



**EL FENÓMENO MIGRATORIO Y SU RELACIÓN
CON LA CRISIS DE LA NOCIÓN MODERNA DE
CIUDADANÍA**

EL FENÓMENO MIGRATORIO Y SU RELACIÓN CON LA CRISIS DE LA NOCIÓN MODERNA DE CIUDADANÍA

Análisis de tres propuestas

Lucía A. Aguerre



UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
Facultad de Filosofía y Letras
Departamento de Filosofía

Aguerre, Lucía Alicia

El fenómeno migratorio y su relación con la crisis de la noción moderna de ciudadanía : análisis de tres propuestas / Lucía Alicia Aguerre. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Lucía Alicia Aguerre, 2016.

Libro digital, EPUB

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-987-42-1179-8

1. Migración. 2. Cultura. 3. Globalización. I. Título.

CDD 304.8

ISBN: 9789874211798

Compaginado desde TeseoPress (www.teseopress.com)

ExLibrisTeseoPress 1597851734. Sólo para uso personal
teseopress.com

Índice

| | |
|--|-----|
| Comité Editor del Departamento de Filosofía | 9 |
| Agradecimientos | 11 |
| Introducción | 13 |
| 1. El fenómeno migratorio y su relación con la crisis de la noción moderna de ciudadanía..... | 25 |
| 1.1. Introducción | 25 |
| 1.2. La ciudadanía cuestionada: globalización, derechos humanos y nuevas imágenes nacionales | 26 |
| 1.3. Las migraciones y la dimensión cultural de la ciudadanía..... | 46 |
| 1.4. Dos ejemplos contrapuestos de normativa migratoria: la Ley Nacional de Migraciones 25.871 y la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea | 58 |
| 2. La migración como derecho | 67 |
| 2.1. Introducción | 67 |
| 2.2. Sandro Mezzadra y el derecho de fuga | 67 |
| 2.3. Seyla Benhabib y el derecho a pertenecer | 72 |
| 2.4. Raúl Fornet-Betancourt y el derecho a migrar | 75 |
| 3. Recientes propuestas de ciudadanía amplias..... | 79 |
| 3.1. Introducción | 79 |
| 3.2. La tesis de Sandro Mezzadra sobre la autonomía de las migraciones y la ciudadanía | 80 |
| 3.3. La construcción de ciudadanía a través de iteraciones democráticas, según Seyla Benhabib | 86 |
| 3.4. El diálogo intercultural para la construcción de ciudadanía, según Raúl Fornet-Betancourt | 94 |
| Conclusiones | 103 |
| Anexo 1: Ley Nacional de Migraciones N° 25.871..... | 113 |

| | |
|---|-----|
| Anexo 2: Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo | 153 |
| Referencias bibliográficas | 181 |

Comité Editor del Departamento de Filosofía

Alcira Bonilla
Claudia Jáuregui
Claudia Mársico
Verónica Tozzi
Pamela Abellón
Miguel Faigón
Karina Pedace
Agustina Arrarás
Pablo Cassanello Tapia
Alan Kremchutzsky

Agradecimientos

Quisiera comenzar expresando mi agradecimiento a la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, prestigiosa institución que sirvió de marco a mis estudios de grado y actualmente, de doctorado.

La escritura y el desarrollo de las principales líneas de investigación de este volumen no hubieran sido posibles sin la generosa y atenta dirección de la Prof. Dra. Alcira B. Bonilla, quien mediante un proceso de diálogo y revisión de los avances de investigación fue sugiriendo vías exploratorias en este campo de investigación filosófica de su especialidad. A ella, mi especial agradecimiento.

Esta investigación es el resultado de las enriquecedoras y estimulantes discusiones mantenidas a lo largo de varios años en el marco de los Proyectos de Investigación UBACyT dirigidos por la Prof. A. Bonilla y el Prof. C. Cullen. Agradezco especialmente a ambos y a todos los compañeros de este espacio por los valiosos aportes y sugerencias a mi trabajo.

Quisiera por último agradecer en lo personal a mi familia. A mis padres y a mis hermanas, por brindarme su incondicional apoyo durante mis estudios. A mi esposo Alejandro, a mi hijo Feliciano y a mi hija en camino, por el amor que construimos que es la fuente de toda inspiración.

Introducción

Según las estimaciones más recientes de la Organización Internacional para las Migraciones -OIM- existen en el mundo alrededor de 214 millones de personas¹ que por diversos motivos han debido abandonar su país de origen para ingresar en otro territorio. Entre estos motivos están los fenómenos de la globalización, la pobreza, los desastres ambientales, los conflictos políticos y étnicos, que no sólo han impulsado este movimiento migratorio, sino que, en la medida en que se profundicen, correlativamente harán que siga incrementándose.

En sentido amplio, por *migración* se entiende el proceso de traslado de residencia desde un ámbito socioespacial, en el cual los seres humanos reproducen, producen e intercambian los elementos materiales y simbólicos necesarios para la satisfacción de sus necesidades e inquietudes vitales, a otro (Mármora, 2004:460; Bonilla, 2007:28). Los estudios distinguen varias fases en el complejo proceso migratorio. Usualmente se indica como primera la fase de *emigración*, que refiere a los contextos, motivaciones, condiciones y causas de la partida del lugar de origen. La fase de *inmigración* en cambio alude al proceso de arribo y de organización de la existencia en la *sociedad de acogida*². Pero pueden reconocerse dos fases más: una tercera, que sucede a la de emigración, es denominada *fase de tránsito*, fase por demás difícil y riesgosa tal como lo muestran numerosos ejemplos cotidianos (Bonilla, 2009b) y una cuarta fase que

¹ Datos de 2010 extraídos de la página web oficial de la Organización Internacional para las Migraciones: <http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/facts-and-figures/global-estimates-and-trends/lang/es>.

² La expresión “sociedad de acogida” forma parte del léxico técnico de los estudios migratorios y hace referencia al país o lugar de arribo de los grupos y/o individuos migrantes.

corresponde al proceso de reconstrucción de los lazos con el lugar de origen. Esta es una etapa que puede superponerse o suceder a la de la *inmigración*.

El cambio de residencia que implica toda migración somete al sujeto y a los grupos que migran a una alteración de su entorno social, económico y cultural habitual. Ahora bien, si por un lado toda migración implica un cambio de residencia, no todo cambio de residencia implica una migración. La movilidad geográfica humana en general, que abarca cualquier otro tipo de movimiento hacia otro lugar ajeno al de origen, sea por razones de turismo, por negocios, para realizar tratamientos médicos o peregrinaciones religiosas, etc., no será tratada en este trabajo. A su vez, tomando en cuenta la distinción entre migraciones internas y externas, se ha optado sólo por las migraciones internacionales, es decir, aquellas que implican atravesar fronteras nacionales. Además, dado el carácter masivo contemporáneo de las migraciones de personas y de grupos en situación de extrema necesidad, que los vuelve particularmente pasibles de ser sometidos a prácticas de rechazo y exclusión por parte de las sociedades de acogida, los estudios contemporáneos, aun los filosóficos, se enfocan en la figura del “migrante pobre” cuya decisión de migrar no es mayormente voluntaria sino que ha sido compelido a realizarla, en tanto la subsistencia en su país de origen se ha vuelto inviable, ya sea por motivos socioeconómicos, políticos o culturales (Fornet-Betancourt, 2003b, 2004a)³.

Desde esta óptica, migrar en las condiciones descritas constituye un movimiento que arroja a los seres humanos a una situación de vulnerabilidad particular y extrema. Al atravesar fronteras nacionales, el migrante se enfrenta con prácticas y normas de ciudadanía que violan de diversos modos sus derechos políticos, económicos, sociales y

³ Algunos autores, en su insistencia de la autonomía del migrante, prestan poca atención a esta característica que sin embargo en la actualidad no puede soslayarse.

culturales, muchas veces basadas en concepciones de la misma que excluyen al extranjero de la posibilidad de ingresar con plenos derechos en la denominada *sociedad de acogida*.

A diferencia de lo ocurrido en otras disciplinas científicas (historia, demografía, antropología, psicología, etc.) la producción filosófica moderna y contemporánea ha abordado escasamente la cuestión migratoria. Sin embargo, se registran diversos trabajos y pueden señalarse algunos enfoques originales, provenientes de corrientes de pensamiento tales como la fenomenología, la dialéctica, la ética discursiva, etc. (Bonilla, 2006a, 2007c). Desde el punto de vista epistemológico, que no será desarrollado en este trabajo, no puede dejar de mencionarse de todos modos la ya denunciada caducidad de los modelos meramente disciplinares para el estudio de las migraciones, y la correlativa necesidad de trabajos interdisciplinarios en los que la filosofía ocupe un lugar fundamental⁴.

La tesis que aquí se presenta no pretende abarcar la totalidad de cuestiones filosóficas actuales sobre la temática (éticas, políticas, antropológicas y epistemológicas) ni hacer referencia a las elaboraciones filosóficas que, de modo explícito o indirectamente, se hacen cargo de la problemática teórica. Con un propósito más modesto se han seleccionado las obras de tres autores actuales que de modo relevante se hacen cargo de las discusiones ético-políticas contemporáneas sobre la crisis actual de la noción moderna de ciudadanía y sus trasfondos culturales -discusiones que se generan sobre todo a partir del fenómeno migratorio transnacional contemporáneo al que se ha aludido antes. Sandro

⁴ Retomando críticas de S. Castles (2001) y las conclusiones del *Congreso Argentino de Estudios sobre Migraciones Internacionales, Políticas Migratorias y de Asilo*, celebrado en Buenos Aires a fines de abril de 2006, los trabajos de A. Bonilla asumen y profundizan las críticas a los enfoques exclusivamente disciplinares y subrayan la necesidad de encontrar marcos interdisciplinarios, en los que la filosofía ocupe un lugar no menor, que permitan realmente la construcción de un campo de investigación adecuado para abordar la complejidad del fenómeno migratorio actual (Bonilla, 2007c).

Mezzadra, Seyla Benhabib y Raúl Fonet-Betancourt abordan la temática de la inclusión de los migrantes, y distinguen en sus elaboraciones filosóficas tres modos diversos de encarar la migración como un derecho y tres propuestas de ciudadanía amplia. En este sentido, al hacerse cargo de las manifestaciones de autonomía y de las demandas por el ejercicio pleno de derechos por parte de las y los migrantes, estos autores, cada uno en su estilo, parecen compartir la idea de que es necesario resignificar esta *categoría densa* de una ciudadanía que, para emplear las palabras de Carlos Cullen, autor al que se hará referencia más adelante, puede ser considerada problemáticamente en la tensión de las dos marcas de nuestra memoria histórica de la ciudadanía: *urbi et orbi* y *orbi et urbi* (Cullen, 2006: 41; 2007: 57).

A partir de los autores que se estudian de modo preferente en el presente trabajo, y con apoyo en otros estudiosos pertinentes para cada caso, se investigará el cuestionamiento contemporáneo del concepto moderno de ciudadanía, sobre todo si se considera su dimensión cultural y la puesta en cuestión de los Estados nacionales.⁵ En tanto constituye un desafío al ordenamiento político mundial actual, en tanto pone en evidencia el quebrantamiento de derechos que estos regímenes acarrearán, la migración se convierte en el *hecho político mayor* de nuestro tiempo (Balibar, 2005; Bonilla, 2007d, Fonet-Betancourt, 2004). Frente a esto, es preciso realizar la inversión propuesta por Raúl Fonet-Betancourt y ubicar el problema ya no, como suele hacerse, en las migraciones, sino en los sistemas políticos que no consiguen responder a sus demandas, puesto que, como afirma el filósofo, la inmigración no es un problema, sino que el “problema” de la inmigración consiste en la manera

⁵ Si bien entre los autores estudiados hay diferencias en el tratamiento de estas cuestiones, el análisis de los textos mostrará que la cuestión migratoria hace emerger como central el aspecto cultural para el tratamiento de la ciudadanía.

como se da respuesta a las demandas de inclusión de las y los migrantes en las sociedades receptoras y en sus instituciones y legislaciones (Fornet-Betancourt, 2004:247).

A partir del tratamiento teórico de un *derecho de fuga*, Sandro Mezzadra -especialista en filosofía política proveniente de revisiones del posmarxismo con influencia indudable de la obra de Étienne Balibar- propone abordar el fenómeno migratorio desde un punto de vista que ponga de relieve las motivaciones subjetivas que están en su base. Por esto subraya la autonomía de las y los migrantes como modo de confrontar su teoría con las representaciones habituales del migrante como un sujeto débil, incapaz de acción o pasivo. Su postura, en cambio, toma en cuenta la capacidad de empoderamiento de las y los migrantes, su creatividad social y la fuerza con la que a través de su presencia y acciones ponen en cuestión las formas de entender y practicar la ciudadanía propias de las sociedades de acogida. Así, su *tesis de la autonomía de las migraciones*, consecuente con la del *derecho de fuga*, le permite prestar atención a la subjetividad migrante y encontrar allí las demandas subjetivas de ciudadanía que los movimientos migratorios están expresando, justamente en tanto que *movimientos sociales*. Su recorrido argumentativo aborda el nexo entre migración, capitalismo, globalización y ciudadanía. Se trabajará aquí el pensamiento de este autor a partir de su libro *Derecho de fuga* (2005 [2001]) y de los artículos “Le vesti del cittadino. Trasformazioni di un concetto politico sulla scena della modernità” (2004) y “Confini, migrazioni, cittadinanza” (2007).

Por su parte, Seyla Benhabib, como exponente de la ética discursiva y de los estudios de género, aborda la cuestión de la inclusión del migrante a partir de la elaboración de un *derecho a pertenecer*, que sostiene y avala la práctica de un *diálogo argumentativo*. En este sentido, sigue la práctica habitual de la ética discursiva, para la que éste es el único proceso mediante el cual las normas y arreglos institucionales de las sociedades políticas adquieren validez y legitimación.

Como modo de asegurar la inclusión de la mayor cantidad posible de interlocutores en el diálogo constitutivo de normas, la ética discursiva sostiene que sólo serán consideradas válidas aquellas normas que puedan ser acordadas en el contexto de dicho diálogo por todos los interesados y afectados por las mismas. Para superar la *paradoja de la legitimidad democrática* -esto es: las normas de pertenencia afectan a quienes no han sido parte del diálogo que las instituyó pues versan sobre quiénes deben ser considerados ciudadanos y quiénes no- Benhabib propone las *iteraciones democráticas* como modos de construcción de ciudadanías más inclusivas. De la ya vasta bibliografía producida por la autora, se analizan *Los derechos de los otros. Extranjeros, residentes y ciudadanos* (2005 [2004]), *Las reivindicaciones de la cultura. Igualdad y diversidad en la era global* (2006a [2006]), y *El Ser y el Otro en la Ética contemporánea* (2006b [1992]).

Finalmente, Raúl Fornet-Betancourt, uno de los principales exponentes de la denominada filosofía intercultural de la Escuela de Aachen (Bonilla, 2006a), sobre la base de la defensa de un *derecho humano a migrar*, propone la vía del *diálogo intercultural* como alternativa al *monólogo* de la globalización neoliberal y como modo de propender a la inclusión del migrante que sufre marginación cultural, desprecio social y exclusión institucional por parte de los Estados nacionales y aquellos ciudadanos de estos Estados que defienden formas de ciudadanía excluyentes. El programa de la filosofía intercultural parte del reconocimiento de la posibilidad y necesidad de una traducción racional de las culturas como ejercicio de la *interculturalidad* y como forma única de encontrar vías de convivencia igualitaria. Para el caso de la inclusión de los migrantes, el diálogo intercultural requiere eliminar el tipo de legalidad que establece una asimetría entre ciudadanos y extranjeros. De este modo, las condiciones del diálogo intercultural se oponen a las concepciones excluyentes de ciudadanía nacional, ya que afirman la fundamentalidad prepolítica de la dignidad del ser humano que ese tipo de ciudadanía quebranta.

Para el estudio de la perspectiva de este filósofo se analizarán sus libros *Interculturalidad y filosofía en América Latina* (2003b), *Crítica intercultural de la filosofía latinoamericana actual* (2004c) y sus artículos “Interacción y asimetría entre las culturas en el contexto de la globalización. Una introducción” (1996), “Aprender a filosofar desde el contexto del diálogo de las culturas” (2000), “Para una crítica filosófica de la globalización” (2003a), “La migración como condición del humano en el contexto de la globalización” (2004a) y “La interculturalidad como alternativa a la violencia” (2004d).

