

La persona, el nuevo desafío al Estado de Derecho
Licurgo Daniel Solorio Banda

SÍNTESIS	189
I. EL ESCENARIO GLOBAL	191
II. LOS DERECHOS HUMANOS, ¿UNIVERSALES?	193
III. NUESTRA CONFLUENCIA NORTE-SUR	194
IV. EL DESAFÍO EN LAS NUEVAS SOCIEDADES	197
V. CONCLUSIÓN	198
VI. PROPUESTAS	199



**La persona, el nuevo desafío
al Estado de Derecho**
Licurgo Daniel Solorio Banda

SÍNTESIS

Planteo el problema de la migración como un fenómeno especialmente de la modernidad. Bajo esta premisa resulta que la economía global y transnacional ha superado las fronteras artificiales. Sin embargo la persona sigue teniendo barreras y está sujeta a controles fronterizos rigurosos. La diferencia contrastante entre el Norte y el Sur agudiza el problema y los intentos por frenar la migración en todos los casos y sin excepción han resultado destinados al fracaso. En este contexto planteo que el concepto clásico de ciudadanía tiene que ser replanteado si es que se persigue –tal y como el discurso pretende- consolidar la democracia y el Estado de Derecho. De ahí se sigue que la Declaración Universal de 1978 y la Declaración de la ONU parte de la idea de la universalidad de los derechos de la persona y entre ellos la dignidad resulta ser el primordial. La migración se ve así enfrentada a la diferenciación que han hecho los países respecto a los derechos humanos de los ciudadanos y los derechos humanos de los extranjeros. Los problemas que apareja el no querer aceptar la realidad es la marginalidad y la exclusión. Sin embargo los países conocen lo vital que es para el desarrollo la fuerza de trabajo que generan los migrantes, de ahí que se elaboren ciertas concesiones de derechos, sin embargo, éstas resultan escasas. Ello implica abordar el problema en su magnitud real. La migración no puede ser frenada por políticas represivas sino que es importante regularizar la situación con cierta cautela. Planteo que los derechos fundamentales de la persona tendrían que tener la última palabra en este anárquico problema. Además se plantea el desafío del Estado de Derecho frente a los valores entredichos en el multiculturalismo y lo que representa la democracia y la pluralidad, el diálogo que proponemos no es entre culturas sino entre personas, que son el eje de toda sociedad democrática.

La historia de la humanidad bien puede ser contada por los movimientos humanos. Sin pretender un eufemismo, el problema migratorio se ha agudizado en esta época. No quiero significar que sea nuevo, sino que se arropa bajo un suceso contemporáneo: el proceso de globalización. La también llamada *mundialización* ha acelerado los flujos migratorios. Ha conducido al extremo de que cientos de miles abandonen sus deterioradas regiones llevados intuitivamente de la existencia a la supervivencia. La globalización ha significado también que los países del norte impongan políticas a los países del sur conduciéndoles al nulo crecimiento

económico o por lo menos, aunque se han mantenido buenas expectativas macroeconómicas, la población no ha traducido aquellas políticas en mejoría directa a su bienestar familiar. La agricultura, como actividad productiva ancestral, se ha pulverizado al grado que ha provocado su constante abandono. En nuestro país, tristemente, ya encontramos “pueblos fantasma”, abandonados ante la nula esperanza de desarrollo. El Servicio de Inmigración de Estados Unidos ha calculado que más de un millón de mexicanos ha entrado a su país cada año, lo que les convierte en la primera minoría de ese país.

Los humanos, nos desarrollamos a partir de la tierra, el alma vital que nos hizo cambiar el nomadismo por el sedentarismo. El proceso *globalizador* ha revivido el ánimo colonialista y provocado en masa el trasladado de la vida rural a la vida citadina. Pero las ciudades no son las mismas, hay ciudades con grande actividad económica y otras que permanecen inmóviles o luchan por ganar un espacio en el mundo moderno. Todo esto sumado al hecho de que además de los cinturones de miseria, la gente sin techo, la gente sin ocupación significa un inminente riesgo para la estabilidad y el tejido social. El inmigrante, el marginado, el discriminado. La lucha por la supervivencia aparece en los Estados-nación de una lucha entre “*los de aquí*” y los “*de fuera*”. Sociedades que en principio aparecen como incompatibles terminan en una convivencia “forzada” como la cultura musulmana y el cristianismo europeo. En América el problema debería ser menos complejo, teniendo en cuenta que todo el continente pertenece a la civilización “occidental”. Sin embargo, la situación no es pacífica. Dentro del cristianismo la pugna entre católicos y protestantes ya empieza a hacer eco de guerra. El problema no es la globalización, el problema es que en los términos actuales planteados propicia todo esto. El otro rostro de la globalización es la del avance científico y tecnológico como nunca en la historia de la humanidad, al auge de la información, pero sobre todo la universalización de los derechos humanos. Ha escrito Carlos Fuentes:

... La globalización será juzgada y el juicio le será adverso si por globalización se entiende desempleo mayor, servicios sociales en descenso, pérdida de soberanía, desintegración del derecho internacional, y un cinismo político ...¹

Nuestro propósito en este ensayo es dibujar el desolador mapa de la migración como un fenómeno de la pobreza sin terminar en el pesimismo. Aunque la tarea sea ardua y en no pocas ocasiones titánica, creemos que si hemos logrado un avance democrático en muchas regiones del mundo, los Estados de Derecho tendrán que ceder a los derechos de los ciudadanos, aunque precisamente el concepto de ciudadano sea el problema en un mundo de migrantes. Globalizar la solidaridad es precisamente el reto.

¹ Fuentes Carlos, *En esto creo*, Seix Barral Biblioteca Breve, México, 2002, p. 92.

Señala el diccionario del siglo XXI:

... lo esencial de las migraciones tendrá lugar en el interior del continente africano, después se hará en cascada: de África hacia Europa, de América del Sur hacia México, de México hacia Estados Unidos, de Asia Central hacia Rusia, de Rusia hacia Polonia, de Polonia hacia Alemania ...²

Por una parte nuestra posición geográfica en el mundo se ha visto como una posición de ventaja, estar en las faldas de la más grande potencia mundial podría resultar una ventaja. Por otra parte, los contrastes entre Tijuana y San Diego, una vecindad de la más importante en el mundo, saltan a la vista. Un país con población creciente como el nuestro, con una economía dinámica como la de Estados Unidos, bien ha podido ser el destino de millones de mexicanos. Hoy gobierna la segunda ciudad más importante de la Unión Americana, un hijo de mexicanos. Hay más mexicanos en los Estados Unidos que los propios nacionales en sus capitales Europeas. México, es el ejemplo donde conviven el primer mundo del Norte y el sub-desarrollo del Sur, es hoy puente para el primer mundo, y una de las venas de la migración en América. De ello se sigue que el problema migratorio que sucede en el mundo, bien puede ser aprovechar la experiencia de terceros países para servirnos de propuestas, o bien, exportar nuestras ideas. Así como hemos sido ejemplo en política exterior, podemos serlo en política migratoria.

I. EL ESCENARIO GLOBAL

Desde hace treinta años, el 5% de la humanidad se ha hecho nómada: trabajadores, emigrantes, refugiados políticos, campesinos, expulsados de su tierra etc.³ La población ha crecido en los países del sur significativamente, mientras el desarrollo ha quedado estancado.

Bajo estas premisas resulta imprescindible el análisis de la coyuntura específica: El Estado-nación. El punto de partida es la soberanía del Estado. El Estado vigilante, que posee el control de la entrada a su territorio y por ella la inexistencia de la aplicabilidad de un derecho a la libre circulación internacional de personas. Los Estados soberanos han diseñado una serie de regulaciones y políticas de visados de entrada en sus fronteras y de situaciones de expulsión y repatriación. Por lo tanto el discurso no es que tan deseable es la migración. Hoy es un problema desbordado y de atención prioritaria porque lo que está en medio del problema son las personas y el futuro de las sociedades.

Frente al concepto de soberanía del tradicional Estado-nación han aparecido los derechos humanos que han venido a replantear en muchos ámbitos el concepto tradicional de soberanía, pero, ¿en qué medida resulta mermada la soberanía frente a la pretensión universal de los derechos humanos? Los modelos en los que

² Attali Jacques, *Diccionario del Siglo XXI*, Editorial Paidós, Barcelona, 1999.

