

# Nacionalismo y extranjería. La labilidad del extranjero como condición de la nación \*

FERNANDO OLIVÁN\*\*

*Univesidad Rey Juan Carlos I. Madrid*

## Abstract

This study touches upon the historical-philosophical perspective of concepts such as nationalism and immigration law in the past and at present. The author underlines the lack of stability of both concepts as well as the fact of how foreigners are gradually regarded as strangers, then as enemies, and finally as criminals. And finally, he concludes with a long reflection about the immigration law and the right of nation.

**Key words:** Nationalism, nation, immigration law, foreigner, legal frame.

L'étranger constitue la «nation diffuse», énesime nation dans l'univers européen. Il apparaît sous souçon, authentique victime du système. Mais sa faiblesse devienne sa forteresse. Le nouveau droit d'Europe ne pourra pas se bâtir sans résoudre définitivement les relations d'étrangerie.

---

\* Fecha de recepción: 15 noviembre 2001.

\*\* Profesor de Derecho Constitucional, Universidad Rey Juan Carlos I. Madrid. Coordinador de los Programas de Extranjería en el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.

## La institución de extranjería

En un reciente artículo en *Sociedad y Utopía* proponía el reconocimiento de una nueva nación. La denominé la «nación difusa», enésima identidad que venía a cuajar en el corazón de Europa. Nueva tensión en esta Unión que no termina de consolidarse. Junto al nacionalismo de las regiones, esta nueva tensión nos habla de un nuevo deseo de identidad. Tensión vertical, la denominé una vez, fuerza de oposición que reclama su razón de ser. Identidad romántica, «Berlín dixit».

Como en el nacionalismo en los siglos pasados, nace un nuevo «wilsonismo», con sus «puntos», con su proclamación de «buena voluntad». Flaquezas nos dicen algunos autores –Sartori–, y lo repiten nuestros prohombres públicos ansiosos de encontrar una respuesta a lo que ya no saben ni siquiera reconocer. De pronto, de la flaqueza ha salido su nueva fuerza, y de la debilidad, más que virtud, han hecho pasión.

Nacido bajo sospecha, ese extranjero deviene el sujeto central del nuevo derecho. En los márgenes del Estado nace un proyecto que será, o nosotros mismos habremos dejado de ser. El nuevo derecho no se podrá construir sin responder a esta pregunta. De pronto, los nuevos extranjeros, los más débiles, llegados *al país de los Europeos*, ponen al rojo la doctrina de los Derechos Humanos.

Acudamos a los maestros. Benveniste, en su monumental obra sobre *«El vocabulario de las instituciones indoeuropeas»*, estudia la potencia de las instituciones políticas y sociales europeas a través del análisis de su arqueología etimológica. El depósito semántico de los nombres de nuestras instituciones constituye una de las mejores fuentes de información para conocer la estructura de los valores que vienen a ordenar.

La extranjería no es más que una de esas instituciones, cuyas raíces, asentadas en la misma conciencia de la comunidad, son esencialmente jurídicas. Y desde esta labor de arqueología podemos descubrir los siguientes aspectos, básicos para comprender nuestra materia.

Prácticamente todos los vocablos referentes a la institución de extranjería contienen una carga negativa. Basta con analizar alguno de los términos para la designación de la condición de extranjero. Forastero, uno de los vocablos más comunes, utilizado también por un gran número de lenguas, («*foreign*» en inglés), mantiene su raíz latina en «*foras*», puerta. Forastero sería, por lo tanto, el que está a las puertas de la ciudad, una ciudad que se concibe naturalmente amurallada y donde la idea de la puerta entraña esa capacidad de distanciamiento. Puertas, además, sagradas, lo más santo, quizá, de la ciudad, pues a través de ellas se juega el destino la comunidad. La clave nos la proporcionan otras palabras asociadas a su familia semántica: de la misma raíz etimológica son los vocablos *forajido* y *foresta*: el forastero, el extranjero, por lo tanto, está unido conceptualmente a lo salvaje y a la violencia. Como ya hemos dicho, el depósito semántico reproduce una asociación de ideas constante en nuestra cultura. Siguiendo a Jean Pierre Vernant podemos analizar la figura del otro en la antigua Grecia. Dos modalidades adquiere la figura del extraño: la radical negación, que encontramos en el cíclope Polifemo y en las Gorgonas,

