

ANÁLISIS DE LA INMIGRACIÓN EN EL MARCO LEGAL ACTUAL

SARA NORIEGA ACOSTA
CARMEN POMPA POLO

PRESENTACIÓN

La inmigración y las consecuencias de la misma constituyen uno de los grandes temas de la agenda política de nuestros días. Por ello, el objetivo fundamental de esta comunicación es aportar conocimiento básico que favorezca la reflexión crítica de las implicaciones más sobresalientes que los hechos de la inmigración y la extranjería plantean desde el plano legal estatal.

Ocuparnos del tema de la inmigración centrados en la Ley sería abarcar un espacio con el que no contamos. Por lo tanto, en el presente trabajo tratamos de ofrecer una visión clara que facilite la comprensión del tema en cuestión. Lo que se pretende es partir de lo simple a lo complejo. En primer lugar se presenta una introducción en la cual se establece una clara diferenciación entre los conceptos de extranjería, por un lado, y de inmigración, por otro, desde el ámbito de la legislación. A continuación, se presenta un resumen del desarrollo y evolución del derecho español de extranjería. Una vez sentadas las bases del trabajo, se presenta el apartado del marco teórico, en el que nos ocupamos expresamente de un ámbito de la legislación, en este caso, se ofrece de manera muy somera los principales órganos competentes de la política de la inmigración, seguidamente, de la misma manera se presentan los distintos tipos de permisos recogidos en la ley actual sobre extranjería. Por último, dentro de este mismo apartado, se dedica expresamente un punto sobre la situación del inmigrante irregular.

En tercer lugar, se exponen las conclusiones que el grupo de trabajo ha recogido tras el desarrollo del mismo y de alguna manera se establecen una posible perspectiva de futuro sobre la legislación española en materia de inmigración.

Por último, se presenta la bibliografía sobre la cual hemos basado el estudio del tema.

INTRODUCCIÓN

La relación jurídica que se establece entre un determinado Estado y un extranjero puede ser contemplada desde dos perspectivas complementarias. Por una parte, analizando la posición en la que se ubica el extranjero frente a la comunidad política y a su Derecho. Por otro lado, estudiando la respuesta ofrecida por el ordenamiento jurídico a la presencia del extranjero. En el primer caso, la cuestión central consiste en discernir sobre el concepto de extranjería, en relación con la tradición política y normativa del Estado en cuestión. En el segundo caso se trata de comprender el conjunto normativo que regula el fenómeno de la extranjería en dicho Estado.

En primer lugar, es necesario tener un conocimiento riguroso a cerca de los conceptos de extranjería e inmigración. Para ello es necesario conocer lo que está establecido por Ley.

Diferenciación entre el concepto de extranjero e inmigrante según la legislación actual

El concepto de extranjero es una pura construcción jurídica-positiva pues equivale a la carencia de la condición de nacional o asimilado y en absoluto guarda concordancia con cualidades personales; con independencia de raza, sexo, etnia, religión, edad o cualesquiera otras circunstancias. Uno es extranjero por oposición del Derecho de cada país a considerarlo como nacional (SEMPERE, 2000).

La extranjería es un concepto jurídico que hace referencia a la condición jurídica de ciertos individuos por carecer de la nacionalidad del país en el que se encuentra, en este caso España. Constituye una situación jurídica diferencial, expresada por las limitaciones que sufre el extranjero en la titularidad y el ejercicio de los derechos en relación con el nacional. Así, la lógica de la extranjería es la de la diferencia y la discriminación (LAZARO GONZÁLEZ, 1995). Por el contrario, la inmigración de extranjeros es la noción descriptiva de un fenómeno socio-económico. Que en este contexto, hace referencia a la venida a España de individuos de países empobrecidos para ganarse la vida mediante su trabajo. Cabe también considerar al refugiado político, que por su condición social tenga que ganarse la vida mediante su trabajo, como inmigrante económico por encontrarse en la misma situación que éste.. En general, la inmigración plantea la cuestión de la integración social de los inmigrantes, en la que hay que alternar las necesidades del país de acogida (España) y la denomina "presión migratoria", entendida como el número de inmigrantes dispuestos a venir a España. La dificultad de regular el fenómeno migratorio y sus consecuencias son enormes, se le atribuyen razones de muy diverso signo: sociológicas, geográficas, jurídicas-políticas, y económicas.