³ *Idem*, p. 224.

se ha gestionado la política migratoria por los Estados soberanos es un desafío de primera magnitud al Estado de Derecho, como es la negación a los inmigrantes de los derechos fundamentales. La pertenencia al Estado-nación ha sido la restricción histórica a los derechos del *otro*. Sólo la pertenencia a la “nación” funda el vínculo de solidaridad entre personas “iguales” para el Estado. Aquellos términos de *hostes* y *barbarus* de la antigüedad en Grecia sigue presente con otras formas de distinción entre unos y otros, hasta hoy, sostenidas bajo el concepto de “soberanía” y “ciudadano”.

La Declaración Universal de Derechos Humanos tras proclamar los derechos fundamentales de toda persona, reconoce los derechos de libre circulación en el territorio de un Estado, de elección de residencia dentro del mismo, así como el derecho de salida de cualquier Estado y el correlativo derecho a regresar a aquél del que se es nacional.⁴ Por su parte, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos limita el alcance de la Declaración al introducir la posibilidad de expulsión si bien sólo en cumplimiento de una “decisión adoptada conforme a la ley”. En el seno de OIT aparece por primera vez un tratado internacional sobre flujos migratorios. Así, en 1949 se adopta el Convenio 97 sobre trabajadores migrantes que entró en vigor desde el 22 de enero de 1952. Es necesario tener en cuenta que el contexto en el que aparece este acuerdo multilateral es poco tiempo después del fin de la Segunda Guerra Mundial y que con su regulación se pretendía facilitar la movilidad de la mano de obra excedente. Señala la investigadora Cristina Izquierdo que este Convenio

... pone de manifiesto, por si nos restaba alguna duda, que los Estados no están dispuestos a reducir el amplísimo margen de discrecionalidad del que gozan para perfilar sus políticas de inmigración y legislar en la materia ...⁵

En 1975, visto un diferente contexto económico y social al que precedió el Convenio 97, aparece el Convenio 143, producto de una nueva preocupación, controlar las corrientes migratorias. El Convenio 143 viene a establecer la obligación de cooperación internacional tendiente a combatir el empleo ilegal, los traficantes de migrantes. Por otra parte, contiene una interesante obligación a cargo del Estado: no considerar ilegal o irregular a los trabajadores migrantes que, habiendo residido legalmente en su territorio hayan perdido su empleo.⁶ Sin embargo este carácter progresivo explica que sólo dieciocho Estados hayan signado este acuerdo, entre ellos sólo cuatro receptores de inmigrantes: Italia, Noruega, Portugal y Suecia.

⁴ El artículo 13 establece: “1.Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”.

⁵ Izquierdo Cristina “La regulación internacional de los flujos migratorios” aparece en *Ciudadanía e Inmigración*, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública L. Pomed Sánchez y F. Velasco Caballero Editores, Zaragoza, 2003, pp.42

⁶ El art. 8 del Convenio establece que “A condición de haber residido legalmente en el país con fines de empleo, el trabajador migrante no podrá ser considerado en situación irregular por el hecho mismo de la pérdida de su empleo, la cuál no deberá entrañar por sí misma el retiro de su permiso de residencia o, llegado el caso, de su permiso de trabajo”.

La experiencia deja entrever que los Estados siguen con recelo protegiendo su "soberanía" y no cederán fácilmente a la discrecionalidad de adoptar sus propios medios de control en sus fronteras. Algunos países han avanzado con relativo éxito en la incorporación de programas bilaterales entre país *originador* de inmigrantes y país *receptor* de inmigrantes. Sin embargo estas políticas si bien no son despreciables, poco han paliado el arduo problema.

En el contexto de la "*mundialización*", el concepto de "ciudadanía" presenta un obstáculo para la universalización de los derechos humanos de la misma manera que, por otra parte, representa un reto para la regulación del Estado ante las empresas transnacionales o "desnacionalizadas".

En la era de la globalización "*emigran no las personas sino los puestos de trabajo*",⁷ exportados allí donde viven pobres en regiones superpobladas y sin trabajo, por otra parte las "migraciones" van de los lugares superpoblados hacia lugares pobres en población pero con un alto nivel de vida. Prácticamente se puede resumir la razón de la migración como una "insatisfacción por las condiciones de vida" y una intuición relativa de encontrar un mejor nivel de satisfacción en otra parte. De esta manera cobra especial relevancia el hecho de la citada Declaración Universal de Derechos Humanos. Pero, ¿Qué alcance tienen los derechos humanos?, ¿Es la dignidad humana suficiente para alcanzar un espacio pleno de circulación?