el primero, tan salvaje que se comía a sus huéspedes; entre las segundas, Medusa, tan extraña que solo mirarla –primer acto del encuentro– nos volvía de piedra; pero junto a ellos la ambivalencia se manifiesta en epifanías del encuentro: Artemisa, diosa mortal y terrible, simboliza, sin embargo, el encuentro entre civilización y barbarie. Ella es así la diosa de los tránsitos, como Artemisa «Locquia», asistía a los partos, la que hace del extraño un conocido. En Atenas se adoraba bajo la advocación de Artemisa Táurica, justamente la geografía de los bordes de la civilización.

Aunque ya cargado semánticamente, tendríamos que recordar que uno de los términos griegos para extranjero era justamente el de «*Bárbaro*», referencia quizá onomatopéyica a su incapacidad de expresarse, lenguaje de «balbuceos» como nos refieren algunas etimologías, pero que, en todo caso, recuerda el carácter despectivo que entrañó siempre su persona. De nuevo es importante ver las familias conceptuales de los términos. La palabra, «*logos*», designativa del lenguaje, es la sustancia misma de la razón, la facultad por antonomasia del hombre: aquellos que carecen de esta facultad articulada quedan definitivamente degradados a la animalidad. Pero otros términos también nos denotan esta carga negativa: «*peregrinus*» era también el extranjero: «el que viene *per agrum*» por los campos, justamente lo opuesto a la ciudad y lo civilizado. Nuevamente una consideración a lo salvaje y agreste, justamente de lo que deberá cuidarse el hombre urbano. El mismo cristianismo, religión de la «*civitas*», denigra a los no creyentes como «paganos», es decir, pueblerinos, paletos, gentes de los «pagos». La ciudad y sus puertas definitivamente marcan el paso del mundo propio a la barbarie de lo ajeno.

Pero la etimología negativa resulta, incluso, de la misma palabra «extranjero», nuevo compuesto semántico que remite a lo que no es de mi «*gens*», *extra-genus*, lo opuesto a «*ingenuus*», justamente el término latino para la designación del hombre libre. No podemos por menos que promover la siguiente interpretación: el extranjero es el esclavizable, el que, por su propia naturaleza, carece de la virtud de la libertad: el nacido para esclavo.

No resulta, entonces, extraño que la figura misma del extranjero nos resulte inquietante y que sobre ella depositemos la desconfianza y el odio. La misma construcción de la institución, su raíz lingüística, como hemos dicho, nos lleva a ello. Por eso el derecho de extranjería coloca su figura bajo sospecha. Con naturalidad, no exenta sin embargo de cierta perplejidad, discutimos aún hoy día si estos extranjeros disponen también de derechos fundamentales.

Basta contemplar cuales han sido las administraciones encargadas de la gestión de las relaciones de extranjería. Primero el ejército, que acaparó durante todo el siglo XIX las competencias en esta materia, los visados de entrada y salida de extranjeros, sus permisos de circulación, el mismo derecho a la residencia y a la estancia en territorio nacional, correspondía su emisión y expedición al Capitán General de la región militar de la frontera de la que procediese el extranjero. El paso al siglo XX no vino a desarmar la posición de rechazo. Veremos como a lo largo de todo el siglo, y de ello no son excepción las leyes más modernas, solo supo promover un deslizamiento del control y de la milicia, la administración de extranjería, pasó a los establecimientos policiales.

Sobre este eje: ejército-policía, ha trascurrido prácticamente todo el proceso, siempre bajo sospecha, reflejo directo de la consideración negativa de su sustancia institucional. De enemigo a delincuente, en definitiva, de enemigo exterior a enemigo interno. La transferencia no es neutra sin embargo; ahí se denota la nueva frontera, ya no una vertical que separa estados o naciones, hoy día es integrativa, o mejor dicho, desintegrativa, horizontal, permitiendo a unos llegar a la luz –la plena ciudadanía–, mientras otros quedan en las penumbras, deambulando por los sótanos del sistema.