La mayor parte de las y los migrantes contemporáneos ingresan a Estados nacionales que tienen una organización político-social de base moderna y una concepción de ciudadanía cuyos elementos constitutivos son la identidad cultural -que se supone homogénea o claramente delineable-, la pertenencia política y la atribución de derechos, que son negados a los no ciudadanos de ese Estado nacional. Las prácticas y políticas de inclusión en la ciudadanía nacional son severamente restrictivas, y se determinan, en gran medida, por aspectos de índole cultural, vale decir, por la adscripción o no a una determinada *cultura nacional*, expresión de una *identidad nacional* que se pretende inmutable. Por todo esto, la migración vinculada a la ciudadanía puede considerarse un caso relevante de la situación política actual. Considérese que en los análisis de la dimensión cultural es uno de los aspectos soslayados por las investigaciones sobre ciudadanía, en tanto pone en evidencia la matriz racista o etnocéntrica del problema de la exclusión del goce pleno de derechos de grandes masas de seres humanos. En este sentido, el enfoque que aquí se presenta, está tomando en cuenta la incidencia que en el análisis tienen fenómenos tales como el de la globalización y la consiguiente puesta en crisis del orden de los Estados nacionales y del tipo de ciudadanía adscripto a ellos.

Más allá de los autores de referencia, este trabajo de investigación está motivado por la convicción de que el ejercicio de la ciudadanía (vale decir, el goce pleno de

derechos) por parte de los migrantes sólo será posible en la medida en que se reconozca un modelo de *ciudadanía cultural*. Esta expresión alude a nuevas propuestas de ciudadanía que consideran la cultura como un derecho de los ciudadanos, entendiendo la cultura de modo abarcativo como la elaboración colectiva y dinámica de símbolos, valores, ideas, objetos, prácticas y comportamientos. Se trata así de una ciudadanía ampliada: por un lado, una ciudadanía que reconoce el derecho a la cultura como condición a priori del ejercicio de todos demás los derechos humanos; por otro, una ciudadanía que posibilita la inclusión participativa a través del diálogo intercultural.] (Chauí, 2006; Bonilla, 2009c; Fornet-Betancourt, 2000, 2004c)

Tomando en cuenta todo lo dicho hasta aquí, pueden destacarse las siguientes hipótesis:

1. Que las migraciones constituyen un ejemplo emblemático de la crisis de la ciudadanía nacional que se revela en las tensiones intrínsecas del fenómeno de la globalización; la contradicción entre el universalismo de los derechos humanos y el particularismo de la pertenencia nacional; y en la configuración de nuevas imágenes nacionales adecuadas a la diversidad cultural.

2. Que la exclusión de la que son víctimas las y los migrantes está íntimamente relacionada con el afán de perpetuar imágenes de nación que fueron construidas con fines de homogeneización y dominación; lo que da cuenta del carácter inevitable de un tratamiento acerca de la dimensión cultural de la ciudadanía para prevenir la perpetuación de dichas prácticas.

3. Que el tratamiento de S. Mezzadra acerca de la *autonomía de las migraciones* permite concebir la figura del migrante como un sujeto capaz de llevar adelante demandas de ciudadanía, pero que centrar el análisis casi exclusivamente en su subjetividad e individualidad conduce a desdeñar cuestiones igualmente importantes para el tratamiento de la ciudadanía vinculadas a la *vulnerabilidad* de las y los migrantes y a la dimensión cultural.

4. Que el alcance de la propuesta de S. Benhabib sobre la práctica de *iteraciones democráticas* debe ser desarrollado eliminando el carácter limitante que implica la postulación de normas constitutivas de la comunidad de diálogo, las cuales pueden resultar restrictivas.

5. Que la propuesta de R. Fonet-Betancourt de instaurar un *diálogo intercultural* con los migrantes puede tener resultados políticos inclusivos a partir de las condiciones de simetría que requiere.

Para el desarrollo de las hipótesis formuladas, se plantean entonces como objetivos de este trabajo los siguientes:

1. Estudiar el fenómeno migratorio y su relación con la crisis de la noción moderna de ciudadanía desde una perspectiva que destaque la centralidad de la dimensión cultural que subyace tanto a las prácticas de exclusión como a las alternativas de ciudadanía inclusiva.

2. Analizar una concepción de la migración como derecho a partir del estudio del *derecho de fuga*, el *derecho a pertenecer* y el *derecho a migrar* desarrollados por los autores de referencia.

3. Comparar las propuestas de Mezzadra, Benhabib y Fonet-Betancourt para la construcción de ciudadanías amplias.

Para cumplir con estas hipótesis y objetivos se ha estructurado el texto en una introducción, tres capítulos de desarrollo de contenidos y análisis de los textos, y un capítulo de conclusiones, a los que se agregan dos anexos con material documental y la bibliografía analizada o consultada.

En el Capítulo 1, se estudia el fenómeno migratorio y su relación con la crisis de la noción moderna de ciudadanía a partir del tratamiento de tres aspectos: en primer lugar, el fenómeno de la *globalización*; en segundo lugar, el conflicto generado por la coexistencia de un orden normativo de carácter universal, encarnado en el sistema de derechos humanos, y la defensa que los Estados hacen de su derecho soberano a controlar sus fronteras en base al concepto

de ciudadanía nacional; y en tercer lugar, la emergencia de nuevas imágenes nacionales. Además de los tres autores centrales, se recurrirá a las elaboraciones de B. Dietschy (2003) para trabajar el tema de la globalización, y de B. Anderson (1993), É. Balibar (1991) y E. Vior (2005) para el tratamiento de las *imágenes nacionales*. Respecto de las nociones modernas de ciudadanía y la problemática que encierran se buscará un marco amplio de abordaje en las obras de T. H. Marshall (2005) y C. Cullen (2006 y 2007). Luego se dedicará un apartado a las migraciones y la dimensión cultural de la ciudadanía, en el que se hará referencia a la exclusión de los migrantes del ejercicio de la ciudadanía y la vinculación con su origen cultural. Nuevamente, además de los autores principales de la tesis, se tratará el desarrollo teórico del *racismo cultural* por parte de É. Balibar, y para ilustrar el abordaje de la dimensión cultural de la ciudadanía por parte de diversas corrientes filosóficas contemporáneas se mencionarán las contribuciones de Ch. Taylor (1993) y W. Kymlicka (1996) y M. Chauí (2006). Se emprenderá igualmente un análisis comparativo de dos normativas migratorias. La *Ley de Migraciones N° 25.871*, la primera en el mundo que expresa de modo explícito el “derecho humano a migrar”, y la *Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea*, comúnmente conocida como *Directiva de retorno*, la cual, en contraposición a la anterior, exhibe restricciones graves a este derecho.

En el Capítulo 2, se analizarán los textos de los autores estudiados a partir del desarrollo que hacen, respectivamente, de tres derechos ligados a la migración: el *derecho de fuga* según S. Mezzadra el *derecho a pertenecer* según S. Benhabib, y el *derecho a migrar* planteado por R. Fornet-Betancourt.

En el Capítulo 3, se estudiarán las propuestas de ciudadanía ampliada que estos autores sugieren, y que permitirían formas de inclusión del migrante. En primer lugar, se tratará la propuesta que S. Mezzadra despliega a partir de su tesis de la *autonomía de las migraciones*. En segundo

término, se analizará a S. Benhabib, quien sostiene la práctica de *iteraciones democráticas* como solución a la exclusión del migrante del proceso de la elaboración de las normas que deciden sobre su pertenencia a un orden político. Por último, se abordará la propuesta del *diálogo intercultural* como respuesta justa ante la situación y los reclamos de las y los inmigrantes por parte de Raúl Fornet-Betancourt.

1

El fenómeno migratorio y su relación con la crisis de la noción moderna de ciudadanía

1.1. Introducción

El movimiento migratorio actual, que involucra a millones de seres humanos desplazándose mayormente a través de las fronteras de los Estados nacionales, y la dificultad de tales Estados para dar respuesta a sus demandas de inclusión, conduce en los estudios actuales a una revisión de los elementos estructurales de la noción de ciudadanía. Este fenómeno migratorio refuerza el cuestionamiento contemporáneo a la noción y práctica de la ciudadanía mayormente vigente, de raigambre moderna. Este cuestionamiento, según se desprende de diversos análisis, proviene de tres causas principales: el fenómeno de la globalización, que pone en crisis la territorialidad; la conflictiva relación entre el universalismo de los derechos humanos y el particularismo de la pertenencia política; y las nuevas desarticulaciones y articulaciones de la imagen nacional.

En torno a la exclusión de la ciudadanía que padece el migrante, existen motivaciones de fuerte arraigo cultural que se traducen en racismos culturalistas, los cuales están a la base de legislaciones y políticas migratorias excluyentes. Frente a esta situación, se hace necesario un tratamiento de la noción de ciudadanía que tenga en cuenta la dimensión cultural de la misma, vale decir, el estudio de la ciudadanía cultural (Chauí, 2006). Al respecto, en el marco de la

filosofía se han delineado diversas propuestas que giran en torno a la cuestión cultural, mayoritariamente denominadas *multiculturalistas*. No obstante, la investigación de los autores elegidos mostrará que tales abordajes presentan severas dificultades para dar respuesta a la inclusión plena del migrante.

1.2. La ciudadanía cuestionada: globalización, derechos humanos y nuevas imágenes nacionales

La noción de ciudadanía constituye uno de los elementos estructurales de las teorías y prácticas políticas de las sociedades modernas y contemporáneas. Mediante su ejercicio los seres humanos organizan su pertenencia como sujetos ético-políticos. Dado el carácter dinámico de los Estados modernos y contemporáneos, resultaría una tarea imposible reconstruir una única noción que contenga todas las variedades dadas en los diversos momentos y procesos históricos que intervinieron en la cristalización de sus diversas formulaciones¹. Con todo, podrían señalarse algunos rasgos compartidos por las distintas definiciones que se han ido forjando en torno a ella.

Los autores analizados en esta tesis parten de una cierta caracterización de la noción moderna de ciudadanía como detentadora de tres principales elementos constitutivos: la identidad colectiva, la pertenencia política y la atribución de beneficios y derechos (Mezzadra, 2005; Benhabib, 2006a). Esta concepción de la ciudadanía propia de la Modernidad corresponde sobre todo al período histórico

¹ Respecto de la complejidad de la noción de ciudadanía, desde una perspectiva ético-política Cullen sintetiza diversos aspectos y discusiones: “La ciudadanía es una categoría densa, porque es histórica, porque es compleja y, sobre todo, porque no puede reducirse ni a un concepto, ni a un personaje, ni a una fantasía, ni a un derecho, ni a una pertenencia, ni a una resistencia.” (Cullen, 2007: 69).

posterior a las grandes revoluciones liberales de fines del siglo XVIII, que se caracteriza por la primacía del modelo del Estado nacional². Este *ideal típico* de la ciudadanía en el Estado nacional moderno se basa en las cuatro funciones principales del Estado: la territorialidad, el control administrativo, la legitimidad democrática y la identidad cultural (Benhabib, 2005:106 y ss.).

Ahora bien, en tanto condición otorgante de derechos, la ciudadanía ha sido también abordada por el sociólogo inglés T. H. Marshall, quien considera el desarrollo de la ciudadanía y la progresiva inclusión de sujetos originalmente excluidos de ella a partir de la ampliación de los derechos ciudadanos (civiles, políticos y sociales) a través de la historia. Los denominados *derechos civiles* implican los derechos a la protección de la vida, a la libertad individual, a la propiedad y a contraer contratos; los *derechos políticos* refieren al derecho a participar en el ejercicio del poder político, a postularse para cargos y a elegir a los miembros de tales organismos; y los *derechos sociales* implican derechos tales como el derecho al bienestar económico, a la salud, a formar sindicatos y a acceder al sistema educativo (Marshall, 2005:21). Según el autor, no hay ningún principio universal que determine cuáles deben ser esos derechos y deberes: las sociedades crean la imagen de una ciudadanía ideal hacia la cual dirigirse y con la cual puede medirse el logro de sus avances (Marshall, 2005:37). Conforme a estos análisis, Marshall define la ciudadanía como “una condición otorgada a aquellos que son miembros plenos de una comunidad”, siendo considerados iguales con respecto a sus derechos y deberes todos los que poseen esta condición ciudadana (Marshall, 2005:37).

El enfoque de Marshall permite vislumbrar el aspecto excluyente que subyace a la noción de ciudadanía, vale decir, la distinción entre aquellos que son miembros de una

² Se prefiere aquí la denominación *Estado nacional* porque el adjetivo *nacional* define la forma que toma el Estado en la modernidad.

comunidad, y por ende ciudadanos dotados de derechos, y aquellos que no lo son. Y por otro lado, desde las perspectivas actuales revela la falencia de las teorías sobre la ciudadanía previas al multiculturalismo teórico en las que está ausente el tratamiento de la dimensión cultural de la ciudadanía. En el caso de Marshall se manifiesta en una falta de tratamiento acerca de la inclusión de los derechos culturales de la ciudadanía³ (González, 2007).

La condición de ciudadanía determina, no sólo cuales son las obligaciones y derechos a los que están sujetos los ciudadanos de un determinado orden político, sino también quiénes están autorizados a detentarlos. La adquisición de los derechos de ciudadanía se produce tomando en consideración alguna de estas tres categorías vinculadas con el origen de las personas: los principios de nacimiento en territorio o *jus solis*, de origen o pertenencia étnica o *jus sanguinis*, y de consentimiento. El *jus solis* considera que los nacidos en el territorio de una comunidad política pueden poseer el derecho a la ciudadanía. El *jus sanguinis* establece la pertenencia a partir del criterio de *linaje biológico*, es decir, la ciudadanía se hereda. Y finalmente, la práctica de otorgamiento de ciudadanía por consentimiento corresponde a la naturalización o nacionalización. Generalmente, la naturalización se obtiene después de una determinada cantidad de años de residencia en el país, de superar algún tipo de examen de idioma y/o conocimiento cívico, o de poseer algún lazo familiar con un ciudadano (Benhabib, 2006a:268 y ss.)⁴.

3 El contexto histórico a partir del cual T. H. Marshall escribe su tipología de derechos es la Inglaterra previa al proceso migratorio proveniente de sus antiguas colonias. La clase obrera a la que hace referencia es sustancialmente inglesa y los procesos de inclusión que describió se dieron en un marco de una supuesta uniformidad cultural (González, 2007).

4 No se ponen ejemplos pero hay que señalar que esta práctica tiene normas variables en cada país.

C. Cullen, por su parte, recorre y clasifica ocho modelos antiguos, modernos y contemporáneos de ciudadanía (restrictiva, minimizada, amplificada, escindida, representada, contada, reconstruida y deconstruida) para mostrar narrativamente el problema de la ciudadanía en la tensión entre globalización y exclusión (*urbi et orbi / orbi et urbi*) y sistematiza algunos aspectos o temas básicos inherentes a estas formas de la ciudadanía, que se encuentran expresados de modo diverso en el tratamiento que de ella y su crisis contemporánea hacen los autores estudiados. Estos aspectos son: 1) la ciudadanía como *concepto*, o función de unidad, cuyo tema es la representación en relación con el nombre propio; 2) la ciudadanía como *personaje*, igualmente representación pero en relación con el ejercicio de los derechos, las garantías de defensa y la legitimidad de los reclamos; 3) la ciudadanía como *fantasma*, vale decir, como tránsito de lo universal a lo particular, de lo singular a lo social, de lo real a lo simbólico; 4) la ciudadanía como *disciplina*; 5) la ciudadanía como *derecho*, cuyo gran tema es la dignidad; 6) la ciudadanía como *pertenencia* o inclusión cultural, lo cual implica el problema de la identidad cultural; 7) la ciudadanía como *resistencia*, que enarbola el problema del reconocimiento y realiza la denuncia de la *falacia cívica*; 8) la ciudadanía como *vulnerabilidad*, que implica el problema de la justicia y se manifiesta como responsabilidad ante la interpelación del otro (Cullen, 2007: 67-69).