II. LOS DERECHOS HUMANOS, ¿UNIVERSALES?

Una primer aproximación al concepto de derechos humanos sería aquella que ve en ellos una especie de "derechos morales" en los cuales la dignidad de la persona bien puede ser el punto de partida. El fundamento puede ser controversial, así algunos han visto a los derechos humanos cumpliendo la función en el día de hoy del antiguo *derecho natural*. Sin embargo, resulta esclarecedora la afirmación del iusfilósofo Norberto Bobbio que incumbe a cuantos se preocupan de esta cuestión: "... el problema básico de los derechos humanos en la actualidad no se cifra tanto en justificarlos como en protegerlos ..."⁸.

De esta manera Bobbio nos ofrece una concepción de los derechos humanos como *categorías históricas*. La Declaración Universal de la ONU representaría en este sentido la expresión de una determinada fase de la conciencia histórica de la humanidad: "... *Es una síntesis del pasado y una inspiración para el porvenir ...*"⁹.

⁷ Beck U., *Un nuevo mundo feliz. La precariedad del trabajo en la era de la globalización*, Barcelona, Paidós, 2000, p. 39.

⁸ Bobbio N., "El tiempo de los derechos" aparece en *La figura y el pensamiento de Norberto Bobbio*, edición de Ángel Llamas, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado p. 160.

⁹ *Idem*, p. 156.

Así presentados, los derechos humanos no tendrían un fundamento absoluto sino consensual y además se presentan como un *índicador del progreso histórico de la humanidad*, entre los cuales destaca asumir la importancia de la dignidad humana. Sin embargo, aquí reside lo problemático, ¿Cuál es el fundamento para excluir y diferenciar entre personas y ciudadanos? El profesor Italiano Luigi Ferrajoli diferencia entre un factor de inclusión, cuando el *status* de la personalidad se conecta con todos los derechos fundamentales. Y como factor de exclusión cuando el *status* de ciudadanía permanece enfrentada a la personalidad.¹⁰

En la declaración francesa de 1789 se reconocen derechos universales en tanto persona, *droits de l'homme* y no como *droits du citoyen*, para dotarlos de mayor universalidad. Lo único que quedó reservado para la ciudadanía fueron los derechos políticos. Sin embargo la realidad ha cambiado mucho en estos dos siglos y se ha tenido que determinar por la vía legislativa primero, después en sede judicial la categorización de los derechos humanos entre ciudadanos y extranjeros. Así, resulta ilustrativo que en España - *antiguo país de emigración ahora receptor de inmigrantes* - el Tribunal Constitucional ha distinguido entre derechos fundamentales, primero aquellos que los extranjeros gozan en igualdad de condiciones a los españoles son los que pertenecen a la persona en cuanto tal y que resultan imprescindibles para la garantía de la dignidad humana; segundo aquellos que podrán ser titulares en la medida que dispongan las leyes y tratados internacionales. Si resulta que el carácter de *fundamental* de los derechos humanos resulta en tanto persona, ¿Por qué sigue esta distinción entre personas de una *status* y personas de otro?

III. NUESTRA CONFLUENCIA NORTE-SUR

Entre países vecinos como México y Estados Unidos, la cuestión de la presencia de nacionales de uno en territorio de otro ha sido un tema particularmente sensible en la histórica relación. El aumento de mexicanos presentes en Estados Unidos ha conducido a algunos a considerarlo un tema de seguridad nacional. Los Estados Unidos han sido un país de inmigrantes. Desde tiempos coloniales hasta 1980, Estados Unidos recibió a más de 45 millones de inmigrantes, y en cada año desde 1980, Estados Unidos ha recibido cuando menos medio millón de inmigrantes legales, más que cualquier otro país en el mundo.¹¹ Sin embargo, la cuestión migratoria entre ambos países no resultó nada pacífica.

El investigador James F. Smith relata que en las primeras décadas del siglo XVIII, el congreso resistió todo intento de regular la inmigración y que entre los años 1830 a 1840, una gran oleada de católicos rurales pobres encabezó las demandas de un "control de calidad" en cuanto a los inmigrantes a fin de que se excluyera a

¹⁰ Ferrajoli L., *Derechos y Garantías. La ley del más débil*, Editorial Trotta, Madrid, 2001, p. 100.