Como era lógico, esta posición negativa ha hecho siempre del extranjero un sujeto con una capacidad jurídica reducida si no directamente negada. No hace falta remitirse a la antropología para reconocer esta negación de derechos, cuya máxima expresión es, sin duda, la potencialidad de la reducción del extranjero a mera «*manduca*» de la sociedad que lo atrape. En *El extranjero y su sombra* (F. Oliván, Madrid, 1998), analizamos estas relaciones de extranjería bajo el término, acuñado para este fin, de «*tensión vertical*», esa que da sustancia al grupo promoviendo el rechazo y oposición al otro. Una pequeña aclaración también etimológica. Parece ser, así lo describe Finley en *El mundo de Odiseo*, que los griegos alcanzaron a construir el término «*Bárbaro*» antes que el de «*Heleno*». La construcción de la identidad de un grupo, muchas veces resulta directamente tributaria de la percepción del otro como un posible enemigo.

La etnografía nos descubre como muchos de los pueblos más primitivos que aún sobreviven, desconocen incluso un término para definir su grupo. Ellos son, directamente, los seres humanos; los otros, por pura lógica, carecen ya de esta virtud. Su exterminio deja de ser «homicidio» ya que lo que se mata no deja de ser otra cosa, mero animal. La misma recomendación propone Aquiles a sus guerreros cuando, tras la muerte de Patroclo, les anima a la batalla: «*Aquiles pasó revista y armó a sus mirmidones con las armaduras de todo el campamento. Eran lobos, comedores de carne cruda, con un valor inextinguible en el alma...*» (XVI, 155-160).

De la misma manera el mismo Homero, en la *Odisea*, quizá el monumento más apasionante de las relaciones de extranjería, nos describe el encuentro con el radicalmente extranjero, el bárbaro por excelencia, el ciclope Polifemo. Recordemos que el bárbaro ha pasado a comerse a los marineros de Ulises, justamente la acción más perversa, la que más deshumaniza tanto al que la sufre como al que la practica. Ulises termina por cegarle y, reclamada la identidad de aquel que le ha herido tan cruelmente, nuestro héroe dice: «*Recuerda, mi nombre es <nadie>*», rizo de negaciones, de claro sabor hegeliano y de interesantísimas consecuencias jurídicas. Es el «negado» el que a su vez niega. Proclamación radical de que el reconocimiento debe ser mutuo para ser eficaz. En otra isla imaginaria, esta vez en la imaginación del siglo XVIII, Robinson Crusoe reconoce en Viernes a su semejante. Defoe nos recuerda con esta metáfora que solo reconociendo al otro, Crusoe adquiere su identidad como persona. Lo que tan bellamente dijera por esa misma época Althassius al proclamar el carácter relacional de la persona, concepto sobre el que se verá construir el derecho moderno. ¿No estamos ya en plena Modernidad, en medio de esa tremenda polémica que el

Emperador convocó en Valladolid entre los gigantes Gines de Sepúlveda y Bartolomé de las Casas?.

No me interesa en este trabajo analizar cómo este factor de oposición al otro ha sido uno de los instrumentos más precisos para promover la solidaridad del grupo. Basta comentar cómo, en el hoy mismo, autores de la talla de Huntington echan de menos el peligro de una Unión Soviética demonizada como factor promotor de la solidaridad, no solo entre los «aliados», sino dentro de la misma nación americana. Mi propósito aquí es comprobar que esta oposición ha llevado a debilitar la figura del extranjero hasta límites inconcebibles desde su identidad como persona.

En un análisis de la legislación comprobaríamos que la posición del extranjero, en el derecho, ha padecido de esta discriminación, en definitiva, separación de derechos y esto no sólo en el marco de los derechos políticos, sino en toda la gama de los derechos subjetivos: la propiedad, la actividad, el trabajo, la circulación, la intimidad personal, etc.

En la misma *Odisea*, obra repleta, como hemos dicho, de instituciones de la extranjería clásica, junto a estas muestras del rechazo, también apreciamos otros momentos más amables, pero en los que nuevamente podemos apreciar el nivel de labilidad en el que aparecerá la figura del extranjero. Toda la «Telemaquia», como viaje de Telémaco a la búsqueda de su padre, representa la otra cara de la extranjería, la del encuentro y aceptación. Este otro tipo de relaciones constituyen lo que definimos como «*tensión horizontal*» proponiendo que, junto al rechazo del extranjero, movidas por otra mecánica institucional, brotaron también otras instituciones de extranjería de sumo interés. Instituciones de la «*proxenia*» y que facilitaron el comercio y las relaciones internaciones. Aún así, en este marco favorable, vemos a un Telémaco que, de entrada, se coloca a la total disposición de sus anfitriones. Odiseo, desnudo ante Nausica, comprende que carece también absolutamente de derechos respecto del pueblo de los feacios. Avanzando ya hacia derechos más reconocibles, en *Las Suplicantes* de Esquilo, Danao y sus hijas deberán acomodarse en las casas de sus huéspedes. No es solo un problema de dinero, el derecho les niega la capacidad de disfrutar de bienes inmuebles. El meteco queda, así, radicalmente apartado de la vida auténtica de la ciudad.