Siguiendo tendencias ampliamente compartidas, los tres autores tratados consideran que en la actualidad la noción de ciudadanía ligada al modelo del Estado nacional se encuentra en crisis. Esto se debe principalmente a tres factores que afectan sus elementos estructurales: a) El fenómeno de la globalización pone en cuestión las fronteras territoriales y el poder del Estado para generar bienestar y fijar los límites de la ciudadanía en el sentido de la exclusión y la inclusión; b) Existe una contradicción entre el orden normativo de carácter universal encarnado en el sistema de derechos humanos, que idealmente convierte a todos los

seres humanos por el hecho de serlo en sujetos de todos los derechos políticos, civiles, sociales, económicos y culturales, y la prerrogativa de los Estados nacionales de controlar, mediante políticas de inmigración, el ingreso a las comunidades en las que los seres humanos pueden encontrar garantía de ejercicio de esos derechos; c) La noción de ciudadanía vinculada al Estado nacional se ve afectada por las nuevas articulaciones de la imagen nacional. Frente a una *comunidad imaginada* (Anderson, 1993) pretendidamente homogénea, las reivindicaciones de grupos silenciados por la narrativa nacional y la presencia de migrantes con prácticas culturales diversas ponen de relieve la pérdida de vigencia de tales imágenes. La ciudadanía ya no se corresponde con una identidad cultural fijamente demarcada, sino que debe responder a la multiplicidad de pertenencias culturales que configuran el campo social y que reclaman inclusión socio-política y cultural.

A continuación, se hará un tratamiento diferenciador de cada uno de los factores enunciados.

a) El fenómeno de la *globalización*

Existen diversos niveles y modos de entender el fenómeno de la globalización, así como divergencias en torno a la denotación del concepto. Sin embargo, es posible en principio señalar un común denominador a la diversidad de enfoques. En efecto, a través de la globalización se anula y desvaloriza una de las características centrales de la modernidad europea, a saber, la idea de habitar y actuar, tanto a nivel económico como ecológico, técnico, cultural e informativo, exclusivamente dentro de las fronteras de los Estados nacionales y sus sociedades (Dietschy, 2003; Beck, 1998). A partir de distintos autores que trabajan la temática (Dietschy, 2003; Corominas, 2003; Cullen, 2007; Hinkelammert, 2003; De Souza Santos, 2005, 2006; Fornet-Betancourt, 2003a, 2004a, 2004b; Mezzadra, 2005, 2007; Benhabib, 2005, 2006a) es posible distinguir diversos niveles de abordaje: el nivel de los *hechos duros* de la

globalización de los mercados y de las finanzas, esto es, la globalización desde una perspectiva económica; el impacto de la globalización en lo que respecta a la apertura o cierre de las formas simbólicas de vida, esto es, la globalización desde una perspectiva cultural; el nivel ideológico o del discurso de la globalización, que indica el uso e instrumentalización que se hace de sus *hechos*; el nivel relacionado con la movilidad poblacional, esto es, la globalización y su relación con los movimientos migratorios; y finalmente, la denominada *globalización desde abajo* o *cosmopolitismo insurgente*, es decir, un tipo de globalización contrahegemónica encarnada por los movimientos sociales de resistencia a las relaciones de intercambio desiguales llevadas a cabo por los centros dominantes.

Para Beat Dietschy (2003), si la globalización es entendida como fenómeno, una de sus características principales es el crecimiento brusco de los mercados financieros internacionales, que puso en jaque al poder ordenador dominante e intervencionista del Estado moderno. A partir de aquí, el Estado se fue desarticulando a través de la desregulación y descentralización de sus grandes aparatos administrativos, mientras que las leyes del mercado fueron ganando cada vez un lugar mayor. De este modo, la dinámica de la globalización, encabezada por el capital financiero internacional, influye ahora en todas las áreas de la vida: mediante la informatización y la revolución tecnológica, que permite la transmisión de datos a nivel mundial, se genera una contracción de las diversas temporalidades de las regiones del mundo en una sola temporalidad virtual; y por otro lado, se han liberalizado las ubicaciones de la producción, se han generalizado las políticas de apertura de mercados, de desregularización y liberalización del comercio mundial, y así se ha llegado a una situación de mando del capital financiero por sobre los demás actores de la economía, los países, los gobiernos y las empresas. Este engranaje de procesos económicos, políticos y técnicos se ha visto acompañado por estrategias discursivas que le han

dado aceptabilidad y plausibilidad. A través de un discurso que sostiene la globalización como fenómeno irrefrenable e ineludible, se justifican la eliminación de puestos de trabajo, los recortes de presupuesto y las reestructuraciones macro y microeconómicas. El discurso de la globalización como única alternativa se manifiesta así como una estrategia de sujeción y sometimiento, que se combina con el argumento del supuesto bien común que trae aparejado para la humanidad (Dietschy, 2003:11-24).

Las consecuencias para el Estado nacional y para la ciudadanía son por demás importantes. S. Benhabib advierte que las manifestaciones del fenómeno de la globalización, tales como el ascenso de una economía global a través de la formación de mercados libres en capital, finanzas y trabajo, la creciente internacionalización del armamento, la comunicación y las tecnologías informativas, el surgimiento de redes y esferas electrónicas culturales internacionales y transnacionales y el desarrollo de actores políticos sub y transnacionales, han generado un estado de agotamiento del modelo *westfaliano*⁵ de soberanía, que presupone una autoridad política dominante y unificada con jurisdicción sobre un territorio claramente demarcado, y que constituye uno de los presupuestos de la noción de ciudadanía moderna (Benhabib, 2005:15). La globalización constituye desde ese enfoque una “crisis de la territorialidad del Estado”, ya que éste se ve excedido tanto en lo que respecta a sus funciones materiales como en relación con las identidades culturales ligadas a él. En el primer caso, esto se debe a que el Estado nacional es “demasiado pequeño para lidiar con los problemas económicos, inmunitarios e informativos creados por el nuevo medio”; y en el segundo, por el contrario, a

⁵ El término proviene de la denominada Paz de Westfalia (1648) que refiere a los dos tratados de paz de Osnabrück y Münster en la región de Westfalia (región histórica de Alemania ubicada actualmente entre los estados federados de Renania del Norte-Westfalia y Baja Sajonia) con la que se inició un nuevo orden en el centro de Europa basado en el concepto de soberanía nacional.

que el Estado es “demasiado vasto para contener las aspiraciones identitarias de movimientos sociales y regionalistas” (Benhabib, 2006a:291). El hecho de que el Estado ya no sea capaz de influir en decisiones y resultados respecto de estos aspectos, junto con la liberalización de los mercados, tal como señala Dietschy, conduce al cese de controles de tráfico de capital, a la privatización de servicios públicos y al desmontaje de otras posibilidades de intervención estatal (Dietschy, 2003:17).

Al encarar el fenómeno de la globalización desde el punto de vista de la cuestión migratoria se hacen visibles las tensiones que instala respecto de la cuestión de la ciudadanía y de sus transformaciones. Aun ante el colapso que implica el fenómeno de la globalización tal como arriba se ha descrito para el concepto tradicional de soberanía, los Estados de todos modos continúan ejerciendo el poder sobre el territorio a través de políticas inmigratorias y de ciudadanía (Benhabib, 2005:16). Tal como concuerdan en afirmar los estudiosos del fenómeno migratorio, la *globalización* no significa una apertura o erosión de fronteras en relación con la libre entrada de inmigrantes a los territorios de los Estados nacionales en condiciones de legalidad e inclusión. Por el contrario, refuerza la migración en condiciones de precariedad, clandestinización y utilización por parte de los poderes económicos, y así se convierte a los migrantes en *variable de ajuste* para hacer competir a los trabajadores, disminuir salarios y socavar alianzas de clase.

Respecto del primer aspecto, Fornet-Betancourt hace patente la contradicción entre, por un lado, un discurso que sostiene la *globalización de la humanidad* y, por otro, las legislaciones migratorias que niegan a los sujetos migrantes derechos fundamentales. El autor emprende una crítica filosófica de la globalización neoliberal con el objetivo de poner en relación el uso ideológico de la *globalización* por parte de los poderes hegemónicos y la realidad del migrante como la evidencia del carácter ideológico de dicho discurs-

so⁶. Desde su perspectiva, la *globalización* no corresponde al significado que comúnmente se asocia a su término, es decir, un sistema de erosión de fronteras cuyo objetivo es la circulación multilateral de saberes, mercancías y personas. Por el contrario, se trata de un fenómeno signado por relaciones de poder que estructuran los flujos, ya que dicho movimiento, lejos de tratarse de una circulación espontánea y equitativa, posee direcciones determinadas que es preciso desentrañar a través de una crítica filosófica.

El filósofo advierte que el fenómeno globalizador actual, en el sentido amplio de creación de espacios económicos, políticos, sociales, culturales y militares interdependientes, no constituye un modelo inédito en la historia de la humanidad, sino que resulta asimilable -dejando de lado los avances tecnológicos que lo caracterizan- a la política imperial de los sistemas políticos occidentales antiguos y sus prácticas de colonización dirigidas a establecer sus respectivos *órdenes*, tales como, por ejemplo, el *ordo romanus* del Imperio Romano o el *ordo christianus* del Sacro Imperio Romano-Germánico. De este modo, permite entrever la relación de la globalización con la voluntad expansiva de centros de poder que disponen de los medios y recursos para realizarla (Fornet-Betancourt, 2003a:63). Por otro lado, señala que si se toma el término *globalización* en el sentido menos amplio de “proceso de creación de un mercado mundial en forma de red y sin fronteras para comerciar dinero, materias primas, productos industriales y servicios”, el fenómeno puede ligarse a la aparición y desarrollo del sistema capitalista de producción de comienzos del siglo XVI y su relación con la empresa colonial. De este modo,

6 En el pensamiento de Raúl Fornet-Betancourt, el fenómeno de la globalización constituye un tema de ineludible importancia para un estudio sobre migración. Basta prestar atención a los títulos de varios de sus escritos sobre este tema: “La migración como condición del humano en el contexto de la globalización” (2004), o “La inmigración en el contexto de la globalización como diálogo intercultural” (2003), para inferir que ambas temáticas se encuentran, para él, íntimamente relacionadas.

se evidencia la íntima relación entre globalización y sistema capitalista y puede sostenerse que la globalización actual constituye la fase presente de la expansión del capitalismo (Fornet-Betancourt, 2003a, 63-64). Al mostrar estas continuidades el autor ve en la globalización una ofensiva ideológica del sistema capitalista, ya que se utiliza el término en el sentido de *integración* o crecimiento común a escala mundial, etc., para ocultar precisamente la hegemonía imperial de los países capitalistas del norte o de las grandes empresas y centros financieros de esa región (Fornet-Betancourt, 2003a:67). Por ello propone como más adecuado referirse a este fenómeno en términos de *globalización neoliberal* para apartarse de teorías ingenuas (o, más bien, engañosas) sobre la globalización.

Respecto de la situación de los migrantes en este contexto de globalización neoliberal, el autor subraya la contradicción entre el discurso de la ideología dominante acerca de la globalización de la humanidad en un mundo pretendidamente configurado como aldea global y las legislaciones migratorias a través de las cuales se les niega a los sujetos migrantes derechos fundamentales (Fornet-Betancourt, 2003c:149). Esta contradicción constituye un claro ejemplo de que la globalización neoliberal no está orientada por principios de justicia e igualdad, sino que se trata de una expansión de la lógica de grupos hegemónicos y capitales que globalizan sus propios intereses.

Sandro Mezzadra, por su parte, también focaliza la contradicción entre la noción de globalización comúnmente asociada a un nuevo espacio fluido y transitable y lo que él denomina una “proliferación de límites, sistemas de seguridad y fronteras físicas y virtuales” (Mezzadra, 2007:32). Pero el autor se detiene sobre todo en el aspecto ya mencionado del aumento de la migración en condiciones de precariedad a partir de la globalización y lo señala como un fenómeno ambivalente que a la vez *descompone* y *recompone* fronteras y límites. Si, por un lado, la globalización arrasa con las barreras a la libre comercialización de productos

y capitales, por otro lado, “nuevos y cambiantes confines surgen para poner freno a la libre circulación del trabajo (Mezzadra, 2005:48). Pero dichas barreras permiten flujos de personas a través de una *inclusión diferencial*” que implica la puesta en práctica de la *clandestinización* de la mayor parte de los migrantes de manera de proveer fuerza de trabajo dócil y precarizada (Mezzadra, 2007:40). Esta utilización de la movilidad muestra que los mecanismos de filtrado cumplen la función de limitar y restringir la libertad y la inclusión, ya que en su *flexibilidad* regulan y excluyen.

De esto se sigue un punto central: las migraciones cumplen un rol fundamental para la lógica de la globalización capitalista. Las personas que migran en condiciones de severa vulnerabilidad en gran medida lo hacen como consecuencia del abandono de formas de producción y de vida en sus lugares de origen, que los condenan a la pobreza y que los fuerzan a migrar hacia otras regiones en las que la globalización, tal como fue expuesta, establece la necesidad de mano de obra y la regula. A su vez el fenómeno de la globalización refuerza los problemas que siempre trajo aparejados el capitalismo, ya que los sujetos migrantes son utilizados como variable de ajuste en el mercado laboral, profundizando los conflictos con la sociedad de acogida, que ve en los trabajadores migrantes, expuestos a precarización, una competencia en torno a los puestos de trabajo. En consecuencia, la globalización neoliberal pone en cuestión las fronteras territoriales y el poder del Estado para generar bienestar y fijar los límites de la ciudadanía en el sentido de la exclusión y la inclusión. Además, si por un lado los migrantes llevan adelante una puja por ver reconocidos sus derechos; por otro, los propios mecanismos de la globalización neoliberal impiden que el Estado los reconozca, debido a que, para el mecanismo de la globalización, resulta funcional en términos de regulación de los mercados la existencia de masas de seres humanos que no sean ciudadanos y que carezcan prácticamente de todo derecho.

Algunos autores ven en las migraciones formas *otras* de realizar la globalización. Dada la innegable participación de las y los migrantes en la construcción cotidiana de la cultura a pesar de los mecanismos por medio de los cuales los sistemas de ciudadanía arraigados en la configuración de los Estados nacionales limitan o a clandestinizan la migración, se puede vislumbrar la emergencia de una globalización de las identidades, llevada a cabo por los sujetos que al migrar constituyen nuevos espacios transnacionales, generando conexiones entre lugares de proveniencia y lugares de destino. Mezzadra, por ejemplo, reconoce en la constitución de nuevos espacios transnacionales por parte de las migraciones, una *globalización desde abajo* o bien *otra globalización* (Mezzadra, 2005:49). Alude a un fenómeno generado a partir del doble espacio político y cultural en el que viven los migrantes en tanto *ciudadanos de la frontera* y sujetos de las transformaciones que llevan a cabo tanto en las regiones de proveniencia como en las de destino, y señala que mediante nuevos espacios sociales transnacionales y diásporas las prácticas culturales se desarrollan en un movimiento de desterritorialización y reterritorialización que desconoce los límites de los Estados nacionales.

Sin desmedro de esto, resulta discutible que se pueda equiparar el fenómeno de la globalización tal como fue expuesto a partir del tratamiento de B. Dietschy acerca de la globalización de los mercados financieros y sus efectos en las diversas áreas de la vida, con el fenómeno de la migración, que más bien constituye una consecuencia de lo anterior. La *globalización desde abajo* alude más bien a los modos de organización de resistencia de diversos actores a los efectos de la globalización. El sociólogo portugués Boaventura De Souza Santos aporta un tratamiento de importancia para comprender este fenómeno al sostener que lo que comúnmente es denominado *globalización* constituye un vasto campo social en el cual grupos sociales hegemónicos o dominantes colisionan con grupos sociales contrahegemónicos o subordinados. En este sentido, traza una

distinción crucial entre globalización hegemónica y globalización contrahegemónica. La primera corresponde a la globalización del *consenso liberal* que aboga por una economía neoliberal, un Estado débil, la primacía de los derechos civiles y políticos por sobre los económicos, sociales y culturales, y la privatización y liberalización de las relaciones de mercado. Este tipo de globalización, para ser efectiva, oculta el hecho de que se trata de la globalización de un particularismo local y hace circular la creencia en la existencia de una *condición global* que se manifiesta en un proceso espontáneo, automático, inevitable e irreversible (De Souza Santos, 2006:394-397). Pero distingue un segundo modo de producir globalización, que denomina *cosmopolitismo insurgente*, y que consiste en una resistencia transnacional organizada en contra de los intercambios desiguales producidos por el primer modo de globalización mencionado. Estos movimientos, constituidos por grupos sociales víctimas de la globalización hegemónica, se unen en luchas concretas contra la exclusión, la inclusión subordinada, la destrucción de la ecología y de formas de vida, la opresión política y cultural, etc., y organizan su resistencia al mismo nivel transnacional que la globalización hegemónica. Así, se trata de una insurgencia cosmopolita cuyas actividades giran en torno al armado de redes de solidaridad entre movimientos sociales, el internacionalismo de la clase trabajadora, la conexión entre trabajadores de la misma empresa multinacional alrededor del mundo, el armado de coaliciones en contra de prácticas laborales discriminatorias, talleres clandestinos, organizaciones transnacionales de derechos humanos, asistencia jurídica gratuita, etc. Constituye aún una discusión que va más allá de los límites de este trabajo si es o no posible ubicar a los migrantes entre los actores de un cosmopolitismo insurgente.

b) La crisis de la relación entre el *universalismo* de los derechos y el *particularismo* de la pertenencia nacional

La crisis de la configuración moderna de la ciudadanía se refleja en la contradicción entre la coexistencia de, por un lado, un orden normativo de carácter universal, encarnado en el sistema de derechos humanos y, por otro, un orden de soberanía geopolíticamente configurado por diversos Estados nacionales que se valen del concepto de ciudadanía nacional para garantizar derechos a un grupo de seres humanos exclusivamente y privar de esos derechos a otros.