Partiendo de esta diferenciación se concluye que no todo extranjero desde un punto de vista jurídico es inmigrante desde el sociológico. Por eso, la norma que regule esta cuestión debe tener en cuenta dicha realidad intentando separar el régimen de extranjería y el marco legal favorecedor de la integración social de los inmigrantes.

Desarrollo y evolución del derecho español de extranjería

A mediados de la década de los ochenta comienza a percibirse en España la necesidad de estructurar una política frente a la extranjería. España pasa a ser en estos momentos un país de emigración, a ser un país de inmigración. De esta manera, en torno a 1984, a parece el Derecho de extranjería español y es cuando el Estado percibe la inminente necesidad de adoptar políticas frente a las consecuencias de una inmigración procedentes de países más pobres. La evolución histórica de este fenómeno ha traspasado enormes dificultades y choques sociales, ello se ha visto reflejado en las sucesivas reformas y modificaciones normativas que desde entonces hasta la actualidad se han venido sucediendo.

La década de los ochenta constituye los años centrales en la configuración de normas de extranjería en España. Junto con la primera "Ley de extranjería" de 1985, aparecen la primera "Ley de asilo" en 1984 y los Reglamentos de desarrollo de ambas leyes en 1986 y 1985, respectivamente. A estas normas se les sumaría el Real decreto que regulaba el estatuto de los ciudadanos comunitarios y de sus familiares, aprobado en 1986. Estas cinco normas ponen las bases de lo que será la política institucional inicial de la materia, basada fundamentalmente en el control legal y policial del flujo migratorio. Se ignoraba casi en su totalidad la integración social de los extranjeros o inmigrantes, por lo tanto la Ley iba dirigida a los extranjeros comunitarios y aquellos que optaban por la vía de la solicitud de asilo para su permanencia en España.

La década de los noventa constituye el inicio de un extraordinario proceso de regularización y de una serie de medidas enfocadas a la integración, recopiladas en el primer Plan para la integración Social de los Inmigrantes, aprobado en 1994. Como consecuencia de estas iniciativas, se modificará sensiblemente algunas de las normas básicas anteriores. El Reglamento de la Ley de extranjería es sustituido por uno nuevo en 1996, en el cual se pretende poner énfasis en la integración sin romper con los esquemas básicos contenidos en la Ley de 1985. Por otro lado, se modifica ampliamente la Ley de Asilo en 1994 y se aprueba un nuevo Reglamento de la misma en 1995. En este caso, la modificación legal y reglamentaria va dirigida a restringir severamente la utilización de la vía del asilo como cauce de entrada en España, reconduciendo así a la mayor parte de los inmigrantes al régimen general de la extranjería. En la línea de acciones previstas en el Plan para la Integración social se adoptan medidas promotoras del asociacionismo de los extranjeros y pasos a favor de la participación social de los inmigrantes y de las organizaciones sociales. A raíz

de ello se crea el Foro para la Integración Social de los Inmigrantes en 1995, como órgano consultivo y participativo.

A finales de esta década se producen una serie de cambios normativos sustanciales aunque contradictorios. La primera reforma de la siguiente Ley de extranjería fue aprobada en 1999 y vigente durante la mayor parte del año 2000, marca claramente una intencionalidad más integradora y un afán de superar parcialmente el esquema de la Ley de 1985. En este momento parece que se marca un punto de inflexión positivo en el tratamiento del fenómeno, tanto en sus contenidos, como por su plural y participada elaboración. Sin embargo, ello no nos impide señalar que la plasmación legal de aquellas favorables intenciones no produjo en realidad modificaciones del Derecho vigente hasta la fecha. En el modo en que se produce la aprobación de esta nueva ley, con la oposición del partido en el gobierno, y la nueva realidad parlamentaria de la séptima legislatura, dejan al nuevo texto, y a su aplicación, en una situación bastante delicada. Esta coyuntura es rápidamente aprovechada por el partido mayoritario para, con muy pocos apoyos parlamentarios, proceder a la denominada contrarreforma de la Ley de extranjería. El proceso de modificación del texto aprobado en Enero de 2000 finaliza con la adopción de una nueva redacción de gran parte de los artículos de la Ley y aprobado en Agosto de este mismo año.