### **De enemigo a delincuente**

Esta debilidad sustancial mantiene su esencia incluso en las leyes actuales. Ahora bien, esta posición bajo sospecha en la que ha vivido al extranjero en el marco de las normas modernas de extranjería, coloca directamente su persona en una situación de déficit en su capacidad de obrar: frente a la plenitud del ciudadano, cuyos derechos subjetivos fundamentales encuentran su sede directamente en la Constitución, la persona del extranjero, aunque reconocido como persona, requerirá continuamente de permisos, autorizaciones, licencias, concesiones, etc. Todas ellas dependientes de una tutela conferida al Estado. Con ello el derecho de extranjería demuestra que ha estado mirando más

hacia el pasado que hacia el futuro. Los modelos de esta minuscapacidad podríamos buscarlos en el status actual del menor, de la mujer en épocas no tan lejanas, o incluso del sirvo o en las antiguas «*leyes de pobres*», eso sí, *aggiornadas* bajo lenguajes modernos.

Una minuscapacidad precedente sin embargo no de una necesidad física, como resulta en el menor, sino derivada de su identidad jurídica. De nuevo surgen los temores atávicos, la peligrosidad del extranjero, quinta columna del Estado enemigo (no podrá incluso hoy adquirir bienes inmuebles en cierta zonas de las costas) o peligro en sí mismo, de ahí la protección de las riquezas frente al riesgo de saqueo. Interesante reseñar el desplazamiento histórico de la riqueza, desde los bienes tesorizables al moderno concepto de trabajo. Antes el bárbaro venía a caballo o en una goleta pirata a robar joyas y monedas, hoy, llegando en «*patera*», pretende «robar» trabajo. El trabajo se ha convertido en un mero bien de consumo como magistralmente describe Zygmunt Bauman en *Trabajo, consumo y nuevos pobres*. El trabajo marca las señas de identidad en una sociedad moderna. Frente al mito del castigo divino, el nuevo mito es el de la «realización», lo que convierte al trabajo en riqueza. La nueva «clase ociosa» se ensueña como «*adicta al trabajo*».

Adentrándonos ya en un marco más positivo, podemos señalar tres circunstancias que configuran esta debilidad del extranjero y sobre las que se construye su posición liminar:

- a) Déficit en la capacidad de obrar que aparece sometida a previa y constante autorización en aspectos definidos como vitales para la esencia misma de la persona: derecho al trabajo, libertad de circulación, intimidad familiar, que requieren siempre de los previos trámites de permisos de trabajo, visados y autorizaciones de entrada y residencia, autorización de reunificación familiar, etc.
- b) Especial desproporción entre los actos administrativos que le atañen y su consecuencia sobre la realidad social y humana a la que afecta. El acto administrativo, en el derecho de extranjería, trasciende el nivel de la mera acción administrativa y pasa a afectar directamente a derechos fundamentales, y esto no solo en los casos de afección directa (asociación, libertad personal circulación, etc.), sino también en otros cuya trascendencia solo se puede deducir en el análisis subjetivo de las circunstancias que rodean el caso.
- c) Especial dificultad para la reparación de los actos errados de la administración y revocados en su eficacia tras el oportuno proceso. El contencioso administrativo ha estado configurado bajo una doble óptica: la prioridad del interés del Estado, garante del interés general, y la reparabilidad, en todo caso, de su acción directa, circunscrita básicamente a la esfera económica.

Pasemos a ejemplificar estos puntos, ahora bien, me permito proponer no ejemplos teóricos sino casos «vividros», donde la realidad demuestra todo lo dolorosa que puede ser.

Primer caso: Una pelea familiar, sin mayores consecuencias que una pequeña fuga del marido de casa, lleva a la esposa a la presentación de una denuncia por abandono del hogar, quizá aconsejada para la promoción de un divorcio en su día. El tema se olvida a la semana. Sin embargo el caso no se cierra. La denuncia policial promueve un pleito que, a su vez, crea unos antecedentes policiales. Estos antecedentes, configuran materia sufi-

ciente para considerar el caso como atentado al orden público, y con ello provocar la incoación de un expediente de expulsión. El expediente, a su vez, impide la tramitación del resto de sus documentos como extranjero, entre ellos la renovación del permiso de trabajo y residencia. El denunciado es un ciudadano chino, con más de ocho años de residencia en España, es propietario de un restaurante del que vive su familia y cinco familias más del personal contratado. Todo esto se va al traste. El negocio, sin permisos, se verá abocado a cerrar, la familia al paro y a la desintegración, la esposa, dependiente económica y documentalmente del marido, sufrirá también la denegación de sus permisos y con ello quedará condenada a la expulsión; los hijos, que a duras penas hablan chino, pueden ser expulsados también con el matrimonio. La «bola de nieve» ha funcionado de nuevo y una pequeña acción arrastra unas consecuencias terribles: la ruina y destrucción de una familia.

No es sólo una manifestación del «efecto mariposa». En esta teoría física la concatenación de las causales resulta incontrolable, en este caso es directamente trágica, ya que se puede prever desde el principio, aunque, sin embargo, será muy difícil de evitar.

Segundo caso: Un ciudadano kurdo iraquí ha incurrido en contradicciones en la declaración de solicitud de asilo político. Nadie se ha parado a comprobar que lleva 36 horas de viaje más, quizá, otros días desde que salió de su casa hasta llegar al aeropuerto donde ha conseguido sobornar algún guardia. La realidad es que, entrevistado por un funcionario, su declaración no le convence y su solicitud es rechazada. Su caso será sometido a un reexamen y a un posible recurso posterior. Todo ello en el plazo de siete días, en los que permanecerá confinado en las dependencias policiales del aeropuerto. Todo se sustancia ante un agente del Ministerio del Interior, cuya decisión terminará siendo irrevocable (a nadie se le escapa la dificultad para proponer una prueba eficaz en esas circunstancias). En realidad el acto administrativo carece de mayores consecuencias, no hay derechos subjetivos que puedan ser afectados, la persona no ha llegado a entrar en España, su «devolución» a Irak no afecta a derecho alguno, a duras penas hay algún interés, a lo sumo podemos hablar de *meras expectativas* de entrada, que no confieren derecho alguno. Sin embargo las consecuencias pueden ser catastróficas. Si devuelto este sujeto a Irak, resulta que en realidad es un perseguido, la decisión administrativa constituirá su sentencia de muerte.

Son dos casos entre miles. Una dependencia administrativa agobiante y unas consecuencias jurídicas exorbitantes.

## La extranjería y el derecho de la nación

Lógicamente, esta debilidad no proviene de su propia sustancia personal, por el contrario, no es más que la consecuencia de una radical separación en el disfrute de los derechos. No podemos olvidar que el título I de la C.E. comienza, en su capítulo I, pronunciando la diferencia entre el ciudadano y el extranjero. El Preámbulo del texto

constitucional ya reclama la misma obra constitucional para la Nación Española: Es la Nación Española la que, «*deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad, así como promover el bien (...) proclama su voluntad de...*». Desde este inicio, ya no cabe duda del círculo al que se atiene el edificio del Estado que construye la Constitución. Por eso el Título I, depósito de todo el patrimonio jurídico acumulado por el texto constitucional, inicia su andadura con una previa distinción entre los españoles, los auténticos titulares, y los extranjeros. No otra cosa es el sentido del Capítulo I del mencionado Título de la Constitución.

Esta exigencia es hoy aún más radical que en el pasado. Los derechos civiles requieren únicamente una posición de reconocimiento por parte del otro. Frente a ella la idea de justicia distributiva presupone un mundo con demarcaciones, esa es la comunidad política, «*donde sus miembros se distribuyen el poder entre sí y evitan, tanto como pueden, compartirlo con alguien más*». Cuando lo que además se distribuye no es sólo poder político, sino también riqueza y consumo, la posición de exclusión se exagera.

Michael Walzer propone para este principio el concepto «*Pertenencia*», justamente el primer bien que se distribuye. La misma pertenencia es ya un bien cuya distribución dentro de una comunidad se convierte en factor de lucha. «*Los hombres y mujeres sin alguna pertenencia a algún tipo son personas sin patria*», estos seres, nos explica el profesor Walzer, «*si bien participan libremente en el intercambio de bienes –con algunas limitaciones, como veremos en este texto, no todos los bienes les están permitidos a los extranjeros, no tienen parte en los bienes compartidos. Están aislados de la previsión comunitaria, de la seguridad y el bienestar*». Aquí está la clave de la modernidad, el planeta se reparte entre estados ricos y pobres, la diferencia es cada vez más pronunciada y distante, sólo islas de prosperidad emergen entre un mar de miseria que se extiende desde Bering hasta la Tierra del Fuego. Y millones de naufragos intentan llegar hasta nuestras costas. Ignacio Sotelo advertía en un artículo de la imposibilidad de mantener el nivel de vida en Europa y hacerlo compatible con la globalización y el mercado mundializado. No es extraño que más de uno piense que solo la exclusión puede mantener la isla a flote.

La pertenencia marca, así, una línea. Se es parte –se pertenece–, o no se es parte y se está excluido. Pertenencia y exclusión aparecen como los dos polos del problema. Si todos los seres humanos fueran miembros de un Estado global, la pertenencia ya habría sido distribuida de forma general. Ahora bien, esta situación no se da y está lejos de darse, por lo que, al hacerse la distinción entre propios y extraños, los que comparten conmigo y los excluidos, las líneas de demarcación vendrán a distinguir entre unos y otros.

El ejemplo máximo de separación lo constituyó el nazismo. Por eso el régimen de Hitler planeó sustituir el Código civil alemán –el BGB– por un «Código del Pueblo» –*Volksgesetzbuch*–, «que no tenía por centro la persona o el hombre sino el *Volksgenose*». Es decir, «*el hombre en cuanto integrado en la comunidad del pueblo*», con ello se rompía la identidad ilustrada entre hombre y persona que arrancaba con la misma Modernidad. Con ello se dio paso a los más terribles fantasmas de nuestra época y a la

deshumanización que supusieron los campos de concentración. Primero se procedió a una desnacionalización generalizada –nos narra Hannah Arendt– privando del derecho de ciudadanía a las comunidades de excluidos, perdido su status *civitatis* perdieron pronto su modelo particular de existir jurídicamente. Dejándole al margen del derecho, una vez que el «otro» es apartado de la protección de las leyes, es fácil deslizarse hasta negarle la misma humanidad. Estas fueron las experiencias que Primo Levy nos narra en el infierno de Auschwitz y que supusieron el gran colapso del nazismo, imposible de comprender en una mecánica ordinaria de las cosas.

El principio de las nacionalidades va a imponer, así, un nivel de pertenencia para cada uno. Los procesos galopantes de emigración, política en un principio y luego económica, a lo largo del siglo XX, para, al final ser directamente fruto de la misma desintegración de los «estados miseria», ha convertido al pasaporte –instrumento por antonomasia para la identidad del extranjero– en el soporte base de la pertenencia y el derecho. Un hecho que ilustra esta interpretación es la difusión de los pasaportes y de los visados a partir de la Primera Guerra Mundial. Hasta esa fecha el viajero viajaba –como nos recordaba recientemente el escritor Haro Tecglen– con la mera «*tarjeta de visita*». Con ella el ciudadano de cualquier país, siempre que sus posibilidades le arroparan, podía dar la vuelta al mundo. El personaje imaginario de Verne, Willy Fox, jamás necesitó exhibir otra cosa que su mera identidad como caballero. Es más, antes del 1914 prácticamente solo la Rusia Zarista tenía la costumbre de expedir pasaportes. Celso Lafer incluso interpreta que en aquella época, no eran más que la marca de un gobierno tiránico. A partir de aquí su uso se generaliza y la parodia trágica que Bertolt Brecht nos describe en *Diálogo de refugiados* es hoy día, más verdad que nunca:

*EL RECHONCHO: «El pasaporte es la parte más noble del hombre. Un ser humano puede fabricarse en cualquier parte, de la manera más irresponsable y sin ninguna razón sensata; un pasaporte, jamás. De ahí que lo reconozcan cuando es bueno, mientras el hombre puede ser todo lo bueno que quiera y, sin embargo, no ser reconocido».*

*EL ALTO: «Puede decirse que el hombre sólo es el titular mecánico de un pasaporte...»*

Extranjeros y apátridas se han convertido en las modernas minorías, o mejor dicho, en las minorías de los países modernos. Rubert de Ventós ironiza sobre el Apartheid, «*si los blancos de Sudáfrica hubieran propuesto la discriminación por pura extranjería...*», hubieran escapado a la condena universal de las sociedades avanzadas. De esta forma, lo que vemos con horror, como una discriminación insostenible, pasa a ser la «natural» distinción entre nacionales y extranjeros.

Hannah Arendt descubre una paradoja que es hoy de una actualidad incuestionable: «*Un delito, pasaba a ser una forma paradójica de recuperar cierta igualdad humana, porque en cuanto delincuente, en un Estado de derecho, el apátrida se veía tratado*

*igual que cualquier otra persona en las mismas condiciones». «Sólo como trasgresor de la ley puede el apátrida ser protegido por la ley. Mientras que dure el juicio y sin el pronunciamiento de la sentencia, estará a salvo del dominio arbitrario de la policía». Aunque planteado en 1951, en pleno marasmo tras la II Guerra Mundial, la realidad, como hemos apuntado, se ha consolidado en la actualidad. Como insiste la autora: «Su situación angustiante no resulta de no ser iguales ante la ley, sino de que no existen leyes para ellos». Es curioso, sin embargo, como la irrupción de estas situaciones angustiosas, leídas bajo el concepto «jasperiano» de «situación límite» provocó la angustia del pensamiento existencialista.*

La crítica de Hannah Arendt termina con una dureza que bien merece una reflexión desde el Derecho Constitucional. Aunque contemplando una realidad anterior a la guerra, la descripción formulada tiene rasgos de fácil identificación todavía hoy día: (En el territorio de las legislaciones de extranjería) se está creando en el europeo *«una forma de ilegalidad, organizada por la policía, que prácticamente tuvo como resultado la coordinación del mundo libre con la legislación de los países totalitarios».*

Ahora bien, hemos mencionado dos tensiones configuradoras de las relaciones de extranjería. La *«tensión vertical»*, que actuando desde la centralidad del grupo promueve el rechazo del «otro» y la *«tensión horizontal»* que, casi subterráneamente, promueve procesos de fraternidad hacia los extranjeros. Esta dicotomía nos sirve para analizar las dos instituciones básicas de la extranjería: la extranjería strictu sensu y el derecho de asilo. Si en el primer marco la pérdida de la condición jurídica del extranjero está normalizada, en el segundo se va a producir un proceso de reconocimiento y, con él, de incorporación al marco pleno de las garantías jurídicas. Es importante remarcar el concepto *«reconocimiento»*. En estos extranjeros se va a producir un fenómeno de encuentro sobre el que se articula esta incorporación al derecho. El profesor Walzer lo describe con una enorme sencillez: *«Con ciertos refugiados podemos perfectamente tener las mismas obligaciones que hacia nuestros connacionales. Tal es, obviamente, el caso de cualquier grupo de personas a quines hayamos ayudado a convertirse en refugiados. El daño que les hemos causado da lugar a una afinidad ente ellos y nosotros (fue el caso de los Sudvietnamitas que apoyaron a los Estados Unidos en la guerra). Pero también podemos estar obligados a socorrer a mujeres y hombres perseguidos u oprimidos por otros, si son perseguidos u oprimidos por ser como nosotros. Las afinidades ideológicas y éticas pueden generar vínculos de carácter político...».* En esta línea se pronunciaba la vieja ley de Asilo de 1984 cuando, entre las causas del Asilo político, diferenciado en aquella época del reconocimiento de la condición de refugiado, describía la figura de la siguiente manera: *«Podrán solicitar asilo: Quienes sufran persecución, estén sometidos a enjuiciamiento o hayan sido condenados por delitos de carácter político o por hechos conexos con un delito de tal naturaleza o que deriven del ejercicio de un derecho fundamental reconocido en la Constitución Española,... o en el reconocimiento de derechos protegidos por el ordenamiento jurídico español».* Es decir, un derecho construido desde la percepción en el otro de una identidad con los nuestros.

Este factor de reconocimiento ha jugado, en algunas ocasiones, como nuevo elemento discriminador. Desde el que se ha construido toda una escala de categorías jurídicas que, desde las de máxima garantía, pensemos por ejemplo, en los ciudadanos de países miembros de las Comunidades Europeas, hasta las situaciones de apatridia más radicales, pasa por estas categorías de refugiados, asilados, ilegales, clandestinos, con algunas situaciones de auténtica degradación jurídica: «*los refugiados en órbita*», esos desgraciados que pasan de avión en avión, de aeropuerto en aeropuerto, sin llegar a entrar en ningún país, situaciones que, lejos de ser anecdóticas, pequeños traumas de uno o dos días, han llegado a crear zonas acondicionadas para su retención durando no sólo semanas, sino en algunos casos incluso meses.

Ahora bien, la doctrina moderna de los Derechos Humanos ha venido a erosionar estos fundamentos. El reconocimiento del asilo se efectúa desde la distinción: los reconocidos como cercanos (identificados con nosotros) y los no reconocidos (el resto). Distinción que prima a los primeros rechazando a los segundos. Pero a la vez, y lo que es peor, la institución se ha convertido en coartada para incumplir las exigencias derivadas de esa condición de persona y así, en mor de la defensa de la institución y frente a los que «*sólo pretenden colarse*», vemos como se desarrollan políticas excluyentes que tachan a sus víctimas de «*falsos refugiados*».

Hoy, sin embargo, estas premisas están en proceso de cambio. El derecho moderno no ha podido soportar esa vieja distinción y la crisis se ha producido en beneficio de un nuevo concepto identitario, el reconocimiento de una única y radical identidad: la identidad de la persona humana. Es desde ahí como esos miles de desgraciados que llegan a las costas de Occidente han pasado a reclamar su derecho a un mundo más humano.

La clasificación que propiciaban las leyes de asilo empieza a resultar entonces definitivamente obsoleta. La jurisprudencia día a día va marcando esa erosión y llegará un momento en que será imparable. La deuda contraída por los anfitriones puede ser reclamada desde nuevos ámbitos: un país desertizado por crisis ecológicas desatadas por el cambio climático, cambios de costumbres provocadas por la universalización de los «*medios*», la comparación brutal, que pueden ver a diario en las imágenes que les exportamos, de su pobreza con nuestra riqueza, todo esto recrea nuevos factores de identificación que empiezan a dejar sin sentido los viejos parámetros de la Convención de Ginebra. Todo ello nos hace pensar que la distinción entre reconocidos y no reconocidos, asilados e inmigrantes, admitidos y rechazados, comienza a carecer de sentido y la distinción se vuelve cada vez más difusa.

Una percepción de la identidad en la persona y no en el grupo, un reconocimiento «aristotélico» como hombre y no como «uno de los míos», una pertenencia universal y no a un grupo determinado, una naturaleza humana y no «española», «francesa» o de cualquier otro sitio, se vuelve incompatible con la institución del asilo. El reconocimiento pleno de los derechos humanos choca frontalmente con la mecánica de la Convención de Ginebra.

Todos estos son los factores a tener en cuenta. Aquí se construye la complejidad de las sociedades post-industriales. Será justamente a esta complejidad a la que tenemos que dar respuesta.

\* \* \*

Preparé este texto con anterioridad al 11 de septiembre. Hoy no sé si carece de sentido. Cuanto más lo leo más noto su falta, la extrañeza que me produce tratar de este tema. Una masa de datos nos aturde, cuantos más datos más autocensura y, sobre todo, la sospecha. Todo extranjero deviene sospechoso. Identidad de extranjero y terrorista, ¿quién se atreverá a decir lo contrario?. Los ojos negros, el pelo ensortijado, quizá su piel más oscura. Todo le delata. Como en el epigrama de Marcial que, de lejos, distingue al galo por su mera forma de andar. O el de aquel pueblo al que se sorprendió robando que, al decir de su vecino, de sus andares se veía que no era genuino del valle. Su mismo crimen devenía razón de extranjería.

Verano – Otoño del 2001