Este aspecto de la crisis de la ciudadanía moderna es ampliamente abordado por los autores trabajados de manera principal en el presente volumen. Ellos sitúan la problemática de la inclusión del migrante en el marco de las limitaciones que la noción de ciudadanía nacional conlleva en torno a la posibilidad de albergar al migrante, dado su carácter intrínsecamente excluyente. Seyla Benhabib sostiene: “hay una contradicción directa entre las declaraciones de derechos humanos y la defensa de los Estados de su derecho soberano a controlar sus fronteras así como a controlar la calidad y cantidad de quienes son admitidos” (Benhabib, 2005:14). Sandro Mezzadra, por su parte, señala que “sobre los cuerpos de los extranjeros, en la penumbra en la que opera la policía de frontera (...) encuentra en última instancia su propia sanción la forma específica de equilibrio entre el universalismo de los derechos y el particularismo de la pertenencia que define la ciudadanía”. Y señala, no sin ironía, la ineludible contradicción entre el universalismo de los derechos humanos y la desatención de los mismos por parte de las políticas que se llevan a cabo en el interior de los Estados nacionales tras el escudo de la *soberanía* (Mezzadra, 2005:98). Dando un paso más allá, Fornet-Betancourt considera que la ciudadanía entendida a la manera moderna constituye una perversión del orden ético basado en el principio de igual dignidad de los seres humanos:

“con la ciudadanía se invierte, o mejor se pervierte el orden ético condensado en el principio de la igual dignidad de los seres humanos al hacer del reconocimiento como ciudadano

por parte del Estado la condición indispensable para tener acceso y poder disfrutar de los derechos de ser humano” (Fornet-Betancourt, 2004a:250).

Tal como expresan los autores, en esto radica la crisis de la coexistencia de uno de los aspectos centrales de la soberanía westfaliana -a saber, que los estados disfrutaban de la autoridad última sobre todos los objetos y sujetos dentro de su territorio circunscripto- y las normas de derechos humanos internacionales. La soberanía implica el derecho de un pueblo a controlar sus fronteras y a definir los procedimientos para admitir a los *extranjeros* en su territorio y en su sociedad (Benhabib, 2006a:246). Pero las normas de derechos humanos son universales, y los responsables últimos de su cumplimiento son los Estados. Los derechos incluidos en la Declaración de los Derechos Humanos se aplican a todos los seres humanos, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Y la defensa que los Estados hacen de su derecho a controlar sus fronteras y a admitir o rechazar a los extranjeros atenta contra el pleno goce de estos derechos.

El *derecho a la libre circulación*, que limitaría el poder de los Estados nacionales que impiden la entrada en un país, se encuentra normado en los instrumentos de derechos humanos de manera confusa. En el Art. 13, párrafo 2, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se afirma que “toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio”, es decir que se reconoce la *emigración* como un derecho humano. Pero no hay ningún texto que reconozca el derecho paralelo y complementario a entrar en un país, lo que plantea la cuestión acerca del significado real de este derecho cuando no se contempla la fase de *inmigración* (Pécoud y Guchteneire, 2008:13-14). Numerosos estudiosos señalan el derecho a la libre circulación como formando parte de los valores universalistas de los *ciudadanos del*

mundo (Wihtol de Wenden, 2008:92). Todas las personas que se encuentran legalmente dentro de un territorio disfrutan del derecho a la libertad de circulación dentro de él -tal es el caso de los nacionales del Estado en cuestión. Pero la cuestión de si un extranjero se encuentra *legalmente* dentro del territorio de un Estado, en el orden actual de Estados nacionales, se rige por el derecho interno que puede someter a restricciones la entrada de extranjeros al territorio.

Los Estados, mediante políticas de control fronterizo, pueden restringir el ingreso de migrantes, amparados en la falta de reconocimiento explícito del derecho a la libre circulación interestatal, dejando al migrante a merced de dichas políticas que buscan manejar los flujos migratorios. Ahora bien, con el fin de aligerar el impacto que tales prerrogativas pueden significar para las y los migrantes, existen convenciones, tratados y recomendaciones que aluden a los derechos específicos de las personas que se encuentran en situación de migración. En primer lugar cabe mencionar la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias* de la Organización de las Naciones Unidas, con entrada en vigor en el año 2003, que enfatiza la conexión entre migración y derechos humanos. El objetivo de esta Convención es instar a los Estados a garantizar: a) la igualdad de tratamiento y condiciones laborales para los trabajadores migratorios y nacionales, lo cual implica evitar condiciones de vida y de trabajo inhumanas (Arts. 10, 11, 25, 54); b) los derechos de los trabajadores migratorios a la libertad de pensamiento, expresión y religión (Arts. 12 y 13); c) el derecho de los migrantes a la igualdad ante la ley, vale decir, que éstos estén sujetos a los debidos procedimientos, que tengan acceso a servicios de interpretación y que no sean sentenciados a penas desproporcionadas, tales como la expulsión (Arts. 16-20, 22); d) garantizar la igualdad de acceso a los servicios educativos y sociales (Arts. 27, 28, 30, 43-45, 54); entre otros. Por sobre todo, la Convención establece que los trabajadores migratorios deben ser protegidos en sus

derechos fundamentales más allá de su situación *regular* o *irregular*⁷ respecto de los documentos o permisos requeridos por el país receptor.

Resulta desalentador para el avance de una concepción más amplia de ciudadanía, y paradigmático de la contradicción que existe entre la universalidad de los derechos humanos y el derecho particular de los Estados de controlar sus fronteras, el hecho de que ningún país occidental receptor de inmigrantes haya ratificado la Convención, a pesar de que la mayoría de los trabajadores migratorios se encuentran en América del Norte y Europa. Según el informe de la Unesco denominado *Kit informativo: Convención de las NU sobre los derechos de los inmigrantes* del año 2005⁸, la renuencia a la ratificación responde a varios motivos. En primer lugar, algunos Estados no desean que los acuerdos internacionales interfieran con sus políticas de inmigración, que consideran de índole estrictamente nacional. En segundo lugar, la Convención incluye a los inmigrantes indocumentados y asegura que tengan acceso a los derechos humanos fundamentales, mientras que las políticas actuales, en lugar de concederles derechos a los inmigrantes indocumentados, tienden a su expulsión. Y en tercer lugar, varios Estados temen que la concesión de más derechos a los inmigrantes convierta a su país en un lugar más atractivo para los inmigrantes irregulares.

Por otro lado, la “Recomendación General N° XXX sobre la discriminación contra los no ciudadanos” del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, del año 2005, dicta que en virtud del Artículo 5 de la

⁷ El informe de Unesco *People on the move. Handbook of selected terms and Concepts* (2008), establece el uso del término “migrante con estatus irregular” para referirse a aquellas personas que ingresan, transitan o residen en un país sin los documentos o permisos requeridos por ese país, en oposición al uso de términos como “migrante irregular”, “migrante o extranjero ilegal” o “migrante clandestino”, que resultan inadecuados debido a que difuminan la distinción entre la persona y su estatus.

⁸ <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001435/143557s.pdf>

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, “los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en el goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales”. Aunque algunos de esos derechos, como el derecho a tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, pueden limitarse a los ciudadanos, los derechos humanos deben, en principio, ser disfrutados por todos. Los Estados Partes se obligan a “garantizar la igualdad entre los ciudadanos y no ciudadanos en el disfrute de esos derechos en la medida reconocida en el derecho internacional; a examinar y revisar la legislación, según proceda, a fin de garantizar que esa legislación cumpla plenamente la Convención; a evitar que grupos particulares de no ciudadanos sufran discriminación respecto del acceso a la ciudadanía o a la naturalización y a prestar la debida atención a las posibles barreras que puedan impedir la naturalización a los residentes de larga data o permanentes; a tener en consideración que en algunos casos la negación de la ciudadanía a los residentes de larga data o permanentes puede crearles una situación de desventaja en el acceso al empleo y a las prestaciones sociales, transgrediendo los principios antidiscriminatorios de la Convención”; entre otras.

c) Las nuevas articulaciones de la *imagen nacional*

La crisis de la noción moderna de ciudadanía se refleja en tercer lugar en la puesta en discusión del supuesto de la existencia de *culturas nacionales* distintas que funcionan como formas de pertenencia y significación específicas, a partir de las cuales connotan la ciudadanía. El pensamiento filosófico más reciente ha dedicado numerosas páginas a exponer el modo en el que las naciones obedecen a construcciones estratégicas cuyo fin es la homogeneización de los horizontes simbólicos de las poblaciones. Benedict Anderson (1993) definió la nación como una *comunidad imaginada*, un *artefacto cultural*, fruto de una creación imaginaria, en la que sus miembros se perciben a sí mismos como

parte de una comunidad con valores fraternos, a pesar de no tener una relación personal entre sí. Estas comunidades imaginadas presentan como característica principal la delimitación territorial, representada por las fronteras, en virtud de las cuales el sistema político acota su extensión y se distingue de otras naciones, generando particularidades y abriendo el camino para la validez de los conceptos de pertenencia y no-pertenencia (Anderson, 1993:17-25). Uno de los exponentes mayores de la teoría postcolonial, Homi Bhabha, continúa la línea esbozada por Anderson, al sostener que la nación puede ser estudiada a través de su *discurso narrativo*. Plantear la nación como narración implica enfatizar la función de las *ficciones fundacionales* que dan origen a las tradiciones nacionales cuyo rol es tanto delinear espacios de inclusión y afiliación como de exclusión, desaprobación y desplazamiento (Bhabha, 2000).

La nación moderna es ante todo el referente para un sistema político que, para ser eficaz, construye la homogeneidad cultural de la población que se siente representada por ella. Del mismo modo el filósofo Étienne Balibar (1991), en sus reflexiones en torno al tipo de comunidad formada por el Estado nacional, utiliza el concepto de *etnicidad ficticia* para referirse a la construcción de la *nación* por parte de las formaciones sociales. Según el autor, ninguna nación posee naturalmente una base étnica, pero a medida que las formaciones sociales se nacionalizan, las poblaciones quedan *etnificadas*, esto es, representadas *como si* formaran una comunidad natural que posee una identidad de origen, de cultura, de intereses y que trasciende a los individuos y a las condiciones sociales (Balibar, 1991:149). La identificación entre Estado y nación prefigura un aparato estatal que interviene en áreas tales como la educación, la salud pública y las estructuras familiares, subordinando a los individuos a su carácter de ciudadanos del Estado nacional antes que cualquier otra consideración. Esta *nacionalización* se produce a través de una red de mecanismos y prácticas condicionantes de la constitución de la identidad que se construye

sobre la base del campo de valores de la nación. La identidad referida a *lo nacional* relativiza las diferencias entre los ciudadanos de la misma *comunidad* y acentúa la diferencia simbólica entre ella -a través del *nosotros*- y los *extranjeros*. El modo de producir *etnicidad* de manera tal de naturalizarla y ocultar su carácter ficticio es a través de dos herramientas que resultan eficaces para arraigar el sentido nacional de modo de asimilarlo a un hecho natural: el lenguaje y la raza (Balibar, 1991:135-163).

Además de esta función representativa, la imagen nacional tiene efectos performativos y normativos. Su carácter performativo se debe a la manera en que, a través de la referencia que a ella hacen los actores políticos en su pugna por el reconocimiento y la construcción de hegemonía, se constituyen sujetos político-sociales que se ven legitimados en su puja por el poder y la dominación. A su vez es normativa en tanto prefigura el tipo de sujetos político-sociales deseables, los subordinables y los excluibles (Vior, 2005). Estas funciones de la imagen nacional constituyen un aspecto ineludible a tener en cuenta para la comprensión del lugar y las funciones de la ciudadanía y su relación con las migraciones. La eficacia de la imagen de nación depende de su capacidad para adaptarse, tanto a la realidad como al imaginario social sobre la misma. En base a esta capacidad, consigue mantener el control sobre los códigos culturales determinantes de la vida en común y del entorno. Por este motivo los Estados nacionales restringen y vigilan el flujo migratorio: con el ingreso de extranjeros se introducen lenguajes, costumbres y sistemas simbólicos distintos a los comprendidos por la imagen nacional, que eventualmente pueden quedar fuera del control de los patrones hegemónicos (Bonilla, 2007d, 2008a; Vior, 2005).

Considerando lo expuesto más arriba sobre el proceso de la llamada globalización, corresponde preguntarse hasta qué punto las modificaciones producidas en los últimos veinte años en las migraciones internacionales y en las concepciones teóricas y políticas sobre las mismas ponen en

crisis este sistema simbólico instrumental para la dominación y la legitimación. Pues bien, su puesta en crisis puede significar, no tanto su erradicación sino, como afirma el título de este apartado, una nueva articulación de las imágenes nacionales pasando de esta crisis a la configuración de imágenes nacionales que, adaptadas a las nuevas circunstancias, representen y articulen la heterogeneidad creciente de sus sociedades.

1.3. Las migraciones y la dimensión cultural de la ciudadanía

De lo dicho anteriormente se desprende que la noción moderna de ciudadanía presenta, como rasgo central, una dimensión excluyente mediante la cual separa un *adentro* de un *afuera*: indica así la posición de un sujeto frente a un Estado nacional respecto del cual se es *ciudadano* o *extranjero*. Hay que señalar, además, que la concepción de ciudadanía propia del Estado nacional posee una dimensión cultural, aunque soslayada, que esencializa la cultura. Según indican los estudios actuales, el sujeto migrante, en gran medida, resulta marginado en la sociedad de acogida y excluido del ejercicio de la ciudadanía por diversas razones, entre otras y de modo importante, las vinculadas con su origen cultural. La eficacia de la *imagen nacional* cumple un rol fundamental en dicha exclusión, ya que las y los migrantes se enfrentan con una *comunidad imaginada* sin aperturas para el ingreso de prácticas culturales *otras*, que son consideradas como amenazas a la *identidad nacional*.

El objetivo de este apartado es dar cuenta de una de las hipótesis centrales de este trabajo: aquella que sostiene la pertinencia del tratamiento de la dimensión cultural cuando se realiza el estudio sobre la crisis de la ciudadanía nacional puesta en evidencia en gran medida por el fenómeno de las migraciones transnacionales contemporáneas.

Lo paradójico es que se trata de la crisis de una concepción de ciudadanía que proclama su carácter universal por sobre las identidades culturales, de género, de etnia, entre otras -universalismo heredado de la Ilustración⁹-, pero que en los hechos se revela excluyente, por motivos culturales incomprensibles dentro de su esquema básico de racionalidad, libertad y naturaleza humana. Pero es que se trata en realidad, como queda dicho, de un tipo de ciudadanía que por estar vinculada al sistema político del Estado nacional posee una fuerte dimensión cultural subyacente enmascarada en tanto se yergue como monoculturalismo homogeneizante con propósitos de dominación.

Las problemáticas señaladas en el apartado anterior (el fenómeno de la globalización, la conflictiva relación entre la universalidad de los derechos humanos y el particularismo de la pertenencia nacional, y las nuevas articulaciones de las imágenes nacionales) incluyen al sujeto migrante y el fenómeno migratorio como protagonistas. El movimiento a través de las fronteras nacionales es efectivamente lo que pone en evidencia tales cuestiones. El migrante, en tanto sujeto que traspasa las fronteras de los Estados nacionales, interpela las concepciones de ciudadanía con su presencia y sus consiguientes demandas de participación y garantía de derechos humanos universales y se enfrenta con un poder coercitivo cuyo objetivo es defender sistemas político-culturales pretendidamente estáticos, que así

⁹ Esa tradición propone un “sujeto generalizado” como protagonista de la construcción filosófico-política de ciudadanía, asumiendo un punto de vista que exige concebir a cada uno de los individuos como seres racionales a los que les corresponden los mismos derechos y deberes, abstrayendo la individualidad y la identidad concreta del otro (Benhabib, 2006: 182 y ss.) Se trata del sujeto al que apela el modo tradicional de la ética occidental (Bonilla, 2006, 2007), por lo que se vislumbra una generalización que, lejos de tener como objetivo la eliminación de las diferencias en lo que respecta a derechos, encubre una concepción etnocéntrica del ser humano, basada en las consideraciones del pensamiento ético-político euro-occidental.

se ven retados por la *otredad* del extranjero. De esta manera queda expuesta la limitación de tales sistemas para albergar al diferente.