La situación legislativa actual, se caracteriza por la constatación de un empeoramiento del estatuto jurídico de la situación de irregularidad, por otro lado, el endurecimiento del régimen sancionador tanto en contenido como en procedimientos, y, sobre todo, se aumenta la habilitación al Ejecutivo para proceder a desarrollar reglamentariamente la Ley en gran parte de sus contenidos.

MARCO TEÓRICO

Órganos competentes de la política de la inmigración

Los órganos competentes son: los órganos interministeriales que comprenden la Comisión Interministerial de Extranjería y la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio; y el Consejo Superior de Política de Inmigración (art. 68 LOEXIS). Es el órgano de coordinación que establece las bases y criterios para una política global en materia de inspección social y laboral de los inmigrantes.

Están relacionados con la política de inmigración los Ministerios de Asuntos Exteriores, del Interior, de Trabajo y Asuntos Sociales y de Administraciones Públicas. Cada uno de estos ministerios está compuesto por diferentes direcciones; primero el Ministerio de Asuntos Exteriores Dirección General de Protocolo, Cancillería y Órdenes, General de Asuntos Jurídicos y Consulares y la Administración General del Estado en el exterior; segundo el Ministerio del Interior con el Delegado del Gobierno para la Extranjería y la Inmigración, Dirección General de Política del Interior y Dirección General de Ordenación de Extranjería e Inmigración; tercero el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales

para la Dirección General de Ordenación de Migraciones, Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (IMSERSO) y cuarto El Ministerio de Administraciones Públicas delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas, Ceuta y Melilla y subdelegados del Gobierno en cada provincia.

Además se destacan las Oficinas Provinciales donde se unifican los servicios existentes, que dependen de los diferentes órganos de la Administración del Estado con competencia en materia de inmigración recogido en el artículo 67 (LOEXIS).

El inmigrante irregular

Hemos considerado en este apartado atender a la figura del inmigrante irregular, definiéndolo como aquel inmigrante que aún no ha encontrado un estado de regularidad dentro del país de destino, encontrándose en una situación de ilegalidad. También decir que para éste o estos consideramos que son los más afectados o los afectados directamente por la Ley de Extranjería 8/2000 y por el desempeño o cumplimiento que de ésta se haga.

Todos o la mayoría de inmigrantes, nos atrevemos a afirmar, comparten el deseo de encontrar un futuro mejor, convirtiéndose esto en su principal característica. Futuro que en su país no encuentran no porque no lo sean capaz de identificar sino porque no existe. Los inmigrantes al decidir optar por el mundo de la inmigración dejan a tras el mundo que los acogió durante los primeros años de su vida.

Cada uno de los inmigrantes como personas que son les preocupa y agobia encontrarse en esta situación, esta agobio dura dependiendo de la persona desde breves periodos de tiempo a periodos muchos más largos, aunque podemos decir que se extiende durante el tiempo que esperan ser un inmigrante regular para así llevar una vida normal y sin miedos como los otros.

El mayor deseo de los inmigrantes regulares es el de conseguir los papeles, para ellos estos so de gran importancia ya que significa el comienzo de un camino a recorrer. Aunque no todos llegan a conseguirlo ya que asumen que su destino ya ha sido derrotado sin luchar por alcanzarlo. El futuro de un inmigrante depende de diversos factores como la intensidad de sus expectativas, objetivos iniciales, de la probabilidad de supervivencia,...

Atendiendo a los inmigrantes una vez legalizados, pueden observarse dos procesos: la vuelta a su país de procedencia o adentrarse aún más en la estructura social de la vida ciudadana española legalizada.

Otro aspecto a destacar es que los momentos de espera de estos inmigrantes irregulares hasta que encuentran la opción o tienen la oportunidad de cambiar su situación de ilegal por la legal son crueles. Han tenido que enfrentarse ante multitud de situaciones que los han hecho sentirse de algún modo triunfador en un determinado periodo de tiempo, que ha sido el impulsor de esa esperanza para poder continuar y así conseguir su más anhelado sueño.