¹¹ Strickland B., "Derechos del extranjero en México y en Estados Unidos" aparece en *Derecho Constitucional comparado*, James F. Smith coordinador, UNAM, 1990, p. 638.

los criminales, a los indigentes y lunáticos.¹² La política en los años venideros fue restrictiva y racista, principalmente la Ley de exclusión China de 1882, extendida más tarde a los asiáticos y provenientes de la India. Después de la Primera Guerra Mundial y ante el temor de una oleada de inmigración europea enfrentándose al desempleo, el Congreso bajo la Ley de Origen Nacional de 1924 adoptó un sistema de cuotas diseñado para preservar la composición noreuropea y británica de la población.

En 1942 se celebra el primer convenio bilateral entre México y Estados Unidos conocido como “programa bracero”. México enviaría trabajadores requeridos y Estados Unidos se obligaba a respetar salarios, jornadas y demás condiciones laborales. Sin embargo la realidad superó el acuerdo y los trabajadores mexicanos siguieron sometidos al régimen de explotación prevaleciente hasta antes de la celebración del programa, pues no se mantenían los derechos constitucionales que el trabajador tenía en su propio país. Al final del “programa bracero”, se restringió la entrada a una cuota de 20,000 personas por país. Claro está, que México resultó el más perjudicado, aún los 35,000 que se llegaron a establecer resultaron insuficientes. La “inmigración ilegal” resultó así ser la constante pesadilla en busca del “sueño americano”. Una cuestión política difícil de soslayar. El saldo, cientos de vejaciones a los derechos humanos.

La política migratoria de Estados Unidos es todo un complejo aparato administrativo, reglamentario y una serie de decisiones judiciales que han propiciado el arrebato a los derechos fundamentales del inmigrante mexicano. El caso mexicano respecto a sus inmigrantes “de paso” no queda tampoco muy limpio en su expediente, sobretodo si tenemos en cuenta que la política mexicana tradicionalmente ha sido protecciónista y “desconfiada” de la inclusión del “extranjero” en nuestro territorio. Sin embargo existen razones de peso para voltear al análisis del fenómeno migratorio como una cuestión compleja sobretodo hablando de dos países diametralmente opuestos tanto en su formación histórica como el nivel de ingreso de cada uno. La condición de México respecto al trato de inmigrantes de América Central, me parece, ameritaría un distinto análisis. Sin ánimo de lanzar conclusiones aventuradas, la cuestión mexicana es el problema de un país pobre, que no se reconoce asimismo como un país de inmigrantes, circunstancia poco suscitada en el mundo. Ello no exime de abrir el debate dentro de nuestras fronteras sobretodo si lo que queremos subrayar es el carácter fundamental y universal de los derechos humanos.

Es claro que la política represiva y la legislación restrictiva no han paliado en absoluto los flujos migratorios. Sin embargo, resulta afflictivo tener que llegar a conclusiones opuestas. Los cruces clandestinos de hombres, mujeres y niños en

¹² Smith J. F., “Legislación, política y doctrina sobre inmigración” en *Derecho Constitucional comparado*, James F. Smith coordinador, UNAM, 1990, p. 673.

medio de temperaturas extremas, regiones inhóspitas y en las condiciones más precarias, nos dibujan un mapa desolador de la situación migratoria que en nada cambia al tratarse de África hacia Europa o del Sur hacia Norteamérica.

El 27 de marzo de 2002, la Suprema Corte de Estados Unidos resuelve en *Hoffman Plastic Compound Inc. Vs Nacional Labor Relations Board*, que los inmigrantes indocumentados no tenían derechos a salarios caídos. El demandante había sido despedido por actividades organizativas en un sindicato. El jefe de la Corte, W. Rehnquist argumentó que de otorgarse salarios caídos a los trabajadores indocumentados estaría en contra de las políticas que fundamentan las leyes federales de inmigración. Esta decisión es el vivo ejemplo de un momento pobre para la literatura universal de los derechos humanos. ¿Acaso no es el carácter fundamental de los derechos humanos, el que ninguna "política" puede sobrepasarlos? Nuestras expectativas siguen siendo altas.