Puede afirmarse entonces que la configuración nacional de la ciudadanía está siendo puesta en cuestión por su incapacidad para dar respuesta a las demandas de inclusión formuladas por las y los migrantes. El Estado nacional pretende mantener intacta la *comunidad imaginada* y sus estrategias de homogeneización cultural, en tanto el migrante arriba con prácticas, lenguajes y sistemas simbólicos distintos. El Estado nacional diseña y pone en práctica políticas de control migratorio, y el migrante mediante su propia vivencia y vulnerabilidad pone de manifiesto los derechos inalienables que corresponden a todo ser humano, incluso el derecho a migrar. La globalización neoliberal o hegemónica, a medida que diluye las barreras para la circulación de su propia producción material y simbólica, genera confines más estrictos y crueles, influyendo como contrapartida en las decisiones y condiciones de la migración.

El fenómeno migratorio constituye un desafío para la cuestión de la ciudadanía que puede tipificarse en términos de *exclusión*. Esta exclusión se efectiviza tanto en el rechazo sufrido en la frontera de las denominadas *sociedades de acogida* como a través de “las diversas formas de conculcación de derechos fundamentales en el ejercicio de las capacidades y funciones de la existencia humana, entre otras, la participación ciudadana” (Bonilla, 2007d). Fornet-Betancourt señala que la situación de los inmigrantes en el contexto de la globalización del neoliberalismo es una situación de *exclusión institucionalizada*. Desde un marco de legislación y de legalidad nacionales, funcionales a la globalización neoliberal, se niega a los inmigrantes el goce de derechos fundamentales tanto en lo político, como en lo social, lo económico, lo cultural, etc. y se manifiesta una clara diferencia de derechos entre los ciudadanos (nacionales) y los no-ciudadanos. De este modo el concepto de ciudadanía nacional es utilizado para justificar legalmente la marginalización de los

inmigrantes (Fornet-Betancourt, 2003b, 2004a). La ciudadanía excluyente a la que se hace referencia funciona así como un instrumento de selectividad y control de los inmigrantes. Pero además, la exclusión de derechos se percibe también en los intentos de las denominadas sociedades de acogida por *asimilar* o *integrar* a los migrantes, lo cual es contrario a una genuina inclusión¹⁰.

Mezzadra, por su parte, en “Confini, migrazioni, cittadinanza” (2007) introduce el concepto de *inclusión diferencial* para referirse a un modo paradigmático de control de los límites fronterizos implementado particularmente por la Unión Europea. Según el autor, se trata de un régimen flexible, que más que estar dedicado a la construcción de una *fortaleza* se aboca a diseñar y ejecutar *mecanismos de filtrado* y de *selección de la movilidad* (Mezzadra, 2007:40). De este modo se hace alusión al carácter excluyente de la ciudadanía dejando entrever que esta exclusión se conjuga con modalidades de *inclusión diferencial* que permiten el ingreso de extranjeros en el territorio bajo el cual el poder ejerce su soberanía -ya sea en su forma de Estado nacional o como formación regional, en este caso, la Unión Europea-. En virtud de esto, la inclusión y la exclusión son categorías que para Mezzadra están en íntima relación con el mercado del trabajo, ya que responden a las demandas de mano de obra¹¹.

En la exclusión de la que es víctima el migrante existe un fuerte componente de *racismo cultural*. Basta mencionar que la *Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia*

¹⁰ Los modelos de “integración y “asimilación” de las y los migrantes estudiados por P. Han (2000) sobre la base de los análisis teóricos y las políticas contemporáneas, evidencian la tendencia a la asimilación homogeneizadora de todos ellos, tendencia compatible cuando no generadora de exclusiones. Como el texto está en alemán, debo a la Dra. A. Bonilla esta referencia.

¹¹ El tratamiento de Mezzadra acerca de la modalidad de *inclusión diferencial* se abordará en el apartado “La tesis de Sandro Mezzadra sobre la *autonomía de las migraciones* y la ciudadanía” del Capítulo 3 de la presente tesis.

(2001) -más conocida como *Declaración de Durban-*, señala que la xenofobia contra los no-nacionales constituye una de las principales fuentes del racismo contemporáneo. La *Declaración* subraya la responsabilidad que tienen los Estados de proteger los derechos humanos de los migrantes que se hallan bajo su jurisdicción y de salvaguardar y proteger a los migrantes contra actos ilícitos o violentos, en particular los actos de discriminación racial y los delitos cometidos por motivos racistas o xenófobos, por parte de individuos o de grupos, destacando la necesidad de que se les dé un trato justo, imparcial y equitativo en la sociedad y en el lugar de trabajo.

Ahora bien, este racismo del que es víctima el migrante no alude de manera directa a la *diferencia racial* ni a la existencia de *razas* biológicamente determinadas. Los discursos biologicistas sobre las *razas* han perdido vigencia y actualmente se cuenta con legislaciones antirracistas tanto a nivel nacional como internacional que deslegitiman ese tipo de discurso racista. La figura del migrante atravesando las fronteras de resguardo de las *comunidades imaginadas* y la amenaza que significa su presencia para la *etnicidad ficticia*, dan lugar al funcionamiento de un racismo de tipo culturalista y diferencializante que sustituye la noción de *raza* por la de *inmigración*. Se trataría de un *racismo sin razas* cuyo tema dominante no es la diferencia racial de tipo biológica, sino el carácter insoslayable de las diferencias culturales (Balibar, 1991:31-45). Al respecto, Balibar observa que

“[...] la cultura puede funcionar también como una naturaleza, especialmente como una forma de encerrar *a priori* a los individuos y a los grupos en una genealogía, una determinación de origen inmutable e intangible” (Balibar, 1991: 38).

Este tipo de práctica constituye un *racismo culturalista*: se vale de nociones esencialistas de la cultura, según las cuales los individuos como parte de un grupo cultural son portadores de una única cultura con rasgos firmemente

determinados y permanentes. La cultura del *otro* estaría así signada por *concepciones del mundo* y prácticas culturales muchas veces incompatibles con la de la supuesta cultura homogénea de acogida. Este tipo de racismo se denomina también, como se señala más arriba, *racismo diferencialista* ya que enfatiza el peligro de la supresión de las distancias culturales y de la mezcla con poblaciones provenientes de la migración debido a la conflictividad que aparejaría un choque entre culturas que se conciben como rígidamente delineadas y a menudo incompatibles. Es decir que, aunque se trate de un racismo que no alude a *razas*, introduce de manera subrepticia un sentido biologicista en las diferencias culturales, y en este sentido considera como esenciales los rasgos culturales. Así, cancela cualquier posibilidad de cambio o diálogo al igual que cualquier intento de construcción común, modificación de concepciones, etc.

Siguiendo estas elaboraciones teóricas, resulta pertinente indagar si se trata de un racismo “nuevo”, irreductible a los modelos anteriores, o de una simple adaptación de éstos al contexto actual que cuenta con legislaciones antirracistas. Puede concluirse que ambos tipos de racismo producen los mismos efectos en la práctica, esto es, formas de violencia, de desprecio y de explotación que se articulan en torno a alteridades estigmatizadas con la salvedad de que en el segundo caso la noción de *raza* es sustituida por la de *cultura* entendida como una esencia estática e inmutable. Al respecto, resultan sugerentes los aportes del filósofo y lingüista Tzvetan Todorov, quien se detiene en la observación acerca de la continuidad entre lo físico y lo moral en el discurso racista, es decir, en la correspondencia entre características físicas y morales que postula el racismo (Todorov, 2005: 115 y ss.). Lo que el racismo en última instancia busca legitimar es la dominación cultural del hombre sobre el hombre, por lo que los rasgos fenotípicos no alcanzan para establecer jerarquías; por eso, esta

estrategia de dominación precisa postular una superioridad moral, intelectual y simbólica de cierto grupo sobre otro, esto es, una superioridad cultural.

Como ejemplo, aunque no tan reciente, pueden mencionarse también los resultados del estudio *Migrants' experiences of racism and xenophobia in 12 EU member states* elaborado por el *European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia*. Dicha investigación fue realizada entre 2002 y 2005 en Bélgica, Alemania, Grecia, España, Francia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Holanda, Austria, Portugal y Reino Unido, países europeos que poseen un alto porcentaje de migrantes.

Según este estudio, los inmigrantes experimentan prácticas discriminatorias en un grado significativo: el 30% de las y los migrantes encuestados declaró haber sido discriminado en materia de empleo (imposibilidad de acceder a un empleo, promociones omitidas, hostigamiento en el lugar de trabajo); el 25% expresó haber sufrido discriminación en su vida privada y espacios públicos (hostigamiento en las calles, en los barrios, violencia y crímenes); el 16% sufrió este flagelo en el ámbito de negocios y restaurantes (negativa de acceso a bares y restaurantes, maltrato en negocios y tiendas); el 29% reportó haber sido discriminado en transacciones comerciales (acceso a alojamiento, acceso a créditos o préstamos); el 18% sufrió trato discriminatorio en el marco de instituciones públicas; y el 25% fue víctima de tratamiento discriminatorio en ámbitos educativos y frente al poder policial. Además, el 86% de quienes sufrieron discriminación no denunció los hechos a las autoridades, lo que indica que la exclusión sufrida por el migrante posee implicancias de desamparo de orden objetivo y subjetivo.

De lo esbozado hasta aquí sobre el tipo de exclusión sufrida por los sujetos migrantes se desprende la necesidad de propuestas y prácticas de ciudadanías ampliadas que se sustenten en un modelo de *ciudadanía cultural* basada en una noción *dinámica* de la cultura.

Diversas corrientes filosóficas contemporáneas abordan la cuestión de la dimensión cultural de la ciudadanía con el objetivo de proporcionar respuestas a la crisis de la concepción moderna de ciudadanía reflejada en las demandas de minorías étnicas y culturales. Se produce un giro particularmente novedoso en las discusiones teóricas, que se manifiesta especialmente en las de la filosofía y las ciencias políticas. Como lo expresa F. Colom:

“Mientras que la teoría liberal y socialista del último siglo y medio veía en los grupos étnicos meros ejemplos de supervivencia frente a un supuesto proceso general de homogeneización modernizadora, en la actualidad existe la creciente convicción de que estos grupos representan formas de vida social capaces de persistir y renovarse” (Colom, 1998:58-59).

Debido a la repercusión que tuvieron en los debates filosóficos y políticos de los últimos treinta años, hay que mencionar las contribuciones de Charles Taylor (Taylor, 1993; Bouchard y Taylor, 2008) y de Will Kymlicka (1996), que propusieron teorías multiculturalistas de la ciudadanía como respuesta a las tensiones suscitadas por la multiculturalidad¹² particular y compleja de la sociedad canadiense¹³. Estos filósofos del multiculturalismo han sido pioneros en vincular *cultura* o *identidad cultural* y ciudadanía. Charles Taylor, con su defensa de la *recognition*, y Will Kymlicka, mediante su propuesta de un *liberal culturalism*, problema-

¹² Es pertinente hacer una distinción de términos. Con el término “multicultural” se hace referencia aquí al hecho de la diversidad cultural, mientras que el de “multiculturalismo” refiere a la respuesta normativa ante este hecho (Tovar González, 2007:164).

¹³ Si bien éste no es el lugar adecuado para desarrollar el tema, debe señalarse que existe una discusión política y teórica todavía no saldada entre los modos de entender el planteo multiculturalista canadiense (y norteamericano) y la propuesta de interculturalismo quebequense, provincia en donde siempre se interpretó el pensamiento y las políticas multiculturalistas de Canadá como un cierto avasallamiento de los reclamos y derechos del Canadá francófono efectuados sobre todo a partir de la *Révolution Tranquille* de 1967 (Bouchard y Taylor, 2008).

tizan el concepto moderno de ciudadanía reconociendo la pluralidad de hecho en la composición de las sociedades contemporáneas y critican los intentos de homogeneización cultural por parte de los Estados nacionales configurados según el modelo moderno. Pero dada la concepción de *cultura* que subyace a sus análisis, tales propuestas no resultan adecuadas para dar cuenta del fenómeno migratorio y de los reclamos por la inclusión ciudadana de las y los migrantes (Bonilla, 2007c, 2008a).

El trabajo célebre de Taylor *Multiculturalism and "The Politics of Recognition"* (Taylor, 1992) recurre a la categoría hegeliana de "reconocimiento" (*Anerkennung*) y está motivado contextualmente por las luchas por el reconocimiento de los grupos de origen francés en Canadá, sometidos y postergados durante siglos de dominación anglosajona, y por la insatisfacción provocada en esa provincia con la promulgación de la *Multicultural Act* de 1988. Sensible a las diferencias e identidades culturales, critica los modelos procedimentalistas liberales por su negativa a tomar en cuenta las cuestiones referidas a la *vida buena* y por su rechazo de las metas colectivas en nombre de principios abstractos de justicia; según Taylor, dichos modelos se convierten en intolerantes y ahistóricos y quedan inhabilitados para toda práctica futura (Taylor, 1994: 60-61). Por su parte traduce el derecho a la identidad cultural y moral y el reconocimiento de la misma con el término algo fixista de *survivance* (supervivencia a través de las generaciones), que le ha valido críticas posteriores, algunas de las cuales se indican aquí.

W. Kymlicka, en *Ciudadanía multicultural*, su texto básico, sostiene que para dar respuesta a los conflictos suscitados por la diversidad cultural en el interior de los países y evitar potenciales enfrentamientos entre las culturas mayoritarias y las minoritarias se deben complementar los principios liberales de los derechos humanos con una teoría de los derechos de las minorías (Kymlicka, 1996: 15). A su entender, tales conflictos se desprenden del hecho de que no son tenidas en cuenta cuestiones centrales para el

ejercicio de la ciudadanía por parte de las minorías culturales, tales como las lenguas, que deben aceptarse en los tribunales y Parlamentos, la garantía de escolarización en lengua materna para todos los grupos étnicos y nacionales, la conservación de zonas de origen tradicionales de los pueblos indígenas para su exclusivo beneficio, etc.

Sin embargo, al centrarse en lo que denomina *culturas societales*, semejantes a los grupos nacionales,¹⁴ tales elaboraciones sobre la garantía de derechos culturales no contemplan a los grupos inmigrantes. Para Kymlicka, los inmigrantes poseen derecho a mantener su *herencia étnica* sólo en el ámbito privado. Lo cual deja entrever en su planteo un círculo vicioso: no se garantizan los derechos culturales porque no se trata de *culturas societales*, y no se trata de *culturas societales* porque no se garantizan los derechos culturales.

Estas teorías, aunque sensibles al problema de los aspectos culturales, lingüísticos y étnicos de la ciudadanía, no toman en consideración a las y los migrantes como sujetos de pleno derecho. Siguiendo a Bonilla, pueden señalarse como sus falencias las siguientes: la incapacidad para entender las motivaciones y causas de la emigración; el modo deficiente de definir la relación entre, por un lado, la formación y ejercicio de la autonomía y, por otro, el ejercicio de los derechos culturales; y una dificultad para apreciar de manera no esencialista pero suficiente el vínculo entre el ejercicio de los derechos culturales y el de los derechos restantes: económicos, sociales, civiles y políticos (Bonilla, 2008a).

Seyla Benhabib, por su parte, señala en dichas teorías una concepción esencialista y clausurada de la cultura, que supone tres afirmaciones fuertes sin fundamento empírico:

¹⁴ Estas culturas tienden a concentrarse territorialmente, y se basan en una lengua compartida (Kymlicka, 1996:112).

[...] (a) [que] las culturas son totalidades claramente delineables; (b) que las culturas son congruentes con los grupos poblacionales y que es posible realizar una descripción no controvertida de la cultura de un grupo humano; y (c) que, aun cuando las culturas y los grupos no se corresponden exactamente entre sí, y aun cuando existe más de una cultura dentro de un grupo humano y más de un grupo que puede compartir los mismos rasgos culturales, esto no comporta problemas significativos para la política o las ‘políticas’” (Benhabib, 2006a:27).

