en una situación de discriminación "si el extranjero empadronado en su municipio de residencia no recibiera asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los españoles. Mientras que un extranjero no empadronado sólo puede ser objeto de discriminación cuando la asistencia sanitaria de urgencia no le sea prestada ante la contracción de enfermedades graves o accidentes, manteniéndose el servicio hasta la situación de alta médica." (RUBIO, 2001, 797).

Es justamente la población inmigrante irregular la que no utiliza el sistema de asistencia sanitaria, en ocasiones por desconocimiento de los recursos existentes, o por sus condiciones especiales de desarraigo. Por ejemplo, en Andalucía, en el año 2000, el nivel de cobertura es del 95,7 por cien de la población pobre, situándose la falta de cobertura sanitaria en la población inmigrante no regularizada. (CES, 2001, 46)

Esto ha sido corroborado por el informe del año 2001 del Defensor del pueblo andaluz, que señala que "el acceso a los servicios sanitarios se configura como uno de los problemas principales con los que estas personas se encuentran, por la dificultad que supone carecer de documentación que acredite su situación legal en nuestro país." (http://www.defensor-and.es/informes/ftp/infor_01/salud.htm; p. 4)

Y aunque el Ayuntamiento cuando verifica la inclusión en el Padrón tan solo comprueba que se reside efectivamente en ese municipio, "el acceso efectivo del colectivo de inmigrantes a su disfrute está enmarcado por diversos tipos de condicionamientos.

Algunos de estos son debidos al propio sistema sanitario (actitudes del personal de los centros, redes paralelas de atención, y el entramado administrativo), y otros a determinadas características de la población inmigrante (la lengua, las cuestiones culturales y religiosas y de nuevo la situación administrativa.) " (Informe del Defensor del pueblo andaluz, 2001, .") (http://www.defensor-and.es/informes/ftp/infor_01/salud.htm, p. 5)

Es por eso que hay que reconocer los esfuerzos de administraciones como las de Andalucía o Navarra que han realizado convenios con entidades de inmigrantes para asegurar la asistencia primaria a este colectivo. En otros casos, se pretende limitar el reconocimiento del empadronamiento a los inmigrantes irregulares, ya que supone un "fraude de ley". Esta limitación puede traer consigo la restricción en el disfrute de otros recursos básicos, además del sanitario, como los relacionados con la educación o la vivienda.

Además, de que dentro de los excluidos, hay algunos que lo son más que otros, habría que resaltar como señala el informe del CES que "la extensión del derecho a la asistencia sanitaria a las personas sin recursos no contemplaba condiciones especiales para el acceso a la prestación farmacéutica, de modo que solamente los pensionistas y los enfermos crónicos disfrutaban de la gratuidad de la misma, en el primer caso, y de un porcentaje muy reducido en el segundo. Aun cuando la carencia de recursos les haya franqueado el acceso al sistema sanitario a través de la obtención de la tarjeta sanitaria, resulta especialmente gravoso para las personas en situación de pobreza el pago de los medicamentos en las mismas condiciones que el conjunto de la población activa afiliada a la Seguridad Social y sus beneficiarios, es decir, aportando el 40 por cien del precio de venta al público de los medicamentos." (CES, 2001, 48)

En relación al número de tarjetas sanitarias para personas sin recursos económicos, a 1 de enero de 2002 existían 358.616 mientras que a 10 de octubre 2002 eran 507.491, con un incremento en unos diez meses del 41,51%. Los nacionales de Ecuador con 149.480 tarjetas concedidas son el colectivo más numeroso (13). Es interesante señalar la invisibilidad del colectivo de inmigrantes mayoritario, el procedente de Marruecos, cuya integración resulta más complicada y no parece que se arbitren mecanismos para ello, pues en caso contrario tendrían más tarjetas sanitarias concedidas.

Relacionado con este derecho se encuentra el derecho de acceso a la seguridad social y el derecho a las prestaciones por incapacidad cuya concesión normalmente es interpretada de forma estricta, excluyendo de los mismos a los inmigrantes en situación irregular. Sin embargo hay algunos casos que se han resuelto de manera favorable.

Existe una decisión interesante de nuestros tribunales que matiza el estricto sentido de la Ley, pues realiza una interpretación constitucional de la anterior ley, que era aún más restrictiva. En la STC 95/2000, de 10 de abril de 2000 se planteaba, entre otros, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por el no reconocimiento del **derecho a la seguridad social** de una ciudadana rumana que convivía con un español, titular del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social. La sentencia distingue entre trabajadores extranjeros residentes en España, como titulares del derecho a la Seguridad Social y extranjeros beneficiarios de ese derecho, cuando no está probado que su situación es irregular, cuando el titular es otra persona.

En alguna otra sentencia también se reconoce el derecho de un extranjero sin permiso de trabajo, ni de residencia a percibir las prestaciones por incapacidad temporal derivadas de un accidente de trabajo, sin que pueda ser excluido de la seguridad social (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 4 de octubre de 1999). Esto se justifica en que: " todo extranjero, aún sin residencia legal en España, queda protegido frente a los accidentes de trabajo, y las enfermedades profesionales, así como las trabajadoras extranjeras respecto a la maternidad, ya que en este supuesto y para tales situaciones la reciprocidad se considera reconocida presuntamente (v. Convenios O.I.T. 19 y 97, Resolución D. Gral. Previsión 15-4-68, art. 1.4.b) O. 28-12-66 sobre normas de aplicación y desarrollo del campo de aplicación, afiliación, cotización y recaudación en periodo voluntario ; y art. 14.e) del D. 2766/67, 16 Noviembre, sobre asistencia sanitaria. " (Fº Jº 2º)

3. ¿Qué modelo se puede proponer?

Sin embargo, es claro que se puede plantear un modelo alternativo que garantice los derechos de los inmigrantes. Algunos de los objetivos de este modelo podrían ser:

1. Reconocer al inmigrante como alguien, cuyo proyecto (plural) puede ser el de quedarse en el país de recepción, al menos durante un periodo estable.
2. Reconocer la libertad de circulación, como un instrumento y un derecho, no ligado a las necesidades del mercado de trabajo.
3. Reconocer y practicar una política de colaboración y asociación con los países de origen: a través mutuo conocimiento, cauces

constantes de dialogo, mecanismos de lucha frente a los prejuicios...etc.

4. Establecer y desarrollar los principios de gestión pública, que se encuentran en algunos Planes autonómicos de integración social de los inmigrantes: prevención, transversalidad, coordinación, cooperación inter-administrativa, corresponsabilidad con los agentes sociales y económicos.

Para ello la política de inmigración debe tener en cuenta las tres piezas mencionadas al comienzo (Naïr , De Lucas, 1997): a) una gestión legal de los flujos; b) Un programa de codesarrollo que asocie a los países de recepción con los países de origen y transforme la inmigración en un factor beneficioso para todos las partes.; c) Políticas públicas de integración de los inmigrantes. Esto implica desarrollar diversos aspectos desde el punto de vista de las políticas migratorias, que se encuentran recogidos en normativas nacionales o internacionales:

1. Desvincular la política de inmigración de la guerra contra el terrorismo: evitar la criminalización de los inmigrantes y la confusión entre lucha contra las mafias de inmigración, que son europeas, y la lucha contra el terrorismo.

2. El reconocimiento de la equiparación en derechos. Evitar los recortes de derechos y libertades de los inmigrantes y avanzar hacia la garantía del principio de igualdad. Esto implica tomar medidas para luchar contra la discriminación y garantizar positivamente su equiparación con los ciudadanos europeos. En concreto supone garantizar y trasponer la Directiva 2000/43/CE DEL Consejo de la Unión Europea de 29 de junio de 2000 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico.

3. El reconocimiento de la equiparación implica el pleno reconocimiento de derechos sociales.

4. El reconocimiento de la equiparación implica reforzar el derecho al reagrupamiento familiar de todos los miembros de la familia sin prejuicios etnoculturales. Esto es un derecho, no un instrumento de las políticas migratorias. Se trata del reconocimiento a la vida en familia. Unido a esto se encuentra la especial situación de los menores inmigrantes, que deben tener una especial protección y atención, y más si se encuentran fuera del núcleo familiar. En concreto, esta es una de las prioridades del Plan

Nacional de Acción para la Inclusión Social del Reino de España, junio 2001-junio 2003; (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, p. 31-32). " Mejorar los mecanismos de **atención a menores inmigrantes no acompañados** garantizando en todo caso su derecho a la educación, así como programas de formación para su incorporación al mundo laboral." La otra prioridad es "mejorar la **cualificación profesional, la situación laboral y las correspondientes medidas de protección social de las mujeres inmigrantes** que trabajan en los servicios de atención en el hogar, y, en general, en los servicios de proximidad."

5. La equiparación también implica el reconocimiento de derechos políticos, y en el ámbito local, en concreto, el desarrollo de formas de participación ciudadana recogidas en la Ley de Régimen Local. En el ámbito municipal y regional se podría incluir el derecho al voto para los residentes una vez se haya demostrado su estabilidad, por ejemplo, a partir de los tres años. De forma complementaria se deberían establecer medidas concretas de fomento del asociacionismo, lo que además de favorecer un derecho, permitirían una mejor articulación del tejido social, y fomentarían la cooperación.

6. La equiparación, junto con el reconocimiento de los derechos, también tiene que ver con el reconocimiento de las **diferencias**. Es aquí donde se consigue una verdadera **integración**. La actitud por tanto no debe ser ni la de tolerancia ni la de la asimilación. El reconocimiento como iguales supone el respeto de las costumbres y creencias diferentes con el límite del respeto a los derechos fundamentales y con el desarrollo de normas de acomodo. Se trata del ejercicio amplio del derecho a la libertad (de creencias, de desarrollo personal, comunitario, identitario...etc.) En caso de comisión de un delito, se debe aplicar la ley como a cualquier otra persona. Pero hay que recordar que los delincuentes son personas concretas, y no culturas, razas, religiones...

7. En el ámbito internacional, como política prioritaria exterior de la UE, la vinculación de la inmigración al codesarrollo, mediante convenios bilaterales y multilaterales que superen el objetivo unilateral de asociación de los países de origen y tránsito, cuya única función sería la policía de fronteras. La finalidad no es evitar las migraciones. La finalidad debería ser la de colaborar por lograr un mundo más justo disminuyendo las diferencias entre rentas. Se trata por tanto de realizar una estrategia de apoyo a las zonas más desfavorecidas.

8. En todos los ámbitos de la Administración, desarrollar programas de educación intercultural que supongan: En primer lugar, el conocimiento de las otras culturas; la lucha contra el prejuicio y las bases de la discriminación (racismo y xenofobia).

9. Revisar la puesta en práctica de un auténtico plan estatal de integración de los inmigrantes, de carácter interdepartamental, que exige actualizar el Plan GRECO (*Programa Global de Regulación y Coordinación de la Extranjería y la inmigración en España*) y su dotación presupuestaria. En el ámbito autonómico desarrollar estos planes y establecerlos donde no existan. En comunidades como Cataluña, Andalucía, Baleares, Rioja o Navarra se han creado departamentos específicos y planes interdepartamentales ambiciosos con dotación presupuestaria. Por tanto se trataría de la creación de un Plan interdepartamental y plurianual de integración de los inmigrantes en la Comunidad Autónoma, con especial atención al fomento de la intervención de la Administración local en este ámbito y al papel de las ONGs.

10. Dar prioridad en la agenda europea a la directiva sobre acceso y libre circulación de trabajadores (Comunicación 386 (final, de 11 de julio de 2001). En esta Directiva se tendría que revisar: 1º la identificación del contingente como medida básica para la política de inmigración, por ser un instrumento ineficaz, y 2º creación del permiso para la búsqueda de trabajo. Este instrumento lo encontramos en el convenio nº 111 de la OIT, de 1958, ratificado por España en 1967, o el nº 143, o en la directiva 2000/43 de la UE sobre no discriminación en el acceso al empleo. Las redes de inmigración no funcionan

tan solo a través de mafias. Por eso habría que tener en cuenta los distintos tipos de redes para analizar la forma de gestionar las migraciones. Al menos se pueden distinguir tres tipos de redes, y no todas son perjudiciales:

a) las redes sociales y relacionales que posibilitan la migración de las personas al proporcionar recursos y bienes, como información o apoyo...

b) las redes comerciales con las que se relacionan: esto es, una serie de profesionales que se pone al servicio de redes existentes, como prestamistas, falsificadores de documentos...

c) las mafias: que son redes "comerciales", que abusan, coaccionan o engañan. La atención sobre las redes nos ayuda a comprender algunas situaciones que de otro modo serían inexplicables o invisibles para la teoría. Las personas toman la decisión de emigrar a un lugar determinado no tan solo por las condiciones que ofrezca el destino sino también por la confianza que le pueda proporcionar la red (relaciones, contactos) que posibilitan la migración. Estos elementos "beneficiosos" que facilitan la integración: apoyo... no son tenidos en cuenta.

11. La información es básica tanto para el migrante como para la Administración. Para la Administración, no tanto con la finalidad de control sino para poder planificar adecuadamente los recursos y satisfacer así las prestaciones sociales, que son al final los mecanismos de garantía de los derechos. Por otra parte, el migrante necesita tener información básica del país al que se dirige, expectativas de trabajo, forma de vida, salarios, legislación.... y para ello son importantes las ONGs, asociaciones, redes familiares. (14)

Notas

1. (Fuente: Delegación del Gobierno para la Extranjería y la inmigración, Ministerio del Interior, *Balance 2002*, Madrid, Ministerio del Interior, 2002, p.5).

2. (Fuente: Ministerio del Interior, *El País*, 11 de julio de 2003, p. 22)

3. Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen relativo a la supresión gradual de controles en las fronteras comunes, firmado el 19 de junio de 1990. El Convenio supone la eliminación de las fronteras interiores entre los países firmantes y unifica criterios respecto a la admisión de extranjeros no comunitarios.

4. Las conclusiones y prioridades en materia de inmigración del Consejo europeo de Sevilla (21 y 22 de junio de 2002) son similares: 1. Medidas para luchar contra la inmigración ilegal; 2. Puesta en marcha progresiva de una gestión coordinada e integrada de las fronteras exteriores; 3. Integración de la política de inmigración en las relaciones de la Unión Europea con terceros países; y 4. Aceleración de los trabajos en curso sobre la definición de una política común de asilo e inmigración.

5. Fuente: Generalitat de Catalunya, *Pla Interdepartamental d'immigració 2001-2004*, Secretaria per a la immigració, Departament de Presidencia, 2001, p. 94

6. En estos momentos se encuentra tramitándose un Proyecto de Ley orgánica de reforma de la citada ley, por procedimiento de urgencia, terminándose el plazo para presentar enmiendas el 30 de junio. (Boletín oficial de las Cortes Generales, 20 de junio de 2003.) que serán debatidas previsiblemente en el mes de septiembre. Por otra parte se ha aprobado por el Congreso de los Diputados (26-6-2003) una Ley Orgánica que también incide en la Ley de Extranjería en relación a medidas de internamiento y expulsión (*Ley Orgánica de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros.*) Esta ley ha sido publicada en el BOE de fecha 29 de septiembre de 2003.

7. La primera ley de extranjería, L.O. 7/1985, de 1 de julio, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, tampoco reflejaba una política de inmigración, tan solo una política de extranjería dirigida al control policial de los no nacionales presentes en el territorio español, a pesar de su título.

8. El contingente para el año 2002 fue fijado en 32.079 ofertas de empleo. Los procesos de selección se realizaron en República Dominicana, Rumania, Polonia, Ecuador y Colombia. Está previsto que el volumen de trabajadores a contratar en el 2003 sea de 10.575 trabajadores estables y 13.672 de temporada. Esta oferta de 24.337 puestos resulta insuficiente frente a las solicitudes estimadas en alrededor de 200.000. Véase en este sentido Aguelo y Charro, 2003, p.82.. En el caso de Ecuador, desde que se ha puesto en marcha el sistema solo 800 ecuatorianos han viajado con un contrato, y hay más de 50.000 solicitudes. (según declaraciones de Herval Mendoza, director de la Cada del Migrante de Quito, en C. Pérez-Lanzac, "Ecuatorianos de ida y vuelta", *El País Semanal*, nº 1398, 13 de julio de 2003, p. 51)

9. Así para el 2003, los órganos que se enumeran son los de Ecuador, Marruecos, Polonia y República Dominicana.

10. Pueden verse estas y otras reflexiones por parte del Defensor del Pueblo Andaluz, por ejemplo en *El País*, 10 de marzo de 2002.

11. Además de las denuncias de las ONGs y asociaciones por la merma de algunos derechos, puede verse como en algunos casos las prestaciones son universalizadas por el voluntarismo de algunas instituciones públicas o las decisiones jurisdiccionales frente a la rigidez del marco normativo nacional. Por otra parte, hay que recordar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a la Ley de extranjería en relación a la vulneración de determinados derechos.

12. "1. Los extranjeros que se encuentren en España inscritos en el padrón del municipio en el que residan habitualmente, tienen derecho a la asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los españoles. 2. Los extranjeros que se encuentren en España tienen derecho a la asistencia sanitaria pública de urgencia ante la contracción de enfermedades graves o accidentes, cualquiera que sea su causa, y a la continuidad de dicha atención hasta la situación de alta médica. 3. Los extranjeros menores de dieciocho años que se encuentren en España tienen derecho a la asistencia sanitaria en las mismas condiciones que los españoles. 4. Las extranjeras embarazadas que se encuentren en España tendrán derecho a la asistencia sanitaria durante el embarazo, parto y postparto."

13. Fuente: Delegación del Gobierno para la Extranjería y la inmigración, Ministerio del Interior, Balance 2002, Madrid, Ministerio del Interior, 2002, p.18

14. Un excelente punto de información jurídica y también de otro tipo se puede encontrar de forma actualizada en la Sección de extranjería del Colegio de Abogados de Zaragoza. <http://www.reicaz.es>

Bibliografía

- AGUELO NAVARRO, P. y P. CHARRO BAENA, "El contingente de trabajadores extranjeros para el año 2003", Revista de Derecho Migratorio y Extranjería, nº2, 2003, pp.67-105
- AÑÓN ROIG, María José; "Ciudadanía diferenciada y derechos de las minorías", en Derechos de las Minorías en una sociedad multicultural, Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, Escuela judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1998, pp. 43-118
- AÑÓN ROIG, María José; "El test de la inclusión: los derechos sociales", en Trabajo, derechos sociales y globalización. Algunos retos para el siglo XXI, coord. A. Antón, Madrid, Talasa, 2000, pp.148-191;
- AÑÓN ROIG, María José; "Sobre la contribución de los derechos sociales al vínculo social", en El vínculo social: Ciudadanía y Cosmopolitismo, ed. J. De Lucas, Valencia, Tirant lo Blanch, 2001
- CES (Consejo Económico y Social), La pobreza y la exclusión social en España: propuestas de actuación en el marco del plan nacional para la inclusión social, Madrid, CES, 2001 (<http://www.ces.es>)
- DE LUCAS, Javier (1992a); Europa ¿convivir con la diferencia? (Racismo, nacionalismo y derechos de las minorías), Madrid, Tecnos, 1992
- DE LUCAS, Javier (1992b); "Un test para la solidaridad y la tolerancia: el reto del racismo", Sistema, 106, 1992, págs. 13-28
- DE LUCAS, Javier; "Algunos problemas del estatuto jurídico de las minorías. Especial referencia a la

situación en Europa", Revista del Centro de Estudios Constitucionales, n.15, 1993, pp. 97-128

DE LUCAS, Javier (1994a); "En los márgenes de la legitimidad. Exclusión y ciudadanía", Doxa, 15-16, 1994, págs. 353-365

DE LUCAS, Javier (1994b); "Razismo e Xenofobia: le risposte del diritto", Ragion Pratica, 2-1994, pp. 96-123

DE LUCAS, Javier (1994c); "El racismo como coartada", en Derechos de las minorías y de los grupos diferenciados, Madrid, Fundación ONCE-Escuela Libre Editorial, 1994

DE LUCAS, J.; "El antirracismo fácil", SOS RACISME, nº 4/1995, pp.17-19

DE LUCAS, J.; "La xenofobia y la condición del Extranjero ante el Derecho", en (J.Blázquez, ed), 10 palabras clave sobre racismo y xenofobia, Pamplona, Verbo Divino, 1996, pp. 167-197;

DE LUCAS, J.; "El buen antirracista", Claves de Razón Práctica, nº 76/1997, pp.36-46

DE LUCAS, Javier; (1998a) "Por qué son relevantes las reivindicaciones jurídico-políticas de las minorías (Los derechos de las minorías en el 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos)", Derechos de las Minorías en una sociedad multicultural, Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, Escuela judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1998, pp. 253-312

DE LUCAS, Javier; (1998b) "Contra el racismo institucional", en VVAA., Neoliberalismo vs. democracia, Madrid, ed. La Piqueta, 1998, pp. 328-353

DE LUCAS, Javier (1999a); "¿Tienen derechos específicos las minorías?", Mil y una orilla, fronteras y minorías, ed. F. Jarauta, Murcia, Cajamurcia, 1999, pp. 39-92

DE LUCAS, Javier (1999b); "¿Qué significa tomar en serio los derechos de las minorías?", Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián, volumen I, Bilbao, Universidad del País Vasco, 1999, pp. 13-32;

DE LUCAS, Javier ; "El marco jurídico de la inmigración. Algunas proposiciones acerca de reformar la Ley Orgánica 4/2000", Jueces para la democracia, nº 38, julio/2000, pp. 3-11.

DE LUCAS, Javier; (2001 a); "Una política de inmigración que no llega: las sinrazones de la contrarreforma de la L.O. 8/2000", Tiempo de paz, nº 61, 2001, pp. 6-22

DE LUCAS, Javier; (2001 b) "El vínculo social, entre ciudadanía y cosmopolitismo", en El vínculo social: Ciudadanía y Cosmopolitismo, ed. J. De Lucas, Valencia, Tirant lo Blanch, 2001., p. 11-27

DE LUCAS, Javier; "Política de inmigración: 30 propuestas", Claves de Razón Práctica, nº 121, abril 2002, pp. 32-36.

DE LUCAS, Javier; (2003 a); Globalització i identitats. Claus polítiques i jurídiques, Barcelona, CETC-Pòrtic, 2003 (trad. cast. Icaria)

DE LUCAS, Javier; (2003 b); "Sobre la integración de fenómeno migratorio en las políticas de cooperación al desarrollo", Working Papers/Munduan, Bilbao, nº6, 2003.

GARCÍA AÑÓN, J.; "¿Hay derechos colectivos? Diversidad, "diversidad" de minorías, "diversidad" de derechos", en ¿Hay derechos colectivos?, ed. F.J. Ansuategui, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 2001, pp. 201-212

GARCÍA AÑÓN, J.: "Derechos colectivos y diversidad: el exilio de los derechos", La Legge e i diritti, ed. Susanna Pozzolo, Analisi e Diritto, serie teorica 55, Torino, Giappichelli Editore, 2002, pp.231-250

GARCÍA AÑÓN, J.; (2003 a); "Inmigración y derechos de ciudadanía: la integración de los inmigrantes en las políticas públicas locales y autonómicas", Perspectivas de la inmigración en España: una aproximación desde el territorio, ed. Gemma Aubarell, Barcelona, Icaria, 2003, pp. 349-392

GARCÍA AÑÓN, J.; (2003 b), "Derechos sociales e igualdad", Derechos sociales: instrucciones de uso; V. Abramovich y Ch. Courtis (comp.); México, Fontamara, (en prensa), 2003

RUBIO, A.; "Las medidas antidiscriminatorias: entre la igualdad y el control", Comentario Sistemático a la Ley de Extranjería, coord. M. Moya, Granada, Comares, 2001.

SOLANES, Angeles; "Hacia una nueva regulación jurídica de la extranjería en España: proyectos de modificación de la Ley 7/85", Quaderni della Sezione di teoria generale e Informatica del Diritto, Università degli Studi di Milano, nº 12, 1999

SOLANES, Angeles (2000a); "Un comentario crítico a la Ley 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social", Quaderni della Sezione di teoria generale e Informatica del Diritto, Università degli Studi di Milano, nº 14, 2000

SOLANES, Angeles (2000b); "La reforma de la ley de extranjería: retroceso en materia de derechos y garantías", Boletín Inmigración y Refugio, nº 19, 2000, pp. 52-70

SOLANES, Angeles; El espejo italiano. Un estudio de la normativa sobre la inmigración en Italia, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid-Dykinson, 2001.

ZAPATA-BARRERO, Ricard; "La relació entre els immigrants i les Administracions: onze temes bàsics per a debatre polítiques d'integració", Papers de la Fundació Rafael Campalans, nº 122, Barcelona, 2000.

ZAPATA-BARRERO, Ricard; "¿De qué modo las instituciones públicas deberían acomodar a los inmigrantes? Un marco analítico para el análisis", Gestión y Análisis de Políticas Públicas, nº20, 2001,

pp.23-36

ZAPATA-BARRERO, Ricard; El turno de los inmigrantes. Esferas de Justicia y Políticas de Acomodación, Madrid, IMSERSO-MTAS, 2002

ZAPATA-BARRERO, Ricard; "La gestión política de la inmigración: indicadores y derechos", Derechos Sociales de los inmigrantes, ed. María José Añón, Valencia, Colección Derechos Humanos, Tirant lo Blanch-Servei de Publicacions de la Universitat de Valencia, 2003.

** José García. Doctor en Jurisprudencia. Profesor Titular de Filosofía del derecho en la Universidad de Valencia. Imparte docencia de licenciatura y postgrado en Teoría y Filosofía del Derecho; Derechos Humanos, Derechos sociales, razonamiento jurídico y Metodología jurídica. Autor de varios libros.*

* Ponencia presentada en la Conferencia regional "Globalización, migración y derechos humanos", organizada por el Programa Andino de Derechos Humanos, PADH. Quito - Ecuador. Septiembre 16, 17 y 18 de 2003.