La condición de "illegal" que las leyes propician al no ajustarse a un modelo que parte de la realidad, merece cuestionar el carácter represivo penal que se ha dado a una cuestión de "irregularidad" administrativa. Si el universalismo de los derechos humanos cede ante categorías inferiores como son las decisiones discrecionales administrativas, estamos en la antesala del fracaso al progreso humanitario. La política de inmigración no debe sujetarse a la decisión respecto a lo que ellos entiendan por "inmigración necesaria". En Europa se estima se requieren para los próximos 25 años, 40,000,000 de personas productivas si es que se pretende continuar con su nivel de vida. Debe descartarse la política migratoria que no se centra en la circunstancia vital del inmigrante sino que es producto de la coyuntura a las necesidades del mercado. Debe situarse sobre la mesa de dialogo que la política del "illegal" remite a la persona a la connivencia con las mafias. Que el derecho represor no es la vía, sino es un buen punto para desviar el debate a lo menos deseable y lo más alejado del progreso histórico de los derechos humanos. Sólo habría que dar un vistazo a las legislaciones en la materia para observar que la propia ley predestina a la "illegalidad" tanto en el hecho de la entrada irregular como la causas que sobrevienen tras la no renovación del permiso de trabajo. No somos conscientes que tras el ideal perseguido del orden y la seguridad se terminan sacrificando valores importantes para nuestra civilización como el de justicia y libertad. El aumento de la inmigración bien ha quedado inscrito en las memorias del fenómeno de la globalización neoliberal que ha ahogado el desarrollo en el Sur. Así que por mucha insistencia en la restricción y represión, el flujo migratorio no se detendrá en un futuro de corto y medio plazo. Los movimientos migratorios no son así el objeto de regulación, las leyes del mercado son las que determinan su destino, esta es la guía de las personas. La falta de expectativas en un lado y la existencia real de una oferta laboral en el país de destino explica bajo el contexto del mercado la inmigración laboral. El problema es que estás expectativas en muchas ocasiones no son más que un anhelo de espíritu ante la falta de empleo en el país de destino, reduciéndole a la marginalidad o en el mejor caso a unas

condiciones laborales precarias. Es aquí donde cobra importancia replantearse los conceptos fundamentales de la dignidad humana y la libertad para la formación de un auténtico espacio de seguridad, paz y justicia.

IV. EL DESAFÍO EN LAS NUEVAS SOCIEDADES

Aquella teoría política que sustentaba la Declaración Universal de 1978, que presupone una sociedad homogénea, ilustrada y armónica ha sufrido profundas transformaciones y la actualidad exige más de ello. Autores como W. Kymlicka, M. Walter o Ch. Taylor, han puesto en evidencia lo insuficiente de la teoría liberal para dar cuenta de la situación actual en las sociedades que han devenido al paso del tiempo en sociedades multiculturales. La asimilación ha sido pobre en este terreno, por ejemplo, el caso más visible, en los Estados Unidos la convivencia entre culturas no ha creado un recipiente donde arremolinen las culturas ni un mestizaje cultural. Así, mientras los inmigrantes de origen europeo no han tenido problemas en su integración, la minoría negra o latina ha quedado fuera de ese crisol cultural.

Los lamentables sucesos del 11 de septiembre en Nueva York y Washington han puesto el debate bajo una óptica de estrategia política que bien puede ser lo que S. Huntington llama "choque de civilizaciones". El problema es que este parece ser un discurso fácil, ceñirse a que somos diferentes y por lo tanto "incompatibles". G. Sartori, ya clásico en la literatura sobre democracia ha pregonado la idea de la diferenciación e incompatibilidad. En su libro *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, hace una defensa de lo que él considera una sociedad plural. Allí presenta la pluralidad diferente a multiculturalidad. Sartori ve en el multiculturalismo el riesgo de sesgar al pluralismo democrático. Y aquí presenta su defensa por los valores occidentales frente a las "culturas teocráticas". En su opinión, "aquella" culturas es incompatibles con los valores de la democracia liberal occidental. Como bien algunos han denunciado, esta visión corresponde a un llamado a una "nueva cruzada". El problema es complejo. Si el multiculturalismo es ya un hecho social, no puede ser resultado como la mera tolerancia pasiva, sino que requiere plantearse el problema no de lo ideal sino partiendo de la realidad presente: la migración como un problema que se desborda. Por ello es importante apostar por el conocimiento del *otro*, incluirle y dialogar no entre culturas sino entre personas.

Ahora, tampoco quiero plantear una situación romántica. La convivencia entre tradiciones milenarias distintas representa un reto en exceso. La propia cosmovisión de la vida es contradictoria no pocas veces. Sobretodo el papel preponderante de los derechos humanos en las culturas "civilizadas" implica una fuerte concepción del individuo como ser autónomo, por lo tanto el desafío debe estar inscrito en este contexto y analizar caso por caso la respuesta. Interiorizar las peculiaridades culturales y religiosas no implica quedar impasibles ante aquellos hechos que

supongan violaciones a la integridad física y la dignidad personal, estos son los valores que pretendemos universales.

Las sociedades receptoras de inmigrantes van paso a paso construyéndose como verdaderas sociedades multiculturales. El que se da de su asimilación, inclusión y comprensión, es un papel tanto de la sociedad como de la *reconceptualización* de viejos términos como el de "ciudadanía". Este concepto tuvo un alcance notorio en la consolidación del Estado-nación. Pero en estos tiempos se vuelve un concepto excluyente y desacorde con las sociedades móviles. Quien no es ciudadano no tiene derechos, el problema es que sí tiene deberes como todos los demás. El inmigrante aporta mano de obra, paga impuestos, cotiza en la seguridad social, tiene un deber de cuidado y respeto por los códigos de conducta pero a pesar de su cualidad de persona, seguirá siendo sujeto distinto a los demás mientras no intervenga la política, la sociedad y el Estado en su incorporación.

El Estado de Derecho es ya una constante aspiración unánime. Los derechos humanos forman parte del propio concepto como valores básicos de la persona. Con claridad conceptual el profesor español Elías Díaz explica que:

... puede muy bien afirmarse que el objetivo de todo Estado de Derecho y de sus instituciones básicas ... se centra en la pretensión de lograr una suficiente garantía y seguridad para los llamados derechos fundamentales de la persona humana, exigencias éticas que en cuanto conquista histórica constituyen hoy elemento esencial del sistema de legitimidad en que se apoya el Estado de Derecho ...¹³

En definitiva replantear el modelo de inmigración implica salvaguardar el Estado de Derecho como una compresión universal de ciertos derechos básicos, el distinguir entre derechos fundamentales de *unos* y *otros* rompe el esquema básico que la realidad va proyectando, la nueva composición de sociedades multiétnicas y multiculturales.

V. CONCLUSIÓN

Como ha advertido H. M. Enzensberg en su obra *La gran migración*, es éste "un proceso caótico, que desbarata cualquier intención planificadora, cualquier pronóstico a largo plazo". El que ésta afirmación sea constatada por los hechos y los tristes números, no debe significar obviamente abandono a todo intento, sino implica aproximarnos a resolver el problema con cautela teniendo en cuenta que la experiencia nos indica que el camino que se ha tomado no ha sido el más eficiente.

¹³ Díaz Elías, *Estado de Derecho y sociedad democrática*, Taurus, Madrid, 1986, pp. 38-39.

Nuestras culturas florecieron al amparo del movimiento de personas. Francisco De Vitoria, desde 1539, en sus cátedras legitimó el derecho a comunicarnos como una sociedad internacional y bajo la tesis de los derechos naturales. Nos hemos olvidado de aquellos derechos universales – *migrandi, peregrinandi* – que sentaron las bases de legitimación para el desarrollo de Europa y América. Es necesario reformular y dar un alcance mayor al carácter de ciudadanía que hasta hoy es exclusivo y privilegiado reservado para los nacionales. ¿Suena a utopía?, sin embargo como afirma L. Ferrajoli "... la historia del derecho es también una historia de utopías convertidas en realidad ..." ¹⁴.

VI. PROPUESTAS

- a) Es necesario que al momento de discutir estos problemas, se parte del alcance de **los derechos fundamentales**. Muchas propuestas conceptuales han tratado de encontrar un fundamento para los derechos humanos sin embargo es indispensable propiciar el estudio y análisis de su implementación en los códigos y leyes secundarias. En los Estados Unidos, como en la mayoría de los países la política migratoria esta reservada a la legislación secundaria, por lo tanto los derechos con alcance universal no son interiorizados por el derecho de ese país, sino que son producto de políticas administrativas discrecionales aún en contra del propio catálogo constitucional de los Derechos Fundamentales. El carácter de los derechos humanos obliga a formar parte del cuerpo legal supremo de un país como es la Constitución y que se adquieran sobre la base de la persona y el fundamento de la dignidad.
- b) El Consejo Europeo de Tampere en 1999, constituyó una comisión para crear un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia. Bajo el comunicado COM 2000 757 final, de 22 de noviembre de 2000, la comisión concluye por un lado, en la necesidad de mano de obra y por otra parte la migración como un factor de posible solución al envejecimiento de la población. Lo que aquí observamos es que para los países receptores **la migración se puede convertir en un factor positivo** que aún en la "irregularidad" sus bondades han sido medidas. Por lo tanto proponemos un procedimiento de admisión de inmigrantes de sencillo trámite. Las dos posibilidades: una que desde el país de origen se tenga una oferta de empleo y que sea el "pase" para autorizar el visado de trabajo. Sin embargo dada las precarias condiciones es de difícil concreción por la dificultad de conocer la oferta laboral sin estar físicamente en el país donde se busca su ingreso. Tomando en cuenta esto, la segunda opción resulta más viable, obtener un visado que autorice buscar empleo. Esta última es lo que se ha programado en Italia.

¹⁴ Ferrajoli L., *Derechos y Garantías ...* Ob. Cit., p. 119.

- c) Es necesario regularizar a los indocumentados que ya se encuentran. En nuestro caso tenemos cientos de miles de mexicanos que tienen años viviendo como "ilegales". No se trata de "premiar" la "illegalidad" como distorsionadamente se ha señalado. Sino que el derecho se tiene que ocupar de lo que ocurre *de facto*, reprimir no ha resuelto el problema, es necesario reconocer el problema ya existente y no cerrar los ojos ante lo evidente, **regularizar a las personas que tengan cierto número de años** residiendo resultará en principio lo más viable.
- d) Es necesario acentuar que tras la migración existen razones de abandono, factor de *expulsión*, que intuitivamente obligan a personas a moverse de un lugar a otro con ánimo de lograr un bienestar mínimo. **La cooperación al desarrollo**, resulta imprescindible como medida a corto, mediano y largo plazo. Las políticas económicas de los últimos años han propiciado el deterioro de los niveles de vida de los países del sur y ahondado sus diferencias. Una política de desarrollo no unilateral sino integrador de propuestas tanto de países en desarrollo como los países de primer mundo. Una política integral implicaría no una concepción hipócrita ni egoísta sino teniendo en cuenta que la marginación produce inseguridad y la migración se ha desbordado. En México podemos aprovechar nuestro espacio geográfico y geopolítico para fomentar actividades económicas que frenen la migración e ir construyendo un espacio de libre tránsito paulatinamente.
- e) Sobre el caso mexicano, es importante tener en cuenta que a pesar de que somos un país "menor" frente a una potencia "hegemónica", **existe una interdependencia** muy fuerte y que bien podría aprovecharse para plantear un nuevo pacto migratorio. Especialmente a raíz de las nuevas políticas de seguridad y terrorismo en los Estados Unidos, es necesario lograr un acuerdo conveniente para ambas partes.
- f) Aprovechemos que nuestra cultura y religión no difieren sustancialmente de la religión preponderante en los Estados Unidos. Ambos países no nos enfrentamos con los difíciles problemas que atraviesa por ejemplo la Unión Europa con el tema de la convivencia con la religión musulmana. Es cierto, que el catolicismo y el protestantismo tienen sus diferencias marcadas sin embargo el problema de la migración México-Estados Unidos más que un problema de culturas, **es un problema de corte laboral**.
- g) Sin embargo, es preciso no dejar de lado el hecho de que las sociedades móviles que han estado asentándose implican llegar a un lugar distinto y **requiere tanto una inclusión como una comprensión**. Los mexicanos que han llegado por décadas a los Estados Unidos han desarrollado una cultura específica en aquel país, por lo que es importante

aprender y dialogar con otras culturas orientales, africanas y europeas. El crear una sociedad *hospitalaria* implica una interiorización de la cultura los demás, tolerancia y plural participación democrática

h) **Poner el acento en la condición humana** es el desafío de primera magnitud para el Estado de Derecho. Más que razones económicas o estrategia geopolítica, es la persona y su dignidad lo que se discute. El inmigrante voluntariamente no deja un lugar para ir a otro, es producto de las circunstancias que le expulsan. La situación económica es impuesta y tiene derecho a resolver su vida con dignidad. La credibilidad de los derechos humanos y la democracia depende de la construcción de un espacio amplio de seguridad, orden y justicia.