Según esta autora, un análisis de la cultura requiere una distinción entre “el punto de vista del observador social” y “el punto de vista del agente social”. El agente social es el creador de cultura, en tanto que el observador social es quien impone unidad y coherencia teórica sobre las culturas observadas, con el propósito de comprender y controlar, y no siempre es consciente de sus propios presupuestos culturales y teóricos. La propuesta que defiende Benhabib, que denomina *constructivismo sociológico*, en cambio considera las culturas humanas como “constantes creaciones, recreaciones y negociaciones de fronteras imaginarias entre el nosotros y el/los otros(s)” (Benhabib, 2006a:33).

El multiculturalismo tal como es presentado por Kymlicka y Taylor entonces, en su afán por proteger culturas pretendidamente delineables, estáticas y homogéneas, descuida el factor dinámico de la construcción cultural y desatiende la garantía de los derechos culturales de los migrantes, en tanto no pertenecen a ninguna cultura pasible de identificar como, utilizando el término de Kymlicka, *cultura societal*. A estos sujetos sólo les resta la *integración* y la *asimilación*, procesos que difieren, como se señaló antes, del de *inclusión*, entendida en sentido fuerte.

Para sustentar teóricamente la defensa de la *ciudadanía cultural* se debe partir de una concepción de la cultura que tome en cuenta su carácter dinámico y procesual. En este sentido, una referencia elaborada de esta noción, así como de la de *ciudadanía cultural*, se encuentra en los trabajos de la

filósofa brasileña Marilena Chauí, a los cuales se recurrirá aquí. Chauí se ha dedicado de manera extensa al problema, además de haber encarado la puesta en práctica de estos desarrollos teóricos durante su gestión como Secretaria de Cultura de San Pablo (1989-1992). Ofrece una definición amplia y dinámica de la cultura, a la que entiende como:

“[...] la elaboración colectiva y socialmente diferenciada de símbolos, valores, ideas, objetos, prácticas y comportamientos a través de los cuales una sociedad, internamente dividida y bajo la hegemonía de una clase social, define para sí misma las relaciones con el espacio, el tiempo, la naturaleza y los seres humanos” (Chauí, 2006:72).

Así, desde un punto de vista conceptual la cultura es vista como trabajo, es decir, como un proceso de creación que tiene en cuenta a los sujetos sociales en tanto sujetos históricos, esto es, situados en determinadas condiciones históricas y materiales; desde una perspectiva política, además, la cultura se presenta como un derecho de los ciudadanos, sin privilegios ni exclusiones.

A partir de esta definición, la *ciudadanía cultural* encierra el doble sentido del término *cultura*: como un derecho de los ciudadanos y como el resultado del ejercicio de ese derecho, es decir, como trabajo de creación de los sujetos culturales. En tanto derecho de los ciudadanos, el Estado debe reconocer el derecho de acceso a las obras culturales, el derecho de producirlas y el derecho a participar en las decisiones sobre política cultural. Al ser reconocidos estos derechos, el resultado será una construcción cultural fruto de la libre creación de todos los ciudadanos, resultando un proceso de creación dinámico y plural. De esta manera, el Estado podrá ser concebido como producto de la cultura, y no como productor de cultura¹⁵. proyectando las ideas

¹⁵ Para Chauí, en las sociedades actuales el Estado asume una función de productor de cultura, a través de la elaboración de contenidos culturales que buscan legitimar frente a la sociedad la ideología del grupo dominante.

de Chauí a la problemática que es el objeto de esta investigación, se puede señalar que esta concepción del Estado y de la ciudadanía como productos culturales proporciona un espacio teórico para reformular el carácter dinámico de los Estados y los límites de los modelos modernos de Estado nacional, ofreciendo una posibilidad de respuesta a la presencia e interpelación del migrante. Esta ampliación de las tesis de Chauí puede realizarse mediante los recursos de la filosofía intercultural, que también defiende una concepción de cultura en términos de un “proceso concreto por el que una comunidad humana determinada organiza su materialidad en base a los fines y valores que quiere realizar” (Fornet-Betancourt, 2000:14). Esta definición permite visualizar que se trata de una noción de cultura que resalta el carácter dinámico y materialmente determinado de la constitución de las culturas y, como será tratado más adelante, hace del *diálogo intercultural* una herramienta privilegiada para la construcción de ciudadanía.

1.4. Dos ejemplos contrapuestos de normativa migratoria: la Ley Nacional de Migraciones 25.871 y la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea

A través de sus leyes migratorias, los Estados establecen normas y procedimientos que rigen la admisión, el ingreso, la permanencia y el egreso de personas a y desde sus

Estos contenidos pueden responder a modelos de tipo folklorizante o a políticas relacionadas con la cultura populista y la neoliberal. Todas estas formas representan modos de dominación cultural, porque tienen como objetivo anular el desarrollo de las culturas como espacio en el que se manifiesten los conflictos, los diálogos, las creaciones de la sociedad. Si el Estado es considerado como productor de cultura, y no como producto de la cultura, no pueden ser modificados, alterados y discutidos aquellos aspectos de su conformación que no cumplan eficazmente los objetivos por los cuáles fueron instaurados.

territorios nacionales. Además, los grandes bloques regionales -particularmente el más institucionalizado de ellos, la Unión Europea- también se han preocupado por regular normativamente los flujos migratorios. A modo de ejemplo, el objetivo de este apartado es realizar un análisis y comparación de dos documentos en materia migratoria que manifiestan concepciones contrapuestas sobre el fenómeno migratorio y el tratamiento que debe darse a las y los migrantes. Por un lado se considerará la “Ley de Migraciones N° 25.871”, sancionada el 21 de enero de 2004 por el Senado y la Cámara de Diputados de la República Argentina, en la que se postula y defiende por primera vez en el mundo en una ley migratoria el “derecho humano a migrar”¹⁶; y por otro, la “Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular”, aprobada y publicada en el *Diario Oficial de la Unión Europea* el 16 de diciembre de 2008, en la que el derecho a migrar se ve fuertemente restringido.

La Ley de Migraciones constituye un documento de avanzada en la materia, ya que, como se adelantó, reconoce el “derecho humano a migrar”, indica explícitamente la igualdad de derechos de las y los migrantes respecto

¹⁶ La Ley de Migraciones N° 25.871 reemplaza a la llamada “Ley Videla”, Decreto Ley sancionado en 1981. Este decreto, que respondía a la “Doctrina de Seguridad Nacional” durante la última dictadura militar, reducía a su mínima expresión los derechos de los migrantes, habilitando la detención sin orden judicial, así como los allanamientos de hogares donde se sospechaba que se encontraban migrantes irregulares, obligaba a denunciar a aquellos extranjeros sin la documentación requerida para residir en el país, restringía el acceso a la salud, a la educación y al trabajo de los migrantes en situación irregular y limitaba la posibilidad de realizar los trámites de radicación correspondientes a aquellos migrantes que deseaban hacerlo una vez instalados en el territorio (Mármora, 2004:60). En virtud de este antecedente, la Ley de Migraciones N° 25.871 constituye un avance de importancia en lo que respecta al reconocimiento de los derechos humanos de los migrantes y sus garantías y, por sobre todo, del reconocimiento del derecho humano a migrar.

de los nacionales y señala como objetivo de las políticas migratorias la regularización de los sujetos migrantes que se hallan en condiciones de irregularidad estableciendo que dicha condición en modo alguno será motivo de persecución o de menoscabo de derechos. La denominada “Directiva de retorno”, en cambio, constituye un documento cuyo objetivo es establecer para la Unión Europea un mecanismo tendiente a fijar una política migratoria de expulsión y repatriación de migrantes en condición irregular. A diferencia de la Ley de Migraciones argentina, cuyo objetivo es la regularización de los inmigrantes, la Directiva europea criminaliza la “estancia ilegal” y establece un sistema de expulsión de los mismos.

En el “Título Preliminar”, la Ley de Migraciones N° 25.871 establece como objetivo de la misma la integración de los extranjeros en el cuerpo social en un plano de igualdad con los nacionales, para cumplir plenamente con los compromisos internacionales en materia de derechos humanos, integración y movilidad de los migrantes, y eliminando de los procesos de admisión toda forma de discriminación, racismo y xenofobia.

La Ley N° 25.871 constituye una normativa de vanguardia en el campo de las políticas migratorias nacionales e internacionales, en virtud de que en el Art. 4° del primer capítulo postula que “el derecho a la migración es esencial e inalienable de la persona y la República Argentina lo garantiza sobre la base de los principios de igualdad y universalidad”. La consagración legal de tal derecho posee dos implicancias destacables. Por un lado, constituye un pronunciamiento favorable sobre la compleja discusión jurídica acerca de si la migración es un derecho o no, y si el Artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se refiere o no a este derecho. Por otro lado, establece la obligación del Estado de garantizar este derecho (Ceriani Cernadas, 2004:115).

Luego de enunciar el *derecho a la migración*, los derechos de los migrantes están reafirmados por el Art. 6° que establece la igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros, y son expuestos de manera explícita en los Arts. 7° a 17°: derechos laborales; a la seguridad social; a la atención médica; a la educación; a ser informados sobre sus derechos y obligaciones; a participar o ser consultados en las decisiones relativas a la vida y la administración de las comunidades donde residan, y a la reunificación familiar. Respecto del derecho a la educación, el Art. 7° determina que en ningún caso la irregularidad migratoria de un extranjero impedirá su admisión como alumno en un establecimiento educativo y el mismo criterio rige respecto del reconocimiento del derecho a la salud en el Art. 8°. Igualmente quedan protegidos los derechos laborales. Y se prevé la participación de los extranjeros en las decisiones relativas a la vida pública y a la administración de las comunidades locales donde residan (Art. 11°). A su vez, el Art. 12° tiene el objetivo de poner en consonancia las políticas migratorias nacionales y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Para esto, establece que el Estado argentino cumplimentará lo establecido en los documentos que hayan sido por él ratificadas. El Art. 30° establece que podrán obtener el Documento Nacional de Identidad los extranjeros con permanencia permanente o temporaria, los “refugiados” y los “asilados”.

Respecto de la expulsión, que como se expondrá a continuación constituye una práctica central en la política migratoria de la Unión Europea, la Ley N° 25.871 dispone que los extranjeros no podrán ser expulsados salvo por razones definidas en la legislación nacional vinculadas a prácticas delictivas claramente tipificadas y con sujeción a un número de salvaguardias que se establecen. Respecto de la “Ley Videla” anterior, que otorgaba a la Dirección Nacional de Migraciones y a la policía migratoria auxiliar plenas facultades para ordenar y ejecutar detenciones de migrantes en situación irregular, así como la posterior expulsión

del país sin intervención alguna del Poder Judicial (Cerianni Cernadas, 2004:121), la nueva ley constituye una clara mejora. En el Art. 61º, la ley actual establece que toda decisión de expulsión por parte de la DNM posee un carácter suspensivo, y la persona conserva su derecho a interponer los recursos administrativos correspondientes a fin de solicitar la revocación de la decisión de la autoridad migratoria. Es decir que se ha eliminado con esta ley la expulsión como decisión de ejecución administrativa, porque el efecto de la decisión expulsiva es suspensivo y para su ejecución se requiere la intervención y decisión judicial.

El caso de la política migratoria de la Unión Europea es opuesto. La normativa está acuñada sobre la base de la criminalización de la “estancia ilegal”, el funcionamiento de un sistema de expulsión de los migrantes en situación irregular y un enfoque utilitarista y economicista del fenómeno de la migración. La normativa en común sobre el control fronterizo de la política migratoria de la Unión Europea establece una distinción entre la migración interna y la migración externa al “espacio Schengen”. El espacio y la cooperación Schengen se basan en el denominado *Tratado de Schengen*¹⁷ de 1985, que constituyó uno de los pasos más importantes en la historia de la construcción de la Unión Europea, cuando Francia, Alemania, Bélgica, Luxemburgo y los Países Bajos firmaron este primer acuerdo sobre la base del cual se elaboró un Convenio que entró en vigor en 1995. En la actualidad el Espacio Schengen abarca a los Estados miembros de la Unión Europea¹⁸, y el denominado “acervo Schengen”, con el que se designan los convenios y

17 Schengen es la ciudad de Luxemburgo donde fue firmado el Acuerdo homónimo el 14 de junio de 1985.

18 Aunque no todos los países de la Unión son miembros del Espacio, ya sea porque no desean suprimir los controles en sus fronteras con otros países, como en el caso de Reino Unido e Irlanda, o porque se considera que aún no cumplen los requisitos para tal fin, como en los casos de Bulgaria, Rumania o Chipre.

las decisiones aprobadas en el seno de su comité ejecutivo, fue integrado al Derecho de la Unión Europea a través del Tratado de Amsterdam del año 1997.

El objetivo del Tratado de Schengen es la supresión de los controles fronterizos entre los Estados miembros de modo de permitir la libre circulación de ciudadanos de dichos Estados. Pero la libre circulación de personas en el interior del espacio de la Unión Europea tiene como anverso una política particularmente restrictiva respecto de la circulación y el traspaso de las fronteras exteriores del Espacio Schengen. La admisión de nacionales de terceros países¹⁹ a efectos de empleo se lleva a cabo de manera diferente en cada Estado miembro, ya que es regulada por su legislación nacional. Pero el objetivo de la Unión Europea es armonizar las distintas legislaciones nacionales creando una política de inmigración común. El Tratado de Amsterdam colocó las políticas de naturalización, inmigración, refugio y asilo dentro de la UE en el Tercer Pilar del Derecho Europeo, iniciando así una política de coordinación²⁰.

En junio de 2008, el Parlamento Europeo aprobó la *Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a procedimientos y normas comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países que se encuentren ilegalmente en su territorio*, comúnmente conocida como

¹⁹ Por “nacional de un tercer país” se entiende cualquier persona que no sea ciudadano de la Unión Europea, esto es, migrantes provenientes de países que no integren dicha comunidad.

²⁰ El Primer Pilar refiere a leyes y reglamentaciones de alcance en toda la Unión Europea (UE); el Segundo Pilar concierne a medidas de seguridad común y cooperación, en particular aquellas correspondientes a la criminalidad y a la lucha contra el narcotráfico; el Tercer Pilar es definido como *derecho intergubernamental* y está sujeto a acuerdo discrecional y cooperación al igual que las convenciones de derecho público internacional. Si bien los países miembros de la UE retienen la discrecionalidad soberana sobre sus políticas de inmigración y asilo, el Tratado de Amsterdam incrustó las políticas de inmigración y asilo en el marco de la UE (Benhabib, 2005:109).

*Directiva de retorno*²¹. Dicho texto contiene una política común de inmigración dirigida a los nacionales de terceros países que se encuentren ilegalmente en el territorio de un Estado miembro de la Unión Europea y busca que los Estados pongan fin a la estancia ilegal de nacionales de terceros países por medio de *procesos de retorno*. Para esto establece normas comunes sobre retorno, expulsión, uso de medidas coercitivas, internamiento y prohibición de entrada a los migrantes que se encuentren en el territorio de manera irregular.

El Art. 20º establece que los Estados miembros deberán incorporar al derecho nacional las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en dicha directiva, a más tardar, el 24 de diciembre de 2010.

Según las definiciones formuladas en el Art. 3 de la directiva, por “estancia ilegal” se entiende la presencia en el territorio de un Estado miembro de un nacional de un tercer país que no cumple o ha dejado de cumplir las condiciones para la entrada, estancia o residencia requeridas en ese Estado miembro. El *retorno* significa el proceso de vuelta, ya sea por acatamiento voluntario o de modo forzoso, al país de origen, a un país de tránsito, o a un tercer país en el que el migrante pueda ser admitido. Según las consideraciones preliminares de la directiva, en los casos en que no hubiera razones para creer que con ello se dificulte el objetivo del procedimiento de retorno, los Estados deben preferir el retorno voluntario al forzoso y conceder un plazo para la salida voluntaria. Durante este plazo, para evitar el riesgo de fuga, las autoridades podrán imponer

²¹ Las Directivas de la Unión Europea son actos normativos dispuestos por el Consejo de la Unión Europea o la Comisión Europea (órganos con poder legislativo). La Directiva de Retorno fue presentada por la Comisión Europea en 2005 y fue aprobada por el Parlamento el 18 de junio de 2008. Debido a que las Directivas de la Unión Europea consisten en normas que los Estados deben incluir en sus legislaciones, los Estados miembros deberán ajustar sus leyes nacionales a esta Directiva.

al migrante determinadas obligaciones, tales como presentarse periódicamente a las autoridades, el depósito de una fianza adecuada, la retención de documentos o la obligación de permanecer en un lugar determinado (internamiento a efectos de la expulsión). La *expulsión* es la ejecución de la obligación de retornar, es decir, el transporte físico fuera del país expulsor. El contenido de la *Directiva de retorno* denota una creciente criminalización de la migración. La *estancia ilegal* pone al migrante en riesgo de ser expulsado, previo paso por un proceso de detención e internamiento de orden casi carcelario. Es de destacar que la decisión de los Estados miembros de expulsar a un migrante puede quedar en manos de una instancia administrativa, esto es, no judicial, al igual que el internamiento.