Para concluir con este apartado decir que hemos intentado transmitir con la mayor brevedad las distintas etapas de agonía que pasa un inmigrante irregular o ilegal hasta que pierde esta condición, además de argumentar un poco la importancia que tiene una ley que afecta a tantas personas.

Los distintos permisos de trabajo recogidos en la ley actual de extranjería

La extranjería constituye una situación jurídica diferenciada que se manifiesta en las limitaciones que sufre el extranjero en la titularidad y el ejercicio de determinados derechos en relación con el nacional, y como consecuencia del estatuto jurídico de extranjería que se la aplica. Dichas limitaciones, en el ordenamiento jurídico español tienen fundamento constitucional.

La L O 8/2000 rubrica su artículo 36—primero del capítulo III “del permiso de trabajo y regímenes especiales”— como “Autorizaciones para la realización de actividades lucrativas” y, en lo que parece una cuestión simplemente terminológica radica una de las mayores novedades introducidas por la norma. Así es, la LO 8/2000 que establece como categoría genérica la autorización para trabajar que se reserva de forma exclusiva para habilitar la realización de trabajos por cuenta ajena.

Los extranjeros que deseen ejercer en España cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional, por cuenta propia o ajena, habrán de obtener el correspondiente permiso de trabajo, salvo que estén exceptuados de ello por estar comprendida en el ámbito de aplicación del Real Decreto 766/1992, de 26 de Junio.

Los tipos de permisos de trabajo los podemos clasificar en tres grupos, que engloban diferentes modalidades. Estos son: permisos de trabajo por cuenta ajena, por cuenta propia o por cuenta propia y ajena.

A.- Permisos de trabajo por cuenta ajena: *Permiso a*, para actividad de temporada o trabajos de corta duración (9 meses, sin prórroga); *Permiso b (inicial)*, para trabajar en una profesión o actividad de ámbito geográfico concreto; *Permiso b (renovado)*, para desarrollar varias actividades sin limitación geográfica y *Permiso c*, para cualquier actividad sin límites de territorio (durante tres años).

B.- Permisos de trabajo por cuenta propia: *Permiso d (inicial)*, para una actividad concreta en un ámbito geográfico determinado (duración un año); *Permiso d (renovado)*, para varias actividades en ámbito geográfico concreto (durante dos años) y *Permiso e*, para realizar cualquier actividad sin limitación geográfica (duración de tres años).

C.- Permiso de trabajo por cuenta propia o ajena: *Permiso f*, actividades lucrativas, laborales o profesionales en zonas fronterizas regresando al país de residencia (durante dos años), *Permiso permanente*, permite cualquier actividad con las únicas limitaciones de titulación o habilitación precisas (duración indefinida, pero la tarjeta puede renovarse cada cinco años) y *Permiso extraordinaria*

rio, válido para todo el territorio nacional, habilita cualquier actividad con las limitaciones de la titulación o habilitación precisas. La obtienen los extranjeros que hayan contribuido al progreso económico o cultural de España.

Cada uno de estos cuentan con unas preferencias para su concesión y renovación.

CONCLUSIONES

Actualmente vivimos en una sociedad que lucha por conseguir valores como tolerancia, respeto, igualdad, ... pero bajo nuestro punto de vista ello no se lleva a la práctica como se demuestra antes situaciones críticas. Por lo tanto, hemos de admitir que vivimos en un país desarrollado sí, pero xenófobo también. Lo que desde la sociedad se intenta conseguir no es más que la erradicación de actos y conductas concretas que atentan contra la persona por motivos de su raza u origen y en general todas aquellas manifestaciones de inspiración xenófoba y racista. Esto no debe confundirse con aquella filosofía que inspira la regulación de la inmigración. En la Ley no existen bases suficientes que traten de regular tal situación; lo que la razón de la normativa de inmigración alude es a una cuestión de seguridad y de protección ciudadana contra la invasión de un foráneo que pretende asaltar nuestro espacio vital comunitario y democrático. La normativa de extranjería es una normativa de fundamento xenófobo tanto porque aprecia al extranjero como amenaza ya que tal normativa se nutre, fundamentalmente del miedo a lo extraño y del temor a las alteraciones del sistema de bienestar establecido (intereses políticos). La Ley concretamente como hemos podido conocer, establece una serie de "trampas" escondidas tras los renglones de la misma y que perpetúan la situación desfavorable del inmigrante en el país. Una de tantas cuestiones como esas es la lentitud de la adquisición de la regularización de los papeles.

En definitivas, la normativa que el sistema jurídico ha creado para hacer frente a la extranjería, demuestra que es una permanente y crónica inadecuación a la realidad social. Incluso en un Estado como España, que sigue ostentando unos niveles muy reducidos de inmigración no comunitaria, la cifra de los extranjeros en situación jurídica irregular ha oscilado considerablemente.

Finalmente, debemos señalar y denunciar que la condición jurídica de ilegalidad ayuda a identificar la creación de lo que se ha llamado un fobotipo, el inmigrante extranjero sin documentación, el "sinpapeles", cuya integración se contraponen a un supuesto problema de orden público. La propia normativa ayuda a la fácil e injusta equiparación social entre el extranjero irregular y delincuente, lo que justifica la adopción de medidas normativas restrictivas y dificulta el desarrollo de políticas integradoras. No en vano, creemos poder afirmar que es en el ámbito de la extranjería, y muy específicamente en el tratamiento de lo que se ha constituido jurídicamente como la extranjería irregular, donde se libra en la actualidad la principal batalla por el respeto de los derechos humanos en todo el continente europeo. Esta exclusión legitimada del

foráneo pone igualmente en cuestión la propia ruptura con la cultura del respeto y protección de los derechos humanos recogidos en nuestro poder político. Es posible que nos encontremos ante la mayor contradicción filosófica – política del siglo XXI, de cuya resolución pueden derivarse importantes consecuencias para la convivencia social en nuestro planeta.

BIBLIOGRAFÍA

- AJA, E. y otros (2000): *La Nueva Regulación de la inmigración en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- AJA, E. (1999): *La inmigración extranjera en España: los retos educativos*. Barcelona: Fundación La Caixa.
- CHARRO, P. y RUIZ, J.M^a. (2000): "La mal llamada Ley de Extranjería : ¿un paso hacia la integración de los inmigrantes?". En *La Ley*, nº 5.063. Mayo, págs. 1/6 y nº 5.064. Mayo, págs. 1/5.
- CHECA, F. y CHECA, J.C. (2002): *Convivencia entre culturas: el fenómeno migratorio en España*. Sevilla: Signatura.
- CHECA, F. y SORIANO, E. (1999): *Inmigrantes entre nosotros: trabajo, cultura y educación intercultural*. Barcelona: Icaria.
- DE PRADA, M.A. (1999): *Inmigrantes, trabajadores, ciudadanos: una visión de las migraciones desde España*. Valencia: Universitat de Valencia, Patronat Sud-Nord.
- JORNADA TÉCNICA DE TRABAJO SOCIAL (2000): *El trabajo social en los proyectos de intervención con inmigrantes: actos de la II Jornada Técnica de trabajo social*. Bilbao: Universidad de Deusto.
- MONTES, A. y PADIAL, D. (2001): *Inmigrantes y relaciones laborales*. Granada: Universidad de Granada.
- PÉREZ-DÍAZ, V. y OTROS (2001): *España ante la inmigración*. Barcelona: Fundación La Caixa.
- QUIÑONES, A. (2000): *Derecho e inmigración: el repudio islámico en Europa*. Barcelona: Fundación La Caixa.
- RODRÍGUEZ, F. (2001): "Los derechos de los extranjeros en España como trabajadores por cuenta ajena". En RODRÍGUEZ BENOT, A. *El nuevo derecho de extranjería*. Granada: Comares.
- RUIZ LÓPEZ, B. y RUIZ VIEYTER, E.J. (2001): *La política de inmigración: la legitimación de la exclusión*. Bilbao: Universidad de Deusto.
- RUIZ, J.I. y otros (1999): *Los inmigrantes irregulares en España: la vida por un sueño*. Bilbao: Universidad de Deusto.
- TOLOSA TRIBIÑO, C. (2000): "El principio de igualdad ante la Ley y los extranjeros en España". *Actualidad Jurídica Aranzadi*. 420, Marzo, págs. 1/ 4.