

**EXTRANJEROS Y DERECHOS FUNDAMENTALES: ALGUNAS
CONSIDERACIONES SOBRE LA INTEGRACIÓN DE LOS
INMIGRANTES DE LATINOAMÉRICA EN ESPAÑA**
Pedro Carballo Armas, Carmen Delia Díaz Bolaños, Venancio
Carmelo Batista Machín, Diana Malo de Molina y Zamora
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

SUMARIO:	<ul style="list-style-type: none">I. INTRODUCCIÓN.II. MIGRACIONES Y GLOBALIZACIÓN.III. FACTORES DE LOS FLUJOS MIGRATORIOS Y SOCIEDAD MULTICULTURAL (UNA PERSPECTIVA SOCIOLÓGICA).<ul style="list-style-type: none">A) FACTORES DE LOS FLUJOS MIGRATORIOS.B) FLUJOS MIGRATORIOS Y SOCIEDAD MULTICULTURAL.IV. EL MARCO JURÍDICO DE LOS EXTRANJEROS EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.<ul style="list-style-type: none">A) ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL DERECHO DE LOS EXTRANJEROS A EJERCER EL VOTO.B) LOS DERECHOS DE LOS INMIGRANTES EN EL ÁMBITO LABORAL (LA INCIDENCIA DEL MARCO NORMATIVO EN LA ESPECÍFICA PROBLEMÁTICA DEL INMIGRANTE IRREGULAR).C) INTEGRACIÓN Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.V. A MODO DE CONCLUSIÓN.
-----------------	--

I. INTRODUCCIÓN

España envejece, y este paulatino envejecimiento demográfico de su población trae consigo pocas posibilidades de continuidad generacional. En el escenario de las posibles soluciones, sin embargo, no parece que sea posible en el momento actual, y pese a los incentivos del Estado, que en las familias aumente el número de hijos. Por ello, parece ineludible que España anude un cordel de políticas migratorias, lo que supone, de entrada, poner a prueba su capacidad para absorber una población inmigrante que desde hace ya algún tiempo ha dejado de ser meramente coyuntural o cíclica.

En esto, es obvio que la presión migratoria viene marcada por una serie de aspectos propios del contexto del tercer mundo tan evidentes como la superpoblación, las carencias agroalimentarias o las nulas expectativas económicas en un futuro a corto plazo, entre otros. Por todo ello, es claro que los inmigrantes van a seguir viniendo, y serán más.

Presente en mayor o menor medida el fenómeno migratorio, en algunos países debido a su tradicional estructura socioeconómica, en otros por su pasado colonial, y en algunos otros probablemente por ambos motivos, éste ha atravesado también las fronteras españolas y ha irrumpido con fuerza en la sociedad afectándola en multitud de ámbitos: desde los aspectos puramente sociales, pasando por los diversos planteamientos que se cuestionan en el terreno político, hasta los sustanciales razonamientos que tal fenomenología provoca, como no podía ser de otra manera, en la esfera jurídica¹.

1 Un interesante estudio desde la perspectiva filosófica, jurídica y política puede verse en B. RUIZ LÓPEZ y E. J. RUIZ VIEYTEZ: *Las políticas de inmigración: la legitimación de la exclusión*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2001.

Desde luego, la inmigración no ha pasado desapercibida para la sociedad española. Ni mucho menos: la proyección de la misma ha despuntado situaciones tales como el drama que supone la constatación de la realidad de las denominadas «mafias negreras» (los *comerciantes de ilusiones*²) de la moderna esclavitud que introducen emigrantes clandestinamente en el país, o el sentimiento de rechazo que se ha generado en ciertos sectores de la población hacia el extranjero, cuando no a la radical agitación de ciertos grupos portadores de un mensaje cargado de tintes racistas y xenófobos que pretenden reconstruir nuevamente el país desde una convicción étnico-racial (una Europa y una España blanca) bajo el estigma de una supuesta pureza.

Sin embargo, lo cierto es que la realidad cotidiana de la España actual nos permite observar que su población goza de unas condiciones de vida relativamente dignas, no óptimas (siempre hay algo que mejorar en la búsqueda del denominado *bienestar social*), pero que en gran medida se aleja de situaciones de auténtica miseria de épocas pretéritas. Podría decirse, en definitiva, que estamos ante una situación de relativa justicia social, de un cierto nivel de bienestar social.

Ello ha traído consigo que en España, uno de los países europeos que más ha creado empleo en los últimos años, exista un mercado laboral significado por su carácter precario y/o socialmente indeseable (derivado de las cotas alcanzadas por ese relativo nivel de bienestar social) que es cubierto por una mano de obra inmigrante que llega huyendo de la pobreza. Y lo cierto es que nuestro país se tiñe (nos guste o no) de variedad desde hace ya algún tiempo: ya no asistimos únicamente a un paisaje constituido por españoles apegados a sus tierras y defensores de su acento, sino que comparten el espacio con otros grupos étnicos y/o culturales que han encontrado en nuestra tierra su supervivencia.

Esta imagen, habitual ya en el paisaje español, presenta sin embargo distintos tonos claros y oscuros que provocan no pocos problemas en el ámbito sociopolítico y jurídico. Y es desde tales perspectivas, justamente, desde donde pretendemos develar las inevitables consecuencias que trae consigo la realidad migratoria. Pero sin deformar tal realidad trataremos de desentrañar si *teoría y práctica* aparecen realmente acompañadas o si, por el contrario, existen ciertas *luces y sombras* que deben ser desentrañadas a la luz de la propia Constitución española y el ordenamiento jurídico vigente³.

Ahora bien, no nos engañemos: si bien es cierto que debemos prestar atención a los textos normativos vigentes de modo muy interesado, no es menos cierto que

2 Nos hacemos eco aquí de la expresión “comercio de las ilusiones”, acuñada por M. KHACHANI: “La emigración subsahariana: Marruecos como espacio de tránsito”, *Documentos CIDOB*, nº 10, 2006, pág. 40.

3 Hemos tenido ocasión de expresar ya algunas de estas ideas en otros trabajos recientes. Véase, AA. VV.: *Justicia, Migración y Derecho*, Dykinson, Madrid, 2004. También, P. CARBALLO ARMAS: “Inmigración y derechos fundamentales en la Unión Europea: una aproximación a los elementos jurídico-políticos de integración de los extranjeros en España” *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, nº 5, pág. 279 y ss.

nuestra intención debe pasar también por comprobar si la norma respeta, al menos, los principios esenciales de la dogmática jurídica construida alrededor de los derechos fundamentales, pues el empuje sorpresivo y vigorizante (no otra cosa se puede observar, de entrada, que una gran avalancha procedente de diversos focos culturales en tan corto espacio de tiempo) con que el fenómeno de la inmigración se está produciendo, obliga a precisar numerosos aspectos así como aquellas posibles contradicciones que se suceden en este ámbito.

A todo ello hay que añadir, finalmente, un aspecto complementario del primigenio orden en la inmigración y que pretende convertirse en uno de los objetivos específicos de las siguientes reflexiones. Nos referimos a la diversidad problemática que afecta a la integración de los extranjeros en el país receptor y sus posibles soluciones en un marco social y normativo, como no puede ser de otra manera, respetuoso con los derechos de los mismos.

II. MIGRACIONES Y GLOBALIZACIÓN

No parece que el actual sistema económico ni el rumbo de la economía estén dirigidos por los Estados o los gobiernos nacionales, carentes de capacidad de manobra ante el incesante movimiento económico globalizador (progresivo trasvase de fronteras de personas, información o capital). En efecto, puede afirmarse que la globalización constituye, desde una perspectiva técnico-económica⁴, la más avanzada, moderna y amplia forma que ha logrado alcanzar el mercado mundial⁵. Probablemente tiene mucho que ver en ello la tecnología de la información, tal como ha destacado SAMPEDRO⁶, pero lo cierto es que la impronta que trae consigo esta liberalización (producto del denominado *liberalismo económico*) únicamente parece que revierte en los grupos y entidades económicamente más potenciales; es decir, los más fuertes del mercado⁷.

En definitiva, resulta erróneo seguir pensando que los Estados tradicionales constituyen el agregado económico natural⁸. Por tanto, desde hace ya algún tiempo asistimos sin ninguna duda a una nueva y liberalizadora era: *la era de la economía global*, caracterizada, como se ha dicho, por una gran interdependencia mundial de los mercados, que diluyen a su paso las tradicionales fronteras de los Estados.

Pero, ¿cómo afecta este liberalismo económico a los movimientos migratorios transnacionales? He aquí, en este primer escollo, donde encontramos tal vez la mayor

4 Señala Fariñas Dulce (M. J. FARIÑAS DULCE: *Globalización, Ciudadanía y Derechos Humanos*, Dykinson, Madrid, 2000, pág. 5), que como punto de partida ha de tenerse en cuenta que el término «globalización» es ante todo de carácter pluridimensional y, por tanto, susceptible de diversas perspectivas de estudio.

5 J. L. SAMPEDRO: *El mercado y la globalización*, Ed. Destino, Barcelona, 2002, pág. 59.

6 Ibidem, pág. 62.

7 Ibidem.

8 Véase al respecto, R. CAMPIONE: "Globalización y migración: ¿retóricas contradictorias?", en AA. VV., *Justicia, Migración y Derecho...*, págs. 189-199.

contradicción de esta globalización contemporánea, pues si bien se eliminan las barreras a la libre circulación de bienes y capitales, éstas subsisten para contener la libre circulación del trabajo, poniendo al descubierto una vez más la contradicción existente entre liberalismo y autoritarismo⁹, como tentáculos propios del capitalismo actual.

La contribución de la globalización a la sociedad, pues, arrastra una influencia que se decanta claramente por la liberalización de los mercados financieros y monetarios pero que no resulta igual de reconfortante en los desplazamientos de los trabajadores. Más aún: la finalidad de los operadores del sistema, ante todo y sobre todo, pasa por rentabilizar al máximo sus beneficios, aún a costa de no lograr elevar el nivel de vida colectivo.

Bajo esta perspectiva, el resultado se nos antoja bien obvio: se camina en una dirección que provoca una incesante e insalvable desigualdad entre distintas sociedades en el planeta; o lo que es lo mismo, entre países ricos y países pobres, hemisferio norte-hemisferio sur, o minoría globalizadora y mayoría globalizada¹⁰.

La situación, como bien se comprende, no presenta una fácil solución. De hecho, incluso las tesis más solidarias sobre las ayudas de los países ricos a los países pobres presentan serias complicaciones. Así, algunos estudiosos opinan que si el ciudadano occidental redujera su consumo al mínimo vital (obviamente todo lo superfluo, que es mucho), tal medida podría desencadenar una crisis económica en occidente que a su vez limitaría las posibilidades de ayuda¹¹. Ante tal situación se ha apostado por que los ciudadanos del primer mundo no reduzcan su nivel de subsistencia y que, en cambio, aporten al menos el cuarenta por ciento (40%) de sus ingresos, lo que a nuestro juicio no deja de ser un enfoque ingenuo, una teoría más cercana a la utopía que a la realidad. Pero en el mejor de los escenarios posibles, incluso, tendríamos un peligro en ciernes: si los países pobres se acostumbran a recibir ayuda gratuita muy probablemente no se estimularía, con tal acomodo (a las diversas experiencias nos podemos remitir), que resolvieran por sí mismo sus problemas¹².

Un último dato conviene aquí ser expuesto: la superpoblación mundial. En efecto, hace tiempo que se ha advertido que la superpoblación constituye también uno de los problemas que enquistan el panorama mundial contemporáneo. En tal sentido, el flujo de ayuda a los países pobres mejoraría entre otras cosas las expectativas de vida de sus habitantes, produciendo en cadena un incremento de la natalidad con lo que el problema, es claro, no se resolvería.

Conviene advertir que, como sucede en muchas otras ocasiones, no podemos saber con total certeza cuándo comenzó a hacerse patente la «era global», pues acaso los elementos que sustancialmente la configuran no hayan sido siempre fácilmente

9 Ibidem, pág. 198.

10 J. L. SAMPEDRO, *op. cit.*, pág. 71.

11 Véase L. GARCÍA SAN MIGUEL: "Multiculturalismo, tercer mundo e inmigración", en AA. VV., *Justicia, Migración y Derecho...*, págs. 81-82.

12 Ibidem.

rastreables. Pero sí existe, al menos, un fenómeno que, junto al movimiento contestatario antiglobalizador, alcanza una cifra lo bastante elevada y significativa en los países más desarrollados para que sea razonable analizar con toda amplitud todas sus connotaciones: nos referimos a la inmigración.

Hay que convenir, no obstante, que la realidad de la emigración en Europa no es nada nueva, como puede advertirse fácilmente de una simple observación de los flujos migratorios producidos de forma masiva a mediados del siglo XX. De hecho, la gran diáspora migratoria llegó a Europa apenas finalizada la Segunda Guerra Mundial, aunque lo cierto es que bajo unas circunstancias y un contexto sensiblemente diferente al actual. En efecto, puede decirse que aquellos primeros flujos migratorios obedecían en tal sentido a la necesidad de muchos Estados (fundamentalmente los países centroeuropeos) de dotarse de una mano de obra eminentemente de bajo coste salarial, pero también en gran medida porque el perfil del emigrante era resueltamente dócil, flexible y esencialmente temporal¹³. Esta necesidad de mano de obra, alentada por la emergente economía de los Estados europeos receptores, produjo desde un primer momento intensos movimientos migratorios desde el sur de Europa y otros países del denominado «tercer mundo» (muchos de ellos pertenecientes al pasado colonial de Gran Bretaña y Francia) que soñaban con un futuro mejor. Es dudoso pensar que los emigrantes tuvieran la percepción inicial de asentarse definitivamente en los países de «acogida» o «receptores», mucho menos aún en países como Alemania o Suiza, donde se concebía al emigrante como un «invitado» o «huésped» de componente eminentemente temporal (*Gastarbeiter*) y, por supuesto, no se concebía la integración de éste en la sociedad. Quedaba excluida tal posibilidad, por tanto, de todo debate en aquellos Estados¹⁴.

Pese a todo, las primeras oleadas migratorias producidas a partir de los años cincuenta en Europa se saldaron con una cifra aproximada de veinte millones de emigrantes que no regresaron a sus países de origen y se instalaron de manera estable¹⁵.

Si bien hemos dicho que en los primeros decenios el destino preferente de los emigrantes pasaba básicamente por el retorno –y por ello, el perfil habitual lo constituía mayoritariamente el prototipo de «hombre, joven, soltero, que deja a su familia en el lugar de origen»¹⁶–, tal situación se irá fragmentando poco a poco hasta su ruptura total y, con ello, la perspectiva de la emigración así como la del propio emigrante sufrirá un vuelco radical: ya no asistimos al originario prototipo de «emigrante temporal» que revierte sus ganancias en su país de origen, fundamentalmente con el objetivo de elevar el nivel de vida familiar y, cuando es posible, iniciar actividades económicas que permitan incrementar la producción de bienes y servicios, redundando a su vez en la mejora de la colectividad local de origen. Por el contrario, el emigrante poco a poco abandonará su carácter eventual y pasará a convertirse

13 AA. VV.: *Los retos de la inmigración*, Talasa, Madrid, 1994, págs. 25-26.

14 Ibidem.

15 Ibidem, pág. 25.

16 Ibidem, pág. 27.

en un *residente estable*, dando cabida a una panoplia de nuevas situaciones que han supuesto para las sociedades receptoras una incesante fuente de desafíos: razonablemente se produce el reagrupamiento familiar en torno al emigrante, suponiendo ello un coste adicional para el país receptor, lo que trae aparejado multiplicar, entre otras cosas, las prestaciones en escolarización, servicios médicos y asistencia social. Incluso, por paradójico que parezca, entre otras muchas consecuencias desencadenantes del fenómeno migratorio, el país de acogida debe también afrontar ahora el coste de los subsidios de desempleo del emigrante. Y es así, en efecto, que la realidad nos ofrece una imagen bien distinta a la de antaño: el emigrante, otrora considerado básicamente como un trabajador, puede estar ahora engrosando las filas del paro¹⁷.

Ahora bien, junto a esta breve *radiografía* de pasado reciente y actualidad que en cierta medida permite rastrear el cambio de la emigración, hay que subrayar aquí otro dato de especial relevancia que fácilmente se puede intuir como un elemento de enorme trascendencia que concurre en la situación actual.

En efecto, allí donde se está produciendo la llegada masiva de emigrantes se comprueba que la adaptación y la convivencia de algunos grupos de éstos con la población receptora es ciertamente conflictiva, pues proceden de lugares más lejanos y desconocidos y, en líneas generales, puede afirmarse que sin una gran afinidad con la «cultura europea»¹⁸. Armados de esta suerte, los emigrantes llegan en oleadas sucesivas huyendo de sus propias miserias –en gran parte atenazados por la economía global– jaleados por el sueño de un mundo mejor que desean hacer realidad.

Con todo, esta falta de afinidad, significada bajo el «derecho a la diferencia», no ha hecho otra cosa que deslizarse por una vertiente poco afortunada que de no frenarse sólo conducirá al callejón sin salida de la segregación y la *guettización*¹⁹.

La actitud no es, sin embargo, enteramente igual hacia las diversas culturas de inmigrantes²⁰. En esto, conviene advertir que la actitud hacia la emigración latinoamericana no resulta precisamente positiva. Y ello pese a que, en líneas generales, comparten rasgos culturales semejantes. Es verdad que la relación fenotípica de los emigrantes provenientes de Latinoamérica puede ser muy diversa: contando desde los propios descendientes «indoamericanos» o «amerindios» hasta los descendientes de europeos, pasando por los afroamericanos. Sin embargo, lo cierto es que sus rasgos culturales son similares a los de España: respectivamente, la lengua castellana, la

17 Ibidem, págs. 27-28.

18 A. IZQUIERDO: *La inmigración inesperada*, Ed. Trotta, Madrid, 1996, pág. 264.

19 D. JULIANO: "Migraciones extracomunitarias y sistema educativo: el caso latinoamericano", en AA. VV.: *Inmigración en las fronteras de la Unión Europea*, Encuentro ediciones, Madrid, 1997, pág. 151.

20 A nuestro juicio, la actitud hacia el emigrante árabe es tal vez la de mayor rechazo. Desde luego, el *moro* –como peyorativamente se le señala– no ha gozado tradicionalmente de ninguna simpatía en España: de un lado, acaso por las diversas refriegas históricas; de otro lado, también, porque aun estando tan cerca, apenas cruzando al otro lado del *estrecho*, sin embargo, constituye una sociedad política, social y culturalmente bien diferenciada de la española.

religión es predominantemente la católica, existe un planteamiento de escolarización comparable, un núcleo familiar semejante o, en fin, una parecida trayectoria urbana y laboral²¹.

Pese a todo ello, la actitud puede ser en ocasiones ciertamente hostil. El *sudaca*, como con harta frecuencia se le denomina despectivamente, paradójicamente encuentra dificultades (complicada asimilación, al tiempo que intenta perpetuar los valores culturales propios) para su integración en la que ellos consideran la «madre patria».

La relación entre emigrantes y nacionales, como puede advertirse fácilmente, se caracteriza por una mezcla contradictoria de recelo, cuando no de rechazo, y una actitud conscientemente deferente al recibir una mano de obra barata que desempeña aquellos trabajos y funciones que casi ningún ciudadano nacional desea.

De otra parte, hay que notar que Latinoamérica presenta grandes déficits estructurales con significativas dificultades para su resolución: enormes desigualdades en la distribución de la renta y la riqueza con una consecuente bolsa gigantesca de pobreza y marginalidad, o modelos económicos cuyos posibles efectos positivos no se dejan sentir en la ciudadanía, proporcionan probablemente el *caldo de cultivo* necesario para provocar la salida de sus ciudadanos en busca de nuevas expectativas. Paradójicamente, el *caso latinoamericano* no deja de resultar llamativo en tanto en cuanto que ha sufrido un giro radical y se han invertido las tendencias migratorias, pasando de ser una zona histórica de inmigración para convertirse en una región con movimientos migratorios que circulan por los distintos países sudamericanos, o se trasladan hacia Estados Unidos, Europa o incluso a Japón.

Al afrontar el análisis de esta zona geográfica, cuyos ingredientes naturalmente pueden ser bien diferentes entre los distintos Estados, llama poderosamente la atención la explosiva migración a España que se ha producido en los últimos tiempos desde Ecuador y Colombia, principalmente. Junto a las persistentes dificultades socio-laborales y económicas que enquistan a Ecuador, hay que sumar –en el caso colombiano–, el cíclico recrudecimiento del conflicto armado y la situación de violencia que desgarró aquella sociedad, lo que se ha traducido inevitablemente en masivos desplazamientos de la población²².

Más allá de los casos señalados, la suerte de aglutinación migratoria latinoamericana que se ha producido en los últimos años en España abarca un abanico de especial heterogeneidad que va desde la región caribeña (República Dominicana y Cuba) hasta Sudamérica (Argentina y Perú).

21 D. JULIANO, *op. cit.*, pág. 156.

22 Véase al respecto, el *Informe sobre las migraciones en el mundo en 2000*, Organización Internacional para las Migraciones, Publicaciones de las Naciones Unidas, 2001, pág. 246.

III. FACTORES DE LOS FLUJOS MIGRATORIOS Y SOCIEDAD MULTICULTURAL (UNA PERSPECTIVA SOCIOLÓGICA)

Comprender y contextualizar a grandes rasgos el fenómeno migratorio desde una perspectiva sociológica no es fácil, desde luego. Ni mucho menos. La cuestión, desde el planteamiento que aquí pretendemos puede resultar simple y claro por boca de la propia población inmigrante: “quiero encontrar un trabajo...”, “deseo estudiar aquí...”, “anhelo un futuro mejor...”, “mi voluntad es vivir aquí, en paz...”.

Si bien a primera vista esta observación genérica puede parecer demasiado simplista, por otro lado no es menos cierto que la misma nos conduce a subrayar dos cuestiones muy particulares que precisan de un especial interés aquí: las causas motivadoras de los flujos migratorios hacia España, así como la problemática derivada de una sociedad cada vez más pluralista que necesita de un proceso integrador de los distintos grupos y culturas.

A) Factores de los flujos migratorios

Es nuestro objeto, en primer lugar, precisar aquí las causas genéricas que motivan los actuales flujos migratorios hacia España. Algunas ideas ya se dejaron entrever al principio: superpoblación, condiciones de miseria que reportan pocas o ninguna expectativa de futuro, así como una situación en España de razonable bienestar social. Si a ello añadimos el envejecimiento que desde hace ya algún tiempo acusa la población española, es evidente que resulta cuando menos entendible la razón de ser primigenia de los flujos migratorios. Pero hay más razones, como enseguida veremos.

En efecto, junto a la constatación que en líneas generales hemos anticipado aquí, conviene exponer ahora toda una conjunción de factores que constituyen lo que KHACHANI ha dado en llamar como “factores de llamada”²³.

Ha de advertirse inmediatamente, sin embargo, que cuando el referido autor habla de los “factores de llamada” se refiere concretamente a la migración subsahariana clandestina, pero creemos también, como tendremos ocasión de demostrar, que en términos generales, tales factores explican el fenómeno de la migración latinoamericana que llega a España en general, y a Canarias, muy en particular²⁴. En fin, con base en tales factores articularemos, pues, una serie de ideas.

Tres tipos de factores (siguiendo las tesis de KHACHANI) van a ser sumariamente abordados aquí, y que ayudan a explicar el origen o causa primera del fenómeno

23 M. KHACHANI, *op. cit.*, pág. 31.

24 Al respecto, resultan muy interesantes los datos ofrecidos por los estudios de S. IGLESIAS MACHADO y M. BECERRA DOMÍNGUEZ: *La inmigración: el reto del siglo XXI*, Dykinson, Madrid, 2007, y el *Informe sobre población e inmigración en Canarias* realizado por un Comité de Expertos sobre Población e Inmigración en Canarias (constituido por Decretos 195 y 196/2002), editado por el Gobierno de Canarias (2003).

migratorio: a) los factores generadores; b) los factores incitadores en los países de origen; y c) los factores de atracción en los países de acogida²⁵.

a) *Factores generadores de la emigración*

Este factor –en términos generales, generador de la emigración– puede ser desgranado, a su vez, en una serie de condicionantes que pasaremos a plantear someramente:

1. Debilidad de las economías de los países de origen, estancados en una crisis crónica y con graves problemas de acceso a los mercados de los países industrializados (quienes concentran los flujos comerciales) debido al fuerte proteccionismo agrícola de estos últimos. Todo ello deriva, en consecuencia directa, en una vulnerabilidad económica que se refleja negativamente en la inversión, el empleo y, finalmente, la pobreza²⁶.
2. Ha de notarse, en segundo lugar, que la fuerte presión demográfica constituye también un factor de emigración, debido al fuerte deterioro de sistema educativo y del mercado laboral (con salarios, por lo general, bajos)²⁷.
3. Por último, las situaciones deficitarias que ofrecen los sistemas políticos de estos países, junto a una precaria situación sanitaria y el constante deterioro medioambiental (fundamentalmente, la desertización y la deforestación), incitan también a la emigración²⁸.

b) *Factores incitadores de la emigración en los países de origen*

Una segunda idea que ayuda a explicar las causas de la emigración proviene de ciertos factores que incentivan la misma²⁹. Esta idea, casi obvia, descansa fundamentalmente en la identificación de algunos elementos que presiden la motivación/incitación a la emigración: la imagen exitosa que proyecta el inmigrante cuando regresa al país, la influencia generada por los medios audiovisuales (que proyectan un moderno *El Dorado*), y también, aunque relativamente, la proximidad geográfica³⁰.

c) *Factores de atracción de los países de acogida*

La tercera idea que aquí recogemos se apoya fundamentalmente en la estructura del mercado laboral. Como se puede imaginar, en la medida en que existe

25 M. KHACHANI, *op. cit.*, pág. 31.

26 *Ibidem*, págs. 32 a 36.

27 *Ibidem*, pág. 36.

28 *Ibidem*, pág. 37.

29 *Ibidem*, págs. 38-39.

30 No obstante, es obvio que este aspecto no influye en el rumbo migratorio latinoamericano a España en general, y a Canarias en particular.

una bolsa laboral conformada por empleos precarios y/o socialmente indeseables por la sociedad de origen, la demanda de este sector del mercado pasa a nutrirse con la mano de obra extranjera. La cuestión puede ser más complicada aún, pues no cabe duda que parte de esa bolsa laboral pertenece a la economía sumergida, que obtiene así grandes beneficios a costa de una mano de obra clandestina, y por ello, dócil y barata³¹.

B) Flujos migratorios y sociedad multicultural

Hasta ahora han sido ensayados algunos rasgos básicos de las causas que explican los flujos migratorios, su razón de ser.

Precisados estos aspectos básicos, cabe analizar ahora otra cuestión esencial que se subordina al fenómeno migratorio. Nos referimos, como se anticipó, a la integración de las diversas culturas o grupos que se asientan en el país receptor o de acogida.

En efecto, la articulación de relaciones entre la población inmigrante y la población receptora resulta inevitable, por la misma normalidad que debe presidir la conjugación de todo tipo de relaciones en una sociedad democrática y no discriminatoria. Ello genera, en aparente paradoja, una «dualidad» en la sociedad española donde convergen la integración en Europa junto a la defensa de su propia *diferencialidad* autonómica³², la defensa del arraigo y la apertura, la propia identidad y la integración; en definitiva, donde se intenta hacer compatible tradición y dinamismo.

La aplicación en la realidad, sin embargo, plantea problemas particulares, derivados principalmente de la confrontación entre la perspectiva que se tenga: «aldea» o «globalidad»³³.

Sin embargo, hay que advertir inmediatamente que las distintas filosofías de «asimilación» o «integración» de los emigrantes no son indiscutidas, pues están estrechamente vinculadas a la propia cultura sociopolítica del Estado receptor: éste focaliza las distintas soluciones posibles conforme a su propia disposición idiosincrática y a la mayor o menor variedad cultural (y sus diferencias respecto del país receptor) de las bolsas de emigrantes que se instalan en su territorio³⁴.

31 Ibidem, págs. 39-40.

32 Al respecto, véase J. F. LÓPEZ AGUILAR: *Estado autonómico y hechos diferenciales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1998.

33 Véase al respecto, G. SARTORI: *Homo videns. La sociedad teledirigida*, Taurus, 4ª ed., 2002, págs. 121-125.

34 En ese contexto, la actitud de algunos países con una larga experiencia en el fenómeno inmigratorio ha sido bien distinta. Así, en Gran Bretaña su sociedad nacional –más o menos homogénea– ha coexistido tradicionalmente con otras culturas bien diferentes, imaginando de este modo ser una sociedad plural. La reacción en Francia, por el contrario, es diametralmente opuesta, pues está precisamente empeñada en integrar a los extranjeros a través del sistema escolar, pensando que con ello logra construir una sociedad universalista.

Obviamente, el proceso de integración no puede pretender otra cosa que defender, en definitiva, la diferencia dentro del esquema de la universalidad de los Derechos Humanos sobre la base de la dignidad humana, pues ni la condición de persona ni mucho menos la dignidad humana se pueden perder en el cauce de la diáspora migratoria.

De distinta manera, la política norteamericana (entiéndase claramente, la de Estados Unidos) pretende a toda costa asimilar a los emigrantes en algunas generaciones o, al menos, que se reconozcan como «americanos con guión» (italo-americanos, afro-americanos, etc.). Por último, la tendencia en Alemania ha sido la de reafirmar y acaso diferenciar a sus nacionales del resto.

El ejemplo norteamericano, con ser muy particular, presenta una estrategia frecuentemente observada desde Europa con mucha atención. Sin embargo, más allá del sistema de derechos individuales consagrados a través de las correspondientes *enmiendas* a su vieja Constitución de 1787, el fenómeno migratorio se ha sostenido en base a la asimilación de todos aquellos que han ido llegando a aquel país y han terminado por configurar lo que ellos denominan la «nación americana».

En efecto, Estados Unidos constituye una realidad social de una gran variedad cultural de origen. Podríamos decir que se nos aparece como un «cuadro de multitud de colores, donde conviven y se mezclan el blanco, el negro, el rojo, el amarillo o el marrón». La asimilación se produce casi como un fenómeno espontáneo, tal vez con una mayor proyección o tendencia social y en menor medida de ámbito estrictamente jurídico, pero que en su recorrido presenta sin embargo una cierta progresión hasta lograr el máximo grado de fusión posible.

Esta visión permite, pues, destacar en lo fundamental tres momentos puntuales: a) un primer momento en el que se produce una sofisticada *aculturación* donde los grupos minoritarios asumen los patrones culturales de los grupos mayoritarios (lenguaje, modo de vestir, etc.); b) el segundo período está afectado por la *asimilación estructural*; esto es, la existencia de una mayor intensidad en las relaciones inmigrantes-población receptora y que, en consecuencia, hace disminuir notablemente los comportamientos sociales discriminatorios; c) para completar esta perspectiva, en tercer lugar, se llega a la formación de una identidad común, aunque las raíces histórico-sociales de los diversos grupos sean bien diferentes.

Ni que decir tiene, no obstante, que *el modelo americano* presenta numerosas fisuras. En efecto, este arquetipo, apoyado en una *estructura asimilacionista*, por paradójico que parezca, encuentra ciertos focos de resistencia que impide a ciertos grupos étnicos (negros, asiáticos y latinos principalmente) un efectivo acomodo social. Probablemente, la asimilación de las primeras oleadas de europeos fuera el modelo típico, pero éste no parece que pueda aplicarse de igual modo a otros grupos étnicos. Todo ello permite explicar, en este sentido, que en lo general, asiáticos, negros y latinos sigan conscientemente las pautas de sus grupos, diferentes de los blancos.

De diferente manera, la perspectiva «integradora» de un país como Francia es en modo alguno comparable con la «asimilación» predicada por Estados Unidos. La integración, por el contrario, no es un proceso de adaptación de los extranjeros en el país receptor, sino un proceso consciente del Estado receptor dirigido a igualar, por lo que se refiere a sus derechos, a extranjeros con nacionales. En rigor, pues, el propósito de la integración consiste en establecer formalmente normas iguales para todos. En realidad, el fundamento de esta perspectiva también presenta graves y grandes inconvenientes, y cuya situación ha sido aprovechada por algunos grupos políticos extremistas (en defensa de la identidad nacional francesa o del bienestar social alcanzado).

También la objeción resulta contundente desde el lado de las diversas culturas de inmigrantes que, más allá de toda teoría universalista, pretenden seguir conservando su cultura; en definitiva, defienden su derecho a ser diferentes.

La actitud en un país tan peculiar como Gran Bretaña, sin embargo, es bien diferente a los anteriores. En efecto, en aquellas latitudes no parece haber lugar a otra cosa que no sea permitir a las minorías étnicas para que mantengan y desarrollen con normalidad su propia cultura y su credo religioso. La actitud, pues, consiste en que las diversas culturas, bajo una atmósfera de «tolerancia» y «multiculturalismo», puedan voluntariamente dar continuidad a su propia cultura en el país receptor. En esta

La integración, pues, exige un esfuerzo que tiene como ejes esenciales: *primero*, la necesidad de conocer la diversidad cultural existente (información intercultural); y *segundo*, la necesidad de respetar la identidad cultural de los inmigrantes y de los ciudadanos del país receptor. Es, en conjunto, lo que algunos estudiosos han dado en llamar *adaptación mutua*³⁵. Pues, en todo caso, es claro que la relación no tendrá éxito si una de las partes decide imponer sus valores o su forma de vida, o mediante un proceso de uniformización intolerante con las minorías o, incluso, a través de un proceso de integración marcado por la vía de la indiferencia³⁶.

Sin embargo, lo cierto es que las políticas de inmigración, por lo general, no escapan de una perspectiva que es la propia de la del país receptor y que tienden, por principio, a favorecer los intereses de sus nacionales en detrimento de las expectativas de los inmigrantes. Esta es la realidad: los países receptores, al igual que sus nacionales, no desean ver menoscabada su *seguridad*, su nivel de vida, así como los fundamentos básicos de la civilización a la que pertenecen³⁷.

Respecto de esta última cuestión, en efecto, habitualmente suele percibirse la masiva llegada de inmigrantes como un peligro debido a que puede dañar o disolver las señas de identidad de la población receptora y porque las costumbres de los inmigrantes resultan incompatibles con los presupuestos culturales de la referida sociedad de acogida.

De estos aspectos cabe, no obstante, abarcar aun dos cuestiones que han sido observadas por MIRAUT MARTÍN³⁸:

“a) La primera cuestión apunta a un planteamiento cerrado de la idea de identidad cultural. Está claro que todos nos sentimos cómodos en un determinado modo de ser, característico del lugar en el que nos hemos formado y con el que nos sentimos especialmente identificados. El respeto a nuestras señas de

situación, la capacidad del Estado se limita a establecer un marco mínimo de derechos y obligaciones para los extranjeros, dejando de la mano de sus prestigiosos Tribunales de Justicia la solución de las controversias existentes cuando se escenifican choques culturales con el país receptor que, en definitiva, afectan a los derechos fundamentales.

La perspectiva de Alemania, muy diferente a todas las anteriores hasta hace bien poco, ha girado durante mucho tiempo en torno a la «segregación», pues los inmigrantes llegados a aquel país eran considerados bajo la única perspectiva del «trabajador invitado o huésped» (*Gastarbeiter*) que una vez concluida su función retornaba a su país de origen. En este contexto, pues, el Estado no tenía como objeto la integración del extranjero sino tan solo garantizar la relativa prosperidad del mismo a través de mejoras en la normativa jurídico-laboral.

Razonablemente, la perspectiva alemana de segregación ha dado paso a otras políticas de apertura que la realidad migratoria ha impuesto en la última década, lo que no deja de resultar lógico en el contexto actual de la política migratoria que pretende la Unión Europea (Véase V. PÉREZ-DÍAZ: *España ante la inmigración*, Ed. Fundación La Caixa, Barcelona, 2001, págs. 23 a 41).

35 Véase M. JORKI AZOFRA: “Defensa de la universalidad de los Derechos Humanos y protección de las diferencias”, en AA. VV., *Justicia, Migración y Derecho...*, pág. 293.

36 *Ibidem*, pág. 294.

37 L. MIRAUT MARTÍN: “Los objetivos de las políticas de inmigración”, en AA. VV., *Justicia, Migración y Derecho...*, pág. 334.

38 *Ibidem*, págs. 344-346.

identidad es un acto de reconocimiento al entorno cultural en el que hemos ido realizando nuestra personalidad. (...) Por eso tendemos a conservar nuestras tradiciones, a arraigar nuestro modo de ser en el de nuestros antepasados y a procurar transmitirlo a las nuevas generaciones formando grupos culturalmente homogéneos.

(...) Evidentemente, los movimientos migratorios ayudan también a este diluirse de las identidades colectivas. El poner a culturas diferentes en contacto las hace permeables a la influencia mutua. La identidad más o menos homogénea que existía en un territorio determinado se transforma progresivamente acogiendo elementos diferentes. Cuanto mayor es la presencia de la población foránea sobre el territorio más se acentúa el proceso. (...) Pretender detener el proceso de las identidades colectivas es como pretender detener el paso del tiempo, un esfuerzo inútil.

- b) (...) Es lógico que los inmigrantes quieran conservar sus usos culturales porque han sido educados en ellos, definen en gran parte su modo de ser característico.

(...) Pero tampoco parece lógico apoyar este tipo de argumentos cuando la sociedad de acogida tiene todos los medios para oponerse y condenar actuaciones que chocan con la moral social y con las bases culturales de nuestra civilización. (...) El problema quedaría reducido en todo caso al aspecto intergeneracional de la formación moral y cultural, requiriendo las estrategias educativas correspondientes”³⁹.

En definitiva, los argumentos expuestos permiten constatar que el dilema de la integración, con ser importante, no resulta nada sencillo: mientras algunos sectores de la población se pronuncian a favor de la «localidad» (nuestro lugar), otros se parapetan en la defensa de la «globalidad» (todos somos ciudadanos de un mismo orbe, el mundo).

39 Si bien la inmigración latinoamericana en España no ofrece dificultades en el ámbito religioso, la cuestión resulta radicalmente distinta con los inmigrantes que profesan el Islam. Como ha puesto de relieve Mikunda Franco: “Así, en Alemania los amplios colectivos existentes de ciudadanos turcos, mayoritariamente musulmanes, –varios millones–, hace tiempo que han hecho reflexionar en estas materias; en Francia igualmente, el colectivo de musulmanes, *segunda religión practicada después del catolicismo romano*, también obliga especialmente en materias conflictivas de nacionalidad, matrimonios, libertad religiosa etc. a ser tenidos en cuenta. En Italia los problemas empiezan a surgir asimismo con el flujo migratorio. En España se va tomando paulatinamente conciencia a través del colectivo de emigrantes musulmanes disperso a lo largo de toda la geografía, de los propios estatutos de autonomía de Ceuta y Melilla, y de las materias relativas a inversiones de potentes bancos de Oriente Medio” (E. MIKUNDA FRANCO: *Derechos Humanos y Mundo Islámico*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 2003, pág. 88).

IV. EL MARCO JURÍDICO DE LOS EXTRANJEROS EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

Pero el fenómeno de la inmigración necesita también de respuestas concretas. En esto, puede decirse que de forma más o menos homogénea la política migratoria española pretende incardinarse en la misma línea marcada por la actual política de la Unión Europea al circular en una triple dirección que pasa en concreto por: a) un fortalecimiento del control de los flujos migratorios, b) una mayor integración de los inmigrantes en la sociedad receptora, y c) una mayor cooperación dirigida a desarrollar los países de origen de la inmigración⁴⁰.

Parece claro, pues, que la integración no puede desligarse de cualquier perspectiva que se quiera tener de la migración. Pero, de cualquier modo, ésta posee muchos ingredientes que, más allá de la problemática social y política que puede provocar y provoca, adquiere una carta de naturaleza jurídica con una doble problemática que es preciso destacar aquí: a) de un lado, la conflictividad derivada de *chocques culturales* entre comunidades bien diferenciadas; b) de otro lado, y acaso no menos importante, la falta de pleno reconocimiento de derechos fundamentales⁴¹.

Ambas situaciones, en definitiva, afectan *grosso modo* a la raíz principal de la integración de los extranjeros en el Estado receptor.

No obstante, lo cierto es que el panorama actual permite constatar que muchas de las sociedades occidentales –en gran medida, también España–, presentan gran variedad de lenguas, culturas, razas y religiones. De ahí que ante el problema percibido, no se pretenda otra cosa que interactuar en una sociedad multicultural y sin embargo abierta y cohesionada⁴².

La cuestión también alcanza una importancia de primer orden en el terreno de los derechos fundamentales. Sin embargo, hay que llamar la atención al respecto que el debate sobre la titularidad de los derechos fundamentales ha planteado y plantea no pocos conflictos en la doctrina jurídica en general, y en la doctrina constitucionalista muy en particular. Con todo, la referida problemática puede reconducirse correlativamente en una doble concreción a partir del Estado constitucional⁴³:

- a) En primer lugar, el Estado encuentra su razón de ser en la voluntad de un conjunto de ciudadanos (que serán, en definitiva, el *poder constituyente*), convirtiéndoles a través de un pacto (*contrato social*) en *ciudadanos* de ese Estado.
- b) De ahí, en segundo término, que la sujeción al Estado como ciudadano suponga para el mismo ser receptor de derechos, pero sólo al mismo.

40 J. I. RUIZ DE OLABUÉNAGA: *Inmigrantes*, Acento editorial, 2000, pág. 55.

41 M. GASCÓN ABELLÁN: "La responsabilidad de los jueces ante la integración", en AA. VV.: *Inmigración y Derecho*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2002, págs. 147-148.

42 *Ibidem*, pág. 146.

43 Véase J. PÉREZ ROYO: *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, 3ª edición, Madrid, 1996, págs. 262-263.

Ambas precisiones, en efecto, son decisivas para poder deslindar entre los Derechos del Hombre y los Derechos del Ciudadano a que se viene haciendo referencia.

A partir de esa perspectiva, la Constitución española de 1978 ha venido a notar que «los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley» (art. 13.1). La fundamentación que impone la *Carta Magna* española como punto de partida, desarrollada por la *Ley de Extranjería*⁴⁴ (dentro del margen de maniobra que posee el propio legislador) permite, bajo esta perspectiva, vislumbrar tres supuestos típicos:

Derechos de naturaleza exclusiva –aunque con algunas excepciones– para los «nacionales».

Una situación bien distinta, derivada del reconocimiento de derechos esenciales para «todos los individuos», con independencia, por tanto, de si se es nacional o extranjero (derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la tutela judicial efectiva, etc.).

Por último, derechos reconocidos a los extranjeros conforme al contenido que la ley y los tratados establezcan.

A) Algunas consideraciones sobre el derecho de los extranjeros a ejercer el voto

Como ya se anticipó, las circunstancias han cambiado radicalmente y España ha dejado de ser un país tradicional de emigrantes. Es más, desde principios de esta primera década del milenio el número de extranjeros en España supera al de españoles que residen en el exterior⁴⁵, y la tendencia se mantiene.

Según datos oficiales⁴⁶, a 30 de junio de 2006 había en España 2.804.303 extranjeros con tarjeta o autorización de residencia, lo que supone el seis por ciento (6%) de la población total en España. Por su parte, los datos del *padrón municipal* de habitantes de 1 de enero de 2005 reflejaban como empadronados en esa fecha 3.730.610 extranjeros, es decir el ocho y medio por ciento (8,5%) de los aproximadamente 44 millones de personas que vivían en España. De ellos, más de la mitad son extranjeros no comunitarios; es decir, nacionales de países no pertenecientes a la Unión Europea.

44 La legislación específica española se centra fundamentalmente en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros; y la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, de reforma de la Ley Orgánica 8/2000. También, por el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba su Reglamento de ejecución.

45 *Plan Estratégico de Ciudadanía e Integración 2007-2010*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, pág. 39.

46 *Ibidem*, pág. 14.

Esta distinción entre extranjeros comunitarios y extracomunitarios es importante ya que los primeros sí cuentan con derecho de voto en las elecciones locales en virtud del Tratado de la Unión Europea (Tratado de Maastricht), mientras que para la otra categoría habrá que estar a lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, dispongan otros tratados y las leyes (art. 13.2 CE).

En todo ello subyace, como se puede imaginar, un derecho fundamental de primer orden que conviene ahora precisar. En efecto, es obvio que los derechos de participación política no se reducen al derecho a ejercer el voto, pero sí es cierto que tienen en éste probablemente su máxima y más cualificada expresión. Es su conquista, además, y en última instancia, constituye una barrera que separa a los nacionales de los que no lo son (extranjeros) en el disfrute y ejercicio de los derechos fundamentales.

Con todo, hemos de efectuar también algunas otras precisiones. Así, en efecto, la Constitución española ordena a los poderes públicos “facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social” (art. 9.1 CE), lo que conlleva, de entrada, la necesidad de conceptuar la idea de qué constituye acaso la ciudadanía. En cuanto al derecho de sufragio, conviene tener en cuenta que la norma suprema establece como sujetos del mismo a “los ciudadanos” (art. 23 CE), sin que establezca reserva alguna a favor de los extranjeros. Para salvar estas dificultades, la denominada *Ley de Extranjería* entiende que es extranjero a toda aquella persona que no ostenta la nacionalidad española (art. 1.1). Sin embargo, pueden establecerse distintas situaciones entre los no nacionales, pues aunque el propio texto constitucional (art. 13.2 CE), después de reservar en exclusiva a los españoles los derechos del artículo 23 (el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, y el derecho a acceder a funciones y cargos públicos) matiza y permite un régimen diferente para las elecciones locales, tanto en los que se refiere al sufragio activo como al pasivo⁴⁷.

Esta diferenciación entre nacionales y extranjeros y, dentro de tal distinción, entre los que tienen derecho a voto en las elecciones locales y los que no lo tienen, admite aún alguna otra apreciación que no se puede desdeñar: nos referimos a la problemática que desde una perspectiva jurídica *stricto sensu* (desde la óptica concreta de los derechos fundamentales) genera la existencia de extranjeros en situación irregular en el país.

47 La única ocasión en la que hasta la fecha se ha reformado la Constitución española de 1978 lo fue para introducir dos palabras –“y pasivo”– en el artículo 13.2, y ello tras la firma de España del Tratado de Unión Europea (Tratado de Maastricht), por el cual se reconocía a los comunitarios no nacionales el derecho a presentarse como candidatos (derecho de sufragio pasivo) en las elecciones locales. Ante la posibilidad de contradicción entre el texto constitucional y el del citado Tratado, se requirió al Tribunal Constitucional, facultado por el artículo 95 de la CE, para que declarase la existencia o no de tal contradicción. Mediante su Declaración 1/1991 el alto Tribunal consideró que sí existía contradicción por lo que la Constitución hubo de reformarse para acomodar su texto al del Tratado de la UE.

B) Los derechos de los inmigrantes en el ámbito laboral (la incidencia del marco normativo en la específica problemática del inmigrante irregular)

Permítase decir con cierta seguridad, como algo que no es de recibo, que la actual perspectiva del inmigrante es ante todo la que tiende a delimitarlo como «trabajador». Cabe pensar que el ordenamiento jurídico vigente se preocupa de más cosas, pero presta una especial atención –qué duda cabe– al ámbito laboral. Ello implica, pues, que analicemos ahora algunas cuestiones relativas a los derechos laborales de los extranjeros, más concretamente, los derechos de los trabajadores extranjeros irregulares.

Hemos visto ya que la Constitución española proclama que “los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley” (art. 13.1 CE)⁴⁸.

48 La doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional, interpretando los artículos 13 y 14 de la CE, desde épocas tempranas, vino a distinguir dos tipos de derechos titularizados por los extranjeros, según que su configuración legal pueda introducir o no diferencias respecto de los españoles. A este respecto, afirma el máximo intérprete de la norma fundamental (STC 107/84, de 23 de noviembre) lo siguiente:

“3...A tenor del art. 13 de la Constitución, «los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley». Ello supone que el disfrute de los derechos y libertades –el término «libertades públicas» no tiene obviamente un significado restrictivo– reconocidos en el título primero de la Constitución se efectuará en la medida en que lo determinen los tratados internacionales y la ley interna española, y de conformidad con las condiciones y el contenido previsto en tales normas, de modo que la igualdad o desigualdad en la titularidad y ejercicio de tales derechos y libertades dependerá, por propia previsión constitucional, de la libre voluntad del tratado o la ley.

No supone, sin embargo, tal previsión que se haya querido desconstitucionalizar la posición jurídica de los extranjeros relativa a los derechos y libertades públicas, pues la Constitución no dice que los extranjeros gozarán en España de las libertades que les atribuyan los tratados y la ley, sino de las libertades «que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley» de modo que los derechos y libertades reconocidos a los extranjeros siguen siendo derechos constitucionales y, por tanto, dotados –dentro de su específica regulación– de la protección constitucional, pero son todos ellos sin excepción en cuanto a su contenido, derechos de configuración legal. Esta configuración puede prescindir de tomar en consideración, como dato relevante para modular el ejercicio del derecho, la nacionalidad o ciudadanía del titular, produciéndose así una completa igualdad entre españoles y extranjeros, como la que efectivamente se da respecto de aquellos derechos que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano, o, si se rehuye esta terminología, ciertamente equívoca, de aquellos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana, que, conforme al art. 10.1 de nuestra Constitución, constituye fundamento del orden político español. Derechos tales como el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, la libertad ideológica, etc., corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto a ellos en relación a los españoles.

Puede también, sin embargo, introducir la nacionalidad como elemento para la definición del supuesto de hecho al que ha de anudarse la consecuencia jurídica establecida y en tal caso, como es obvio, queda excluida a priori la aplicación del principio de igualdad como parámetro al que han de ajustarse en todo caso las consecuencias jurídicas anudadas a situaciones que sólo difieren en cuanto al dato de la nacionalidad, aunque tal principio haya de ser escrupulosamente respetado en la regulación referida a todos aquellos situados en identidad de relación con el dato relevante.

En este contexto, puede decirse, también, que la equiparación entre trabajadores nacionales o pertenecientes a países miembros de la Unión Europea y aquellos otros procedentes de terceros Estados –conforme a la actual legislación vigente⁴⁹– no ofrece una gran complejidad problemática, siempre y cuando se trate de trabajadores provistos de las correspondientes autorizaciones de residencia y trabajo; o lo que es lo mismo, de trabajadores regulares. Sin embargo, el tratamiento jurídico es bien distinto en los supuestos de aquéllos que carecen de las citadas habilitaciones administrativas.

Se hace necesario, no obstante, distinguir entre tres derechos específicos. Así: derechos laborales propiamente, protección del sistema de Seguridad Social, y asistencia sanitaria.

a) *Derechos laborales contractuales*

Es preciso recordar que la doctrina judicial española contiene pronunciamientos que se remontan a épocas bastante anteriores a la promulgación de la Constitución en virtud de los cuales se consideraba la nulidad del contrato del trabajador extranjero irregular, fundamentando dicha nulidad en la falta de capacidad. La referida doctrina argumentaba que “un contrato de trabajo... sin obtención de los permisos de residencia y de trabajo... es un contrato concertado contra la prohibición expresa de la Ley, que merece la calificación de nulo por aplicación concordada de los artículos 6.3 y 1275 del Código Civil, en relación con el artículo 7 c) del Estatuto de los Trabajadores”⁵⁰.

Esta nulidad contractual no representaba obstáculo alguno para la aplicación del artículo 9.2 del Estatuto de los Trabajadores, que habilita al trabajador

4. El problema de la titularidad y ejercicio de los derechos, y más en concreto, el problema de la igualdad en el ejercicio de los derechos, que es el tema aquí planteado, depende, pues, del derecho afectado. Existen derechos que corresponden por igual a españoles y extranjeros y cuya regulación ha de ser igual para ambos; existen derechos que no pertenecen en modo alguno a los extranjeros (los reconocidos en el artículo 23 de la Constitución según dispone el art. 13.2 y con la salvedad que contienen); existen otros que pertenecerán o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio. En el presente caso, la igualdad pretendida por el demandante lo es para la contratación laboral, es decir, para el ejercicio del derecho al trabajo. Y tanto porque no existe tratado ni ley que establezcan la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros para el acceso a un puesto de trabajo –lo hay para la titularidad y ejercicio de los derechos laborales una vez producida la contratación, con excepciones–, como porque la propia Constitución sólo reconoce el derecho al trabajo para los españoles, no resulta posible la estimación del recurso.”

49 La normativa laboral de carácter general está constituida básicamente por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 junio, que contiene el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Además, es preciso tener en cuenta los Convenios Internacionales bilaterales firmados por España para regular en origen de una forma ordenada y coherente los flujos migratorios.

50 Por todas, sentencia del Tribunal Supremo, de 21 de marzo de 1997.

para “exigir, por el trabajo que ya hubiese prestado, la remuneración consiguiente a un contrato válido”.

La referida doctrina jurisprudencial sufrió una modificación importante tras la aprobación de la *Ley de Extranjería*, al recogerse en la misma la validez contractual aún en aquellos supuestos de ausencia de la pertinente autorización, regla ésta que se amplió a los derechos relativos a prestaciones de Seguridad Social con la aprobación de la Ley de 2003 (L. O. 14/2003).

En efecto, el artículo 36.3, párrafo segundo de la citada *Ley de Extranjería* dispone que “la carencia de la correspondiente autorización por parte del empleador, sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar, incluidas aquéllas en materia de Seguridad Social, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero, ni será obstáculo para la obtención de las prestaciones que pudieran corresponderle”.

La redacción del reseñado precepto parece influida por el artículo 25.3 de la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, que pretende garantizar que los trabajadores migratorios irregulares no se vean privados de ningún derecho derivado del principio de igualdad de trato por no disponer de las correspondientes autorizaciones de residencia o trabajo. Y ello, a pesar de que España no ha ratificado ni se ha adherido a la citada Convención.

La introducción de este precepto y las consecuencias que el mismo lleva aparejadas motivó que ALONSO OLEA la calificara como “norma revolucionaria”, pues en virtud de la misma, la relación laboral de un inmigrante sin permiso no origina un contrato de trabajo nulo sino un contrato capaz de desplegar sus efectos a favor del trabajador, lo que tiene un alcance mucho más amplio que el contemplado en el reseñado artículo 9.2 del Estatuto de los Trabajadores, que se limita a reconocer puros efectos salariales a una relación viciada de nulidad.⁵¹

El trabajador extranjero irregular, pues (al amparo de la *Ley de Extranjería*), ostenta la titularidad de todos los derechos laborales contractuales, incluidos los inherentes al despido improcedente o nulo. Situación ésta que difiere sustancialmente de la anterior a la entrada en vigor de la referida ley, pues hasta entonces la nulidad del contrato impedía que su extinción pudiera calificarse como despido.

Actualmente, la extinción contractual de un inmigrante irregular basada en la voluntad unilateral del empleador es constitutiva de despido, conforme tiene declarado el Tribunal Supremo. Así: “...la válida existencia de contrato de trabajo como por tratarse de ciudadano extranjero no comunitario que carecía de la correspondiente autorización administrativa para trabajar o el permiso

51 A. MONTOYA MELGAR: “El ámbito personal del derecho del trabajo: tendencias actuales”, *Aranzadi Social*, nº 3, 2006. Disponible en [http://www.westlaw.es/bibliografía/\(referenciabib2006/636\)](http://www.westlaw.es/bibliografía/(referenciabib2006/636)).

de trabajo, procede tener en cuenta que cuando se procede al cese de la aquí demandante se encontraba en vigor (y era de aplicación) la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en cuyo artículo 33, si bien en su apartado número 1, dispone que «Los extranjeros mayores de 16 años que deseen ejercer cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional en España deberán obtener una autorización administrativa para trabajar o el permiso de trabajo», ello se matiza en el párrafo segundo del número 3, cuando establece que «Los empleadores que contraten a un trabajador extranjero deberán solicitar y obtener la autorización previa al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. La carencia de la correspondiente autorización para contratos por parte del empleador, sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero». Matización que establece con toda claridad, que el contrato de trabajo del extranjero no autorizado no es a partir de la expresada Ley un contrato nulo. Así, en este sentido, ya se pronunció esta Sala en sentencia de 9 de junio de 2003 (recurso 008/4217/02) –fundamento de derecho tercero, apartado 2–, sobre responsabilidad de la empresa en accidente de trabajo sufrido por ecuatoriano sin permiso de trabajo ni de residencia, que después de hacer cita del artículo 33.3 de la Ley Orgánica 4/2000, entiende que «Por lo tanto el contrato de trabajo del extranjero autorizado no es, en la actual legislación un contrato nulo. Y, siendo ello así no puede verse privado el trabajador de una protección que, en nuestro sistema de relaciones laborales, es inherente al contrato de trabajo...»⁵².

A la luz de esta doctrina jurisprudencial está fuera de toda duda que la ausencia de la correspondiente autorización administrativa no priva al trabajador extranjero irregular de los derechos que el ordenamiento jurídico laboral reconoce como derivados del contrato de trabajo.

Sin embargo, la declaración de improcedencia o nulidad del despido de un trabajador extranjero irregular hace aflorar la cuestión relativa a si el empresario puede ejercitar la opción por la readmisión en el supuesto del despido improcedente o si en los casos de nulidad del despido es obligada dicha readmisión. Cuestión, hasta ahora, sobre la que la jurisprudencia ha presentado diversas soluciones⁵³.

De otra parte, hay que notar que el reconocimiento de derechos contenido en el citado artículo 36.3 de la *Ley de Extranjería* no se extiende a derechos fundamentales como el derecho a la libre sindicación (artículo 28.1 CE) y el derecho a la huelga (art. 28.2 CE), por oponerse expresamente al ejercicio de los mismos por parte de los trabajadores extranjeros irregulares los apartados 1 y 2 respectivamente del artículo 11 de la referida ley, que condicionan dicho

52 Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de septiembre de 2003.

53 Entre otras, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 14 de mayo de 2002 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid), de 21 de noviembre de 2005.

ejercicio, en el primero de ellos, a la autorización de estancia o residencia en España, y en el segundo, además, a la autorización para trabajar.

b) *Derecho a las prestaciones de Seguridad Social*

En materia de protección social conviene hacer unas puntualizaciones sobre el derecho a prestaciones de Seguridad Social que ostentan los extranjeros que se encuentran en situación irregular en España.

Respecto a las contingencias profesionales, a partir de la ratificación de España del Convenio nº 19 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre igualdad de trato a extranjeros en materia de indemnizaciones por accidente de trabajo, ratificado por España el 24 de mayo de 1928, impera el principio de que las víctimas de accidentes laborales ocurridos en España o sus derechohabientes han de recibir el mismo trato dispensado a los propios nacionales en orden a la reparación de sus efectos, sin exigir ningún requisito en cuanto a la residencia⁵⁴.

La modificación operada en el artículo 42 del Real Decreto 84/1996 por Real Decreto 1041/2005, de 5 de septiembre, ha establecido lo siguiente: «los trabajadores por cuenta ajena extranjeros de países que hayan ratificado el Convenio número 19 de la Organización Internacional del Trabajo, de 5 de junio de 1925, que presten sus servicios sin encontrarse legalmente en España y sin autorización para trabajar o documento que acredite la excepción a la obligación de obtenerla, se considerarán incluidos en el sistema español de Seguridad Social y en alta en el régimen que corresponda a los solos efectos de la protección frente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Ello se entiende sin perjuicio de la aplicación, a los mismos efectos de protección, del principio de reciprocidad expresa o tácitamente reconocida». Dicha modificación refuerza la tradicional protección dispensada por nuestro ordenamiento en esta materia.

En cuanto a las contingencias comunes, las reformas operadas en la legislación de extranjería y, concretamente, al artículo 36.3, párrafo segundo de la LO 4/2000, avalan el derecho de los trabajadores inmigrantes irregulares a percibir prestaciones derivadas de aquellas contingencias. Es más, los compromisos internacionales suscritos por España refuerzan tal derecho. A este respecto hay que señalar que España ratificó mediante Instrumento de 23 de febrero de 1967 el Convenio nº 97 de la OIT, relativo a los trabajadores inmigrantes, que en su artículo 6 dispone que “todo Miembro para el cual se halle

54 La Sentencia del Tribunal Supremo, de 7 de octubre de 2003, reconoció a un ciudadano colombiano que se encontraba en España trabajando, sin estar regularizado, sin dar de alta en la seguridad social y que sufrió un accidente de trabajo, quedando en incapacidad permanente absoluta, el derecho a percibir prestaciones de seguridad social, fundando tal derecho en el Convenio nº 19 de la OIT y en el artículo 1.4 de la Orden Ministerial de 28 de diciembre de 1966.

en vigor el presente Convenio se obliga a aplicar a los inmigrantes que se encuentren legalmente en su territorio, sin discriminación de nacionalidad, raza, religión o sexo, un trato no menos favorable que el que aplique a sus propios nacionales en relación con las materias siguientes; ...b) la seguridad social”.

Dicho precepto, tal como señala el Tribunal Supremo, ha de entenderse complementado por la Recomendación número 151 sobre los trabajadores migrantes, en cuanto dispone en su apartado 8.3 que “los trabajadores migrantes cuya situación no sea regular o no haya podido regularizarse deberán de disfrutar de la igualdad de trato, tanto para ellos como sus familias, en lo concerniente a los derechos derivados de su empleo o empleos anteriores en materia de remuneración, seguridad social...”⁵⁵.

Sin embargo, en lo relativo a las prestaciones por desempleo, el Tribunal Supremo ha dictado dos relevantes sentencias que interpretan el artículo 36 de la LO 4/2000 y normativa concordante. En la primera de ellas nuestro más Alto Tribunal llega a la conclusión de que “la prestación de desempleo solo la puede obtener el extranjero residente que ha realizado servicios por cuenta ajena sin contar con la pertinente autorización para trabajar, pero no el que se encuentra en España en situación irregular⁵⁶. Es decir, únicamente será merecedor de dicha prestación el extranjero con permiso de residencia pero no aquel que carezca de la misma.

Con posterioridad el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de volver a pronunciarse sobre dicha cuestión y reitera el criterio que se acaba de exponer pero con una matización importante en cuanto a la responsabilidad civil del empleador derivada de la contratación del trabajador extranjero en situación irregular, pues concluye afirmando lo siguiente:

“Lo anteriormente expuesto debe entenderse sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad civil, de carácter resarcitorio y naturaleza contractual, en que haya podido incurrir el empleador por concurrir culpa o negligencia en la contratación. No debe olvidarse que el artículo 1101 del Código Civil sujeta a la indemnización de daños y perjuicios a los que en cumplimiento de sus obligaciones incurran en dolo o morosidad o contravengan de cualquier modo el tenor de aquellas y que el artículo 1258 CC obliga, una vez perfeccionado el contrato, no solo al cumplimiento de lo pactado, “sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”. Tampoco debe ignorarse, al respecto, que el artículo 36.3 LO Ext. establece que los efectos que produce la omisión por parte del empleador de la autorización administrativa para trabajar –validez del contrato y obtención de las prestaciones que pudieran corresponderle– se entiende “sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar”. Entre estas obligaciones,

55 Sentencia del Tribunal Supremo, de 7 octubre 2003.

56 Sentencia del Tribunal Supremo, de 18 de marzo de 2008.

impuestas ex lege al empresario figura la de “solicitar la incorporación al sistema de seguridad social de los trabajadores que ingresen a su servicio” (art. 100 L.G.S.S.), así como la de cumplir la obligación de cotizar siendo responsable de su cumplimiento (art. 104 L.G.S.S.).

Pero, naturalmente, aunque el incumplimiento empresarial de las obligaciones exigidas en estos preceptos, no tenga repercusión en el sistema público prestacional de la seguridad social, como antes se ha razonado, sí, en su caso y en principio, pudiera dar lugar al resarcimiento por el empleador de los daños y perjuicios de toda clase, que dicho incumplimiento de un contrato válido de trabajo –cual es el celebrado entre empresario y trabajador extranjero, aunque éste no tenga permiso de residencia, ni trabajo– ocasione al trabajador. Es decir, el hecho de que el trabajador extranjero “sin papeles” no tenga derecho a la protección de desempleo, según la interpretación antes realizada, no excluye una hipotética responsabilidad del empleador, que pudiera extenderse a las prestaciones de seguridad social, no a título de prestaciones públicas, sino con alcance indemnizatorio a título de responsabilidad empresarial y sin garantía, por lo tanto, a cargo de la Seguridad Social”⁵⁷.

c) *Derecho a la asistencia sanitaria*

Finalmente, en cuanto a los derechos sanitarios, hay que decir que la Ley General de Sanidad (art. 1.2) reconoce como titulares del derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria a “todos los españoles y los ciudadanos extranjeros que tengan establecida su residencia en el territorio nacional”.

Por su parte, la *Ley de Extranjería*, establece que los extranjeros tienen derecho a la asistencia sanitaria, en iguales condiciones que los españoles, exigiendo como único requisito en relación con el tema que nos ocupa, el de que se encuentren inscritos en el padrón del municipio de su residencia habitual (art. 12). Y, aún cuando no se hubiere cumplimentado dicho requisito administrativo, el artículo 12.2 de la mencionada ley reconoce el derecho a la asistencia sanitaria urgente a los extranjeros que se encuentren en España, si contraen enfermedades graves o accidentes, cualquiera que sea su causa, y a la continuidad de dicha atención hasta la situación de alta médica.

En conclusión, conforme a la actual legislación de extranjería y la interpretación que la jurisprudencia viene efectuando de la misma, se ha iniciado una tendencia conducente a que el trabajador extranjero irregular en España quede equiparado en cuanto a derechos laborales y de Seguridad Social a aquél que dispone de las correspondientes autorizaciones administrativas de residencia y trabajo.

57 Sentencia del Tribunal Supremo, de 12 de noviembre de 2008.

C) Integración y derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico español

La radical transformación que impone el fenómeno de la inmigración, presente en el paisaje sociopolítico y jurídico español, obliga cuanto menos a posicionamientos propios del Derecho que permitan conclusiones en nuestro ordenamiento jurídico respecto de la integración de los extranjeros.

Desde luego, y con independencia de los problemas propios del Derecho en general, y de la Ciencia Constitucional muy en particular, de forma paralela resulta de especial trascendencia articular políticas migratorias que, pese a los riesgos expuestos anteriormente, no tengan otro criterio u objetivo final que el desarrollo de los países de origen. Esta circunstancia, influida directamente por la desigual distribución de riqueza en el mundo, permite explicar la emigración en realidad como un síntoma de este problema⁵⁸.

Es preciso hacer referencia, también, a la acción del *ius puniendi* del Estado para que la integración social sea posible. Estas razones hacen rigurosamente posible la condena penal de aquellas actitudes xenófobas y racistas (arts. 510 a 512 del Código Penal), así como aquellas actitudes dirigidas a promover, favorecer o facilitar el tráfico ilegal de personas extranjeras (art. 318 bis del Código Penal).

Por otro lado, la desmesurada entrada de inmigrantes de forma clandestina, que encuentra su causa en la huida de la pobreza y la miseria, no facilita en modo alguno la integración de los mismos, en la medida en que la propia situación de marginalidad a la que quedan sometidos no les permite integrarse. Legalizada la situación jurídica del inmigrante (cuya regulación puede establecerse mediante los correspondientes cupos o contingentes, pues dejar las puertas del Estado abiertas de par en par pasa por ser, a nuestro juicio, una actitud poco realista), no cabe duda que desaparece la situación de clandestinidad y, por tanto, se logra avanzar un poco más en la integración del extranjero.

De otra parte, un primer paso que permite dar sentido a la integración de los inmigrantes (más allá de situaciones excepcionales como las de la apatridia y el derecho de asilo y refugio, que aquí poco importan) lo constituye el acceso a la residencia. Se comprende por ello que la adquisición del *status* jurídico como residente supone un evidente efecto positivo: la regularización de su situación se convierte en un importante punto de partida a partir del cual el inmigrante se consolida en el país receptor y le permite afrontar su permanencia en el mismo con una mayor implicación en la sociedad de acogida.

Un segundo argumento que da un sentido elemental a la integración del inmigrante lo constituye la posibilidad de reagrupar a su familia y que, en definitiva, no tiene otro objetivo final que el propio derecho a disfrutar de la vida familiar⁵⁹.

58 E. GARCÍA ESPAÑA: *Inmigración y delincuencia en España: análisis criminológico*, Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología-Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 509.

59 Un estudio riguroso puede verse en P. SANTOLAYA MACHETTI: *El derecho a la vida familiar de los extranjeros*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004. También véase al respecto C. ELÍAS MÉNDEZ: *La protección del menor inmigrante desde una perspectiva constitucional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

En tercer lugar, otra exigencia necesaria de la integración aparece, en sí misma, derivada de la posibilidad de acceso a distintos servicios sociales, tales como la educación, la sanidad o la seguridad social, así como medidas tendentes a mejorar –cuantitativa y cualitativamente (encaminadas, entre otras cosas, a dotarles de estabilidad)– las condiciones laborales de los mismos.

En fin, un último argumento en el proceso de integración de los extranjeros lo constituye la nacionalización. Si bien se ha objetado fundadamente este planteamiento⁶⁰, ya que es evidente que la integración plena no se asegura con una política de nacionalización del inmigrante extranjero, lo cierto es que no cabe duda que el empleo de una política de nacionalidad potencia en gran medida la integración de los inmigrantes⁶¹.

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

Somos herederos de unas tradiciones, y eso nos hace responsables con el presente y con el futuro porque, precisamente, somos herederos de un pasado. Pero no sólo debemos asumir la historia. Es cierto que el paso de los siglos tiene importancia en el rumbo de los pueblos, pues forja su propio carácter, su propia esencia. Sin embargo, no podemos vivir sin asumir los procesos históricos prescindiendo de su carácter eminentemente dinámico, donde el buen tiempo precede en ocasiones a la tempestad en el devenir de un pueblo.

Tal vez por ello no se ha llegado a contextualizar adecuadamente el mosaico humano que supone el fenómeno migratorio, sobre todo cuando existen posturas tendentes a demonizarlo en defensa de la (saludable) «protección del Estado». Pero, ¿una protección contra quién? ¿Acaso contra la violencia de género, la discriminación laboral de la mujer, o el fraude fiscal? ¿O contra el medio ambiente, la problemática del consumo de alcohol y de estupefacientes (con gran significación en la población joven), o el vandalismo y la inseguridad?

Estos son sólo algunos ejemplos que no pretendemos sobredimensionar aquí (suponen, es obvio, un debate de otro calado), pero como se puede imaginar, las posibles respuestas, más allá de las conjeturas, no resultan tan sencillas.

Como se ha puesto de relieve en muchas ocasiones, antes de ser causa, la emigración es efecto de desequilibrios que habrá que corregir. Si ello no se produce, los países originarios de los flujos migratorios seguirán empobreciéndose y, en su consecuencia, ello no hará sino potenciar la emigración legal y aun la clandestina.

En cualquier caso, nos encontramos ante una situación de gran calado que resulta fácil de observar: en poco tiempo, el Estado español ha invertido su planteamiento tradicional y ha dejado de ser preferentemente lugar de partida de la emigración para

58 J. RODRÍGUEZ-DRINCOURT ÁLVAREZ: "La nacionalidad como vía de integración de los inmigrantes extranjeros", *Revista de Estudios Políticos*, nº 103, 1999, pág. 185.

59 Ibidem.

convertirse –casi inesperadamente– en un punto de llegada de oleadas masivas de inmigrantes, además, con culturas muy diversas. Precisamente, el dilema tal vez radique ahí: breve espacio de tiempo, abundante llegada de extranjeros, y culturas que aparecen bien diferenciadas de la sociedad receptora. Todos estos ingredientes combinados entre sí, de entrada, permiten explicar –que no justificar– la reacción primigenia de inseguridad, miedo o, incluso, rechazo en algunos sectores de la sociedad española.

El panorama descrito, como se ve, plantea un verdadero reto para el Estado (tanto a los poderes públicos como a los ciudadanos) si admitimos las relaciones con los inmigrantes desde la perspectiva de su integración. También hay que subrayar, de otra parte, que la integración de los inmigrantes extranjeros constituye un complejo desafío para los juristas que no puede resolverse con regulaciones (e interpretaciones) simplistas de las normas que les afectan. De la intensidad y la calidad de las políticas migratorias así como del perfeccionamiento de las normas jurídicas que entran en juego en todos los órdenes jurídicos dependerá en gran medida que el proceso de integración de los inmigrantes pueda tener éxito.

En esta situación, contextualizada debidamente en lo que aquí interesa, y más allá de fundamentos o consideraciones filosóficas o metafísicas, uno de los objetivos principales de un moderno Estado democrático no puede ser otro que la consecución de la igualdad. Y, en su consecuencia, en la evitación del privilegio, de la discriminación (sin entrar en aquellos otros aspectos del rico debate que despierta la denominada «discriminación positiva», que aquí poco importa).

Ello trae consigo, pues, al menos: a) la igualdad en el acceso (educación, sanidad, empleo, etc.); b) la igualdad de tratamiento; y c) la igualdad de oportunidades.

Tal vez podamos apuntar también esta idea como una de las soluciones posibles que coadyuven a verificar en los Estados la integración efectiva de los diferentes rasgos culturales (interculturalidad), posiblemente en lo que constituirá una nueva cultura, resultado de la convivencia y un óptimo y efectivo abanico de derechos. En definitiva, en la realización de una sociedad más justa, mejor.