Lejos del propósito de la Ley de Migraciones N° 25.871, que consiste en un reconocimiento del derecho a migrar y de los derechos de los migrantes independientemente de su estatuto documentario regular o irregular, la *Directiva de retorno* constituye una restricción de tales derechos. La concepción subyacente a la directiva parece nutrirse de un enfoque utilitarista y economicista del fenómeno migratorio por parte de la Unión Europea, en tanto los criterios para aceptar o rechazar la inmigración están íntimamente relacionados con los vaivenes del mercado de trabajo. Para ilustrar esto cabe hacer mención de la “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones”²², del 17 de junio de 2008, denominada “Una Política Común de Emigración para Europa: Principios, medidas e instrumentos” que establece que la política común europea en materia de inmigración tiene como finalidad asegurar que la inmigración legal contribuya al desarrollo socioeconómico de la Unión Europea. De este modo se lleva a cabo una distinción entre *migrantes deseables*

²² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0359:FIN:ES:DOC>

y *migrantes indeseables*, de modo que la lógica indicaría que la inadecuación de un migrante respecto de las necesidades de la Unión Europea lo forzaría a la clandestinidad y a una criminalización de su condición por ejercer su derecho humano a migrar. El documento citado expresa la conveniencia de establecer una adecuación entre las necesidades de la Unión Europea y las cualificaciones de los migrantes:

“la inmigración con fines económicos debe responder a una evaluación de los mercados laborales de la UE basada en las necesidades, que tenga en cuenta todos los sectores y niveles de cualificación para mejorar la economía europea basada en los conocimientos, incrementar el crecimiento económico y hacer frente a los requisitos del mercado laboral” (2008:6)

2

La migración como derecho

2.1. Introducción

En el Capítulo 1 fue presentada la problemática del fenómeno migratorio y las dificultades de la noción moderna de ciudadanía para dar respuesta a las demandas de inclusión que conlleva dicho fenómeno. En este Capítulo 2 se estudiarán las propuestas de inclusión del migrante presentadas por Sandro Mezzadra, Seyla Benhabib y Raúl Fornet-Betancourt, las cuales se cimentan respectivamente sobre el desarrollo de tres derechos concebidos como implícitos en el sistema conocido de derechos humanos: el *derecho de fuga*, el *derecho a pertenecer* y el *derecho a migrar*.

2.2. Sandro Mezzadra y el derecho de fuga

Los aportes teóricos de Sandro Mezzadra al estudio de la relación entre el fenómeno migratorio y la ciudadanía en la Modernidad tardía se plantean desde la perspectiva de un análisis de la dimensión subjetiva de los procesos migratorios. En este contexto, Mezzadra caracteriza y define el *derecho de fuga* ejercido por los sujetos que deciden migrar, y desde estas bases reelabora la noción de la ciudadanía.

En el marco de un enfoque crítico del capitalismo, la aplicación teórica de la categoría de *fuga* le permite al autor diferenciar su enfoque del fenómeno migratorio moderno y contemporáneo de aquellos análisis clásicos que reducen

las causas de las migraciones a factores puramente *objetivos* de naturaleza económica o demográfica. Éstos parecerían reducir la migración a un mero movimiento natural, espontáneo y necesario. Son análisis que suelen ir reforzados por el empleo de metáforas tales como “aluvión” o “catarata”. Al optar por las motivaciones subjetivas en cambio, Mezzadra se propone subrayar el carácter *social* del movimiento migratorio y la potencia o poder de cambio y de construcción de nuevas ciudadanía que tienen los migrantes.

Derecho de Fuga. Migraciones, ciudadanía y globalización comienza tratando textos juveniles de Max Weber dedicados al estudio de la cuestión agraria en las provincias prusianas orientales hacia fines del siglo XIX¹. Estos escritos son considerados por Mezzadra precursores de su propio enfoque de las migraciones como *movimientos sociales* y del tratamiento de la conexión entre el desarrollo del capitalismo y la constancia de flujos migratorios pretendidamente controlables. Los trabajos de Weber toman en cuenta las migraciones llevadas a cabo por los campesinos alemanes del este hacia los distritos industriales del oeste y el consiguiente flujo de trabajadores polacos de ciudadanía no prusiana hacia aquellas tierras que la migración había dejado sin mano de obra (Mezzadra, 2005:57-77). Interesado fundamentalmente por las prácticas de abandono del mundo precapitalista y el crecimiento del capitalismo con el consiguiente desarrollo de la autonomía individual, Weber centra su atención en los campesinos prusianos y desdeña la situación de los polacos inmigrados -no sin un matiz de racismo-. Mezzadra, sin embargo, identifica en estos análisis una primera emergencia de la consideración por motivaciones de orden subjetivo en los procesos migratorios (Weber hacía en sus textos referencia a “ilusiones” y “bases psicológicas” como fuerzas decisivas para las transformaciones de las condiciones de vida anteriores llevadas a cabo

¹ Se trata de las investigaciones de Max Weber realizadas por encargo del *Verein für Sozialpolitik* y de escritos y discursos de los años 1892 a 1899.

por dichos trabajadores agrícolas al ingresar en medios urbanos) y en este sentido, los textos de Weber contribuyen a su hallazgo de la categoría de *derecho de fuga*.

La *fuga* constituye un gesto volitivo de sustracción. Su campo semántico abarca desde el concepto de deserción hasta la imagen del fugitivo, de la travesía, o incluso la evasión, dependiendo de los contextos en los que sea utilizado el término. Al aplicarse a la figura del migrante se convierte en una categoría política central que permite dar cuenta de la dimensión subjetiva de los procesos migratorios. El migrante se fuga, esto es, lleva a cabo una determinación *subjetiva* de ciertas condiciones *objetivas* de orden económico, social, político o cultural que le resultan apremiantes.

Ahora bien, cuando Mezzadra utiliza el concepto de *fuga* vinculado al fenómeno migratorio, consigue poner de relieve los siguientes aspectos del problema.

En primer lugar, se destaca la irreductible individualidad de estos sujetos, debido a la expresión de voluntad que la *fuga* supone. Al relacionar dicho movimiento con el ejercicio de una elección personal, Mezzadra se propone confrontar con las representaciones habituales del migrante como un sujeto débil e incapaz de acción, vale decir pasivo, para dar cuenta, en cambio, de la capacidad de empoderamiento de los mismos, de su creatividad social y de la fuerza con la que, a través de su presencia y acciones, ponen en cuestión a las sociedades de acogida. Sin embargo, subrayar el aspecto *subjetivo* de las migraciones no implica subestimar las causas *objetivas* que ocasionan dichas movilidades. La *fuga* constituye una salida, un abandono de condiciones de vida apremiantes que dificultan la existencia, tales como la pobreza, los desastres ambientales y las persecuciones políticas, religiosas o étnicas, en busca de mejoras en la calidad de vida. Fugarse, entonces, es un *derecho*. El autor no expresa explícitamente por qué fugarse es un derecho, pero se desprende de su planteo que, si existen derechos reconocidos del ser humano, rechazar mediante la *fuga* un medio que no garantiza su goce constituye un derecho, ya

que es una acción voluntaria de búsqueda de las condiciones que permitan una existencia bajo la plena vigencia de los derechos humanos. La alusión a la individualidad manifestada a través del ejercicio del *derecho de fuga* tiene como objetivo, además, evitar la reducción del migrante a *típico exponente de una cultura o una etnia*, lo cual ha conducido a los estudiosos a etnicizar su figura y la de las migraciones en general, anulando la posibilidad de dar cuenta de los procesos de producción, reproducción y transformación de la identidad de los migrantes (Mezzadra, 2005:45-46).

En segundo lugar, se destaca el hecho de que los migrantes poseen conciencia de este *derecho de fuga*, así como de su ejercicio, y esto pone en evidencia la naturaleza política de las disputas actuales sobre migraciones (Mezzadra, 2005:111). La figura del migrante es considerada por Mezzadra, entre otros autores, como *paradigmática* respecto de la contradicción entre la libertad de circulación, que se celebra como uno de los pilares de la civilización moderna, y la acción de diversas barreras y confines que corresponden a específicas técnicas de poder empeñadas en obstruir tal movimiento para convertirlo en funcional a los sistemas hegemónicos (Mezzadra, 2005:45). A su vez, este tratamiento permite ubicar al migrante en el centro de las contradicciones del capitalismo. Tal como expone en el segundo capítulo de *Derecho de fuga*, la historia del sistema de producción capitalista está signada por dos aspectos contradictorios entre sí: por un lado, la celebración de la *movilidad* del trabajo como liberación de las cadenas feudales y locales gracias a la instauración de la relación salarial; y por otro, la institución de diversos sistemas de control del movimiento representado por la contractualización de las relaciones laborales.

Estas cuestiones abren el camino para la defensa por parte de Mezzadra de la tesis de la *autonomía de las migraciones*, que será tratada en el apartado correspondiente del presente trabajo de investigación.

Tras este breve recorrido, puede señalarse que el mérito del desarrollo teórico de Mezzadra acerca del *derecho de fuga* radica en el reconocimiento del migrante como un sujeto con capacidad y derecho de realizar demandas, capacidad que enfatiza la potencia, fortaleza y resistencia de los migrantes para abandonar sus condiciones de existencia originales y pugnar por atravesar las diversas barreras que afrontan en su tránsito e ingreso a nuevas condiciones de vida. Resulta un indiscutible aporte su tratamiento acerca de la manera en que la figura del migrante permite manifestar la contradicción entre la libertad de movimiento preconizada como pilar de la civilización moderna y la *proliferación de confines* empeñados en obstruir tal desplazamiento.

Sin embargo, es posible señalar algunos aspectos que resultan deficitarios. El tratamiento de Mezzadra, al suponer del lado del migrante una plena autonomía, parece hacer caso omiso o minimizar el hecho de que los migrantes están siendo compelidos por situaciones apremiantes. Al trabajar la temática poniendo excesivo énfasis en el aspecto de la autonomía del migrante de modo de confrontar con la imagen del migrante como sujeto débil, desdeña la cuestión de la *vulnerabilidad* que diversos estudios señalan como centrales en un tratamiento de la cuestión migratoria, debida a la íntima relación que supone con la cuestión de la exclusión de la ciudadanía de dichos sujetos. A su vez, el énfasis en la autonomía individual del sujeto migrante conduce al autor a hacer omisión de la cuestión cultural que impregna los distintos aspectos del complejo fenómeno migratorio y la exclusión de la que el migrante es víctima. En este sentido, por otro lado, al partir de los textos de Weber, Mezzadra pareciera tomar en cuenta la historia de un cierto tipo de migrantes, los de la Alemania occidental, que lograron posicionamientos ventajosos en la sociedad de acogida, lo cual se ejemplifica a través de la posibilidad de participación política, de integración y de convertirse en propietarios. Es posible que esto implique arrastrar deficiencias al momento

de tomar en cuenta la vulnerabilidad del migrante, tanto respecto de su situación de origen como de sus condiciones de ingreso a las sociedades de destino.

2.3. Seyla Benhabib y el derecho a pertenecer

Como respuesta a las problemáticas ético-políticas suscitadas por la contradicción entre el contenido de las declaraciones de derechos humanos y la defensa del derecho soberano de los Estados a controlar tanto sus fronteras como la cantidad, composición y estatuto ciudadano de quienes son admitidos dentro de ellos, Benhabib desarrolla el *derecho a pertenecer*.

La pertenencia a la que hace referencia este derecho es la *pertenencia política*, es decir el derecho que corresponde a todos y cada uno de los seres humanos en su condición de ciudadanos. Sin embargo, cada Estado define los principios y prácticas para la incorporación de forasteros y extranjeros de diferente tipo (inmigrantes, refugiados, asilados, etc.) en las instituciones políticas existentes (Benhabib, 2005:13). En este sentido, el derecho de pertenencia política, considerado en toda su extensión, implica por parte de los Estados la obligación de establecer procedimientos claros a través de los cuales los extranjeros y los foráneos residentes puedan convertirse en ciudadanos del Estado en cuestión. Benhabib reconoce en la noción de soberanía el derecho de un pueblo a controlar sus fronteras y a definir los procedimientos para admitir a los extranjeros en su territorio, pero sostiene sin embargo que en un sistema democrático liberal dichas reivindicaciones de soberanía deben atenerse a los derechos humanos que corresponden a los individuos, no en virtud de ser o no ciudadanos, sino en tanto seres humanos (Benhabib, 2006a:246).

Como antecedente de su desarrollo del *derecho a pertenecer*, Benhabib encuentra el tratamiento que hace Hannah Arendt del *derecho a tener derechos* en *Los orígenes del totalitarismo*. Esta autora identifica la toma de conciencia sobre la existencia de este derecho con la aparición de millones de refugiados, extranjeros deportados y pueblos sin Estado durante las dos Guerras Mundiales, como consecuencia del colapso del sistema de Estados nacionales en Europa. La razón es que el no tener Estado, o la pérdida de nacionalidad, equivalía en ese momento no sólo a la pérdida de la ciudadanía, sino a la pérdida de los derechos humanos (Arendt, 1994:375-378). Benhabib, por su parte, interpreta la fórmula arendtiana del *derecho a tener derechos* como un “derecho a ser reconocido por los demás como persona a quien corresponden derechos en general” (Benhabib, 2005:50), y de ese modo se afirma el derecho a pertenecer a alguna comunidad organizada a través de la cual la posesión de derechos sea reconocida y pueda ejercerse. De este modo, el derecho a tener derechos puede considerarse el primer y básico estadio del derecho, que corresponde al derecho de las personas a convertirse en miembros de una sociedad, del cual depende, en segunda instancia, el estadio de derecho consecuente, vale decir, los derechos que corresponden a la persona luego de tal reconocimiento, esto es, determinados derechos jurídico-civiles (Benhabib, 2005:50 y ss.).

Ahora bien, en la actualidad, la situación del migrante expulsado de su lugar de origen debido a que se le ha tornado insostenible la subsistencia -sea por razones económicas, políticas u otras- y que se encuentra con normas de admisión restrictivas en un nuevo Estado presenta similitudes con la situación de aquellas personas que en el período de entreguerras se vieron carentes de Estado a causa de su disolución política o de expulsiones masivas. El *derecho a tener derechos* reclama por el derecho de todo ser humano a pertenecer a una comunidad y, por consiguiente, dada la configuración mundial ordenada en Estados territorialmente delimitados, por el derecho a que un Estado

garantice el goce de los derechos humanos del migrante que ingresa en él. Esto implica, para Benhabib, que debe existir un procedimiento o posibilidad a través del cual los extranjeros se conviertan en ciudadanos del Estado en cuestión, aunque cada ente político pueda disponer de procedimientos diferentes para ello. Lo objetable, a entender de la autora, sería la ausencia de algún tipo de procedimiento de incorporación (que para Benhabib se da por naturalización) o que la misma fuera restringida sobre la base de razones de índole religiosa, étnica, racial o de preferencia sexual, violando de este modo el *derecho a pertenecer* (Benhabib, 2005:105). Ahora bien, esto permite entrever entonces que el *derecho a pertenecer*, tal como es presentado por Benhabib, no posee un alcance ilimitado, en tanto en los órdenes políticos actuales queda subordinado al derecho de los Estados a establecer procedimientos de admisión. Esto implica disminuir el carácter automático de la admisión que parece derivarse de manera necesaria cuando se estudian los alcances del *derecho a pertenecer*. Tomando en cuenta esta situación, Benhabib se pregunta sobre los tipos de prácticas inmigratorias, de naturalización y de ciudadanía que serían compatibles con el compromiso de defender los derechos humanos asumido por las democracias liberales. Ella sostendrá al respecto una postura que propone un término medio entre el *universalismo radical* de la política de fronteras abiertas y las perspectivas de *ciudadanía republicana densa*, que articulan criterios más estrictos de incorporación y ciudadanía para los extranjeros (Benhabib, 2006a:246 y ss.).

Consecuente con su enfoque filosófico general, la *pertenencia política* es abordada por Benhabib desde el punto de vista de la ética discursiva, cuya premisa básica, según se recordó en la Introducción, sostiene que la validez de las normas y arreglos institucionales normativos es dada por el acuerdo argumentativo de todos los interesados y afectados por estas normas (Benhabib, 2005:20). El *derecho a la pertenencia*, por consiguiente, también se relaciona con la

participación de los sujetos implicados en tanto interlocutores de un diálogo constitutivo de las normas para regular tal pertenencia. Sólo así puede concebirse y darse en la práctica la llamada *pertenencia justa*. De este modo, la defensa que hace la filósofa del *derecho a pertenecer* se basa en el reconocimiento de cada individuo como un ser que merece respeto moral, o sea, un ser cuya libertad comunicativa debe ser reconocida por todos los demás integrantes de la comunidad moral y de derechos. En este sentido, la posición filosófica de la ética discursiva no puede ignorar que hay una tensión entre los límites de la comunidad moral y los límites territoriales y las fronteras de los Estados nacionales (Benhabib, 2006a:239). Es decir que la tensión constitutiva entre las reivindicaciones de la ciudadanía nacional y las de los derechos humanos no se resuelve con meros desarrollos teóricos y continúa siendo un *desiderátum* para las generaciones presentes y futuras. Habida cuenta de las contradicciones y trabas aludidas para el ejercicio de *derecho a pertenecer*, Benhabib trabaja la necesidad de *iteraciones democráticas* como solución pragmática a estas dificultades. Este tópico fundamental será abordado en el apartado correspondiente del presente volumen.

2.4. Raúl Fornet-Betancourt y el derecho a migrar

Con el objetivo de justificar teóricamente la abolición que las barreras de la ciudadanía nacional moderna oponen al disfrute de los derechos humanos, los desarrollos de Fornet-Betancourt están encaminados a tratar cuestiones vinculadas con una sustentación posible del *derecho humano a migrar*, aunque él no haga explícito este modo de enfocarlo. El autor defiende fuertemente el carácter pre-político de la dignidad del ser humano, en el sentido de su prioridad antropológica y ética respecto de los regímenes políticos y la división en Estados nacionales vigentes. En este sentido,

opone esta concepción a la de una ciudadanía excluyente. Por lo tanto, su propuesta es universalizar los derechos del ciudadano a todo ser humano. Como se expuso en el apartado precedente, para Benhabib el derecho a pertenecer implica la necesidad de que existan procedimientos a través de los cuales los extranjeros y los foráneos residentes se conviertan en ciudadanos de un Estado. Pero la propuesta de Fonet-Betancourt avanza un paso más y propone diluir la distinción entre los derechos humanos y los derechos de ciudadanía incluyendo éstos entre los derechos humanos.

Puede verse en el enfoque de Fonet-Betancourt acerca de la *barrera de la ciudadanía* una defensa del *derecho humano a migrar* -si bien, como ya se mencionó, no enuncia explícitamente este derecho-, que debe contemplar el derecho a ejecutar todas las fases de la migración en condiciones de plena vigencia de los derechos humanos. El autor considera la migración como un fenómeno permanente a lo largo de la historia de la humanidad, que pone a quien la lleva a cabo en una específica forma de vivir su condición humana. En este sentido, la migración implica una *situación antropológica*; pero, además, en el caso del *migrante pobre*, cuya decisión de migrar no es mayormente voluntaria sino que está compelida debido a que la subsistencia en su país de origen se ha vuelto inviable por motivos socioeconómicos, políticos o culturales (Fonet-Betancourt, 2003b, 2004a), se convierte en una condición humana particularmente difícil y precaria.

En dicha condición, los migrantes encuentran quebrantados sus derechos humanos. Los Estados, que en la actual configuración política mundial constituyen los responsables últimos de la garantía de los mismos, llevan a cabo una distinción discriminatoria entre *extranjeros* y *nacionales*. A los migrantes no se les reconocen los mismos derechos que a los ciudadanos de la sociedad receptora, y los Estados se amparan en el concepto de *ciudadanía nacional* para justificar *legalmente* la marginalización de los migrantes (Fonet-Betancourt, 2004a:248-249).

De esta manera, a través de la ciudadanía nacional entendida en sentido estricto, se transgrede el principio de igual dignidad de los seres humanos y se impide a los sujetos migrantes, sobre la base de su condición de *migrante* o *extranjero*, el goce de sus derechos humanos inalienables. Del planteo de Fornet-Betancourt se sigue que el acto de migrar debiera ser reconocido, en cambio, como un derecho de todo ser humano a buscar la subsistencia o mejorar sus condiciones de vida, en tanto el ejercicio de este derecho en ciertas situaciones puede implicar la necesidad de trasladarse a otros Estados. El reconocimiento de un cuerpo de derechos humanos de aplicación universal implica que estos derechos corresponden a todos los seres humanos en toda circunstancia, razón por la cual los Estados deben reconocer el derecho a migrar de modo de responsabilizarse por aquellos sujetos que se encuentran en tal condición humana, sin distinción de estatuto ciudadano alguno.

Reconstrucción del *derecho humano a migrar* a partir de la normativa internacional:

En línea con lo que sugiere el planteo de Fornet-Betancourt, a continuación, se presenta una reconstrucción posible del *derecho humano a migrar* a partir de la normativa internacional vigente.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en su Artículo 13 proclama el derecho a circular libremente en el interior de un Estado y a salir y regresar al territorio del mismo. El Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, en su Artículo 12 establece que este derecho de circulación no podrá ser objeto de restricciones, salvo cuando estas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud y la moral públicas o los derechos y libertades de terceros. Estos artículos establecen de este modo el derecho a circular libremente por un Estado y el derecho a emigrar, esto es, a abandonar el territorio de un Estado. Ahora bien, ni en la Declaración Universal de los Derechos Humanos,

ni en el Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, ni en el Pacto de Derechos Sociales, Económicos y Culturales se formula explícitamente un derecho humano a la inmigración. Las convenciones y tratados reconocen a toda persona el derecho a trasladarse y a instalarse libremente al interior de un Estado para mejorar las condiciones de vida. Además, garantizan los derechos al trabajo, a la educación y la cultura, a la alimentación, vivienda y vestido adecuados y a la salud, así como la igualdad ante la ley. Pero no se menciona el derecho de cada persona a trasladarse al territorio de otro Estado, asentarse, crear condiciones de vida y trabajar honestamente en el mismo. Sin embargo, de la combinación de los derechos reconocidos en los documentos internacionales jurídicamente vinculantes puede derivarse en buena lógica que si todo ser humano tiene derechos dentro de un Estado, y también tiene derecho a ausentarse de dicho Estado, en tanto el mundo está conformado políticamente por diversos Estados, se sigue que tiene también el derecho a hacer ingreso en otros Estados diferentes (Vior, 2004:112)

De esta argumentación se deriva que el *derecho humano a migrar* tiene fundamento en los tratados internacionales de derechos humanos, y por tal motivo los Estados miembros deberían adoptar medidas que permitan el libre movimiento y asentamiento de personas en sus territorios.

Recientes propuestas de ciudadanía amplias

3.1. Introducción

Luego de postular un *derecho humano a la fuga*, un *derecho humano a pertenecer* y un *derecho humano a migrar*, resta diseñar propuestas de ciudadanía inclusivas que los garanticen. Si se desea superar la conflictiva relación entre el *universalismo* de los derechos humanos y el *particularismo* de la pertenencia es preciso encontrar modos de ciudadanía que garanticen la inclusión, de modo de garantizar el *derecho a tener derechos*: que es fundamento del derecho a migrar, y que es posible de efectivizar si se delinean propuestas que obliguen a los Estados a garantizar los derechos de quienes se encuentren en su territorio independientemente de su origen. A continuación, se presentará el modo en que los tres autores formulan sus propuestas, y se señalarán sus alcances y deficiencias. Se comprenderá la *inclusión* como un proceso diseñado para permitir y lograr la plena participación de todos en la vida económica, social, política y cultural de una comunidad o sociedad determinada¹.

¹ Se toma la definición de *inclusión* aportada por el informe de Unesco *People on the move. Handbook of selected terms and Concepts*, que resulta adecuada para la línea sostenida en el presente trabajo. Debe diferenciarse este término de conceptos como *asimilación* o *integración*, que refieren a la adaptación de un grupo étnico o social -usualmente minoritario- a otro -usualmente mayoritario-, perpetuando relaciones de dominación, ya que estos términos suponen el abandono de las prácticas originarias de los sujetos como condición de acceso a la ciudadanía.

3.2. La tesis de Sandro Mezzadra sobre la autonomía de las migraciones y la ciudadanía

Mezzadra no subestima las causas objetivas de las migraciones, tales como las leyes de oferta y demanda que gobiernan la división internacional del trabajo, las condiciones de pobreza, los desastres ambientales, las persecuciones políticas, religiosas o étnicas; al contrario, considera que indudablemente están a la base de las motivaciones de la migración. Pero con su desarrollo de un *derecho de fuga* propone poner en cambio de relieve las determinaciones *subjetivas* de la decisión de migrar. Esto le permite desarrollar su tesis de la *autonomía de las migraciones*, que pone en consideración aquellos aspectos que, excediendo las causas objetivas, provienen más bien de las determinaciones subjetivas que originan las migraciones.

La utilización del término *autonomía* responde a su caracterización del mencionado *derecho de fuga*. Este derecho es presentado de tal modo que sólo puede ejercerlo un sujeto autónomo que realiza elecciones personales. La tesis de la *autonomía de las migraciones*, entonces, saca al migrante de su papel subordinado de víctima, para poner de manifiesto las prácticas activas de subversión de diversos órdenes que están implícitas en el gesto mismo del atravesamiento de confines.

A partir del tratamiento de la categoría del *derecho de fuga* que se ha expuesto en el apartado correspondiente del presente trabajo, Mezzadra señala la figura del migrante como *paradigmática* respecto de la contradicción entre la libertad de movimiento, que se celebra como uno de los pilares de la civilización moderna, y la acción de barreras y confines que, según el autor, corresponden a específicas técnicas de poder (Mezzadra, 2005:45). A través del ejercicio del *derecho de fuga*, el migrante es “la figura predestinada a padecer sobre la piel los efectos más duros de embridar la libertad” (Mezzadra, 2005:91).

Los confines que el migrante atraviesa son tratados por Mezzadra desde dos puntos de vista: por un lado, los confines propios del mercado laboral tal como se desarrolla en el sistema capitalista y, por otro, los confines de orden político, ligados al acceso a la ciudadanía. Ambos aspectos están íntimamente relacionados y se co-implican².

El primer tipo de confín es abordado por el autor a partir de la distinción de dos aspectos contradictorios que marcan la historia del sistema de producción capitalista. Por un lado, la celebración de la *movilidad* del trabajo como liberación de las cadenas feudales y locales gracias a la instauración de la relación salarial, y por otro la institución de diversos sistemas de control sobre los movimientos del trabajo³ (Mezzadra, 2005: 79-91). Para ilustrar esta contradicción entre movilidad y embridamiento, Mezzadra hace alusión a las elaboraciones del economista francés Yann Moulier Boutang, quien pone en discusión la adecuación del concepto de “trabajo asalariado formalmente libre” como determinante del modelo capitalista. Sobre la base de estas investigaciones, observa que, si se prescinde de la relevancia crucial del control de la movilidad para el funcionamiento del capitalismo, resultan incomprensibles las búsquedas de garantías contra la ruptura de la relación de empleo por parte de los trabajadores -búsquedas que se reflejan en la contractualización de las relaciones de trabajo, el estatuto del trabajo asalariado y los códigos laborales (Mezzadra, 2005:88). Pero, como afirma Mezzadra, “no hay capitalismo sin migraciones” (Mezzadra, 2005:144). Justamente uno de

² Vale aquí hacer una aclaración acerca del uso del término “confín”. Mezzadra utiliza este concepto desde una perspectiva que denota la diferencia respecto del sentido de “frontera”. Según el autor, este término hace referencia a un “espacio de transición” donde distintos sujetos entran en relación poniendo en juego y modificando sus identidades. El “confín”, en cambio, representa una línea de división y protección de espacios políticos, sociales y simbólicos constituidos y consolidados (Mezzadra, 2005:112).

³ En los inicios del modelo capitalista, este embridamiento de la movilidad del trabajo se refleja en la introducción de hombres y mujeres en la disciplina de las fábricas, y perdura actualmente en los códigos laborales.

los objetivos de utilizar el caso de las migraciones de campesinos alemanes y polacos expuestas por Weber es poner de manifiesto una dinámica histórica estructuralmente congénita al desarrollo del capitalismo moderno, que se refleja en la apología de la movilidad llevada a cabo por los migrantes alemanes y la condena de la movilidad de los migrantes polacos, a través de la retórica nacionalista. Esta condena posee un lado anverso, que se ejemplifica también a través de las políticas migratorias alemanas y prusianas de los siglos XIX y XX, orientadas a garantizar la disponibilidad de fuerza de trabajo dócil y a buen precio, mientras que obstaculizaban su establecimiento permanente en los territorios alemanes (Mezzadra, 2005:81 y ss.).

Estas políticas constituyen mecanismos de control de la movilidad de la población y del trabajo a través de la precarización laboral, y pueden reconocerse igualmente en la actualidad en la utilización que el capitalismo hace de la mano de obra migrante para reducir costos de producción, desatender demandas de los trabajadores “nacionales” bajo la amenaza de contratación de mano de obra precarizada, y quebrantar toda posibilidad de alianza de clase, al atribuir a la presencia de los extranjeros la causa del desempleo, de la falta de viviendas dignas, de la inseguridad, etc. En esto último, el racismo cumple un rol fundamental como operación ideológica de dominación⁴. En la actualidad, entonces, el régimen migratorio de los países ricos, no apunta a la exclusión absoluta a partir de la fortificación de las fronteras, sino a utilizar económicamente esta autonomía puesta en práctica en el cruce de confines para incluir al trabajo migrante embridado por su clandestinización, y hacerlo así funcional a los mecanismos del sistema capitalista.

⁴ Para ampliar este punto, remitirse a las elaboraciones del lingüista holandés Teun A. van Dijk acerca de la relación entre racismo, discurso e ideología y su elaboración por parte de las elites como modo de dominación social y de perpetuación hegemónica (Van Dijk, 2002, 2005).

La hipótesis del filósofo italiano es, entonces, que “mientras la movilidad de mercancía y capitales en los tiempos de globalización parece derribar todos los obstáculos, nuevas y viejas barreras se interponen a la movilidad del trabajo” (Mezzadra, 2005: 87). Es decir que la aparentemente libre movilidad del trabajo no es más que la movilidad del capital, que trasciende las fronteras de los Estados nacionales, creando poderes y ordenamientos transnacionales, mientras que el trabajador migrante (las migraciones son concebidas fundamentalmente como movilidad laboral) se enfrenta con restricciones a la libertad de movimiento, que se manifiestan en la naturaleza exclusiva y excluyente de la configuración nacional de la ciudadanía. A su vez, el mecanismo de control dedicado a proveer fuerza de trabajo dócil y precarizada se ejerce a través de la denominada *inclusión diferencial* que refiere a la ejecución de *mecanismos de filtrado* y de *selección de la movilidad* (Mezzadra, 2007:40).

En esto consiste la ligazón que el autor considera central entre el fenómeno migratorio, la ciudadanía, el capitalismo y la globalización: el control de la movilidad del trabajo propia del sistema capitalista precisa de un control de los movimientos migratorios, que se efectúa a través de la vigencia de ciudadanía excluyentes. Tal como se ha expuesto en el apartado dedicado a la temática de la globalización, dicho fenómeno que comúnmente se asocia a la nueva existencia de un espacio fluido y transitable, ha dado lugar a la proliferación de límites, sistemas de seguridad y fronteras físicas y virtuales.

En este punto conviene hacer referencia al tratamiento sobre los confines y fronteras presentado por Mezzadra en “Confini, migrazioni, cittadinanza” (2007). Allí considera la relación entre los movimientos migratorios, la naturaleza que los confines asumen en la actualidad, y las transformaciones de la ciudadanía. Parte de lo que denomina el *concepto clásico de confín* (cuyo marco es la historia de las migraciones en Europa entre los siglos XIX y XX), y destaca la noción de los límites territoriales como abstracciones que delimitan el

ámbito territorial de validez del poder del Estado y la forma de vida política de los pueblos. A partir de dichos confines y de la distinción entre *interior* y *exterior* que establecen se definió un preciso sistema migratorio y una relativamente ordenada geografía de las migraciones internacionales. En esta geografía, a la línea divisoria entre Occidente y el resto del mundo presa de la colonialización le correspondió el carácter de un *meta-confín* (Mezzadra, 2007:35)⁵.

Ahora bien, según la perspectiva de Mezzadra, las diferencias entre los movimientos migratorios de los últimos años y las migraciones del pasado han dado lugar, a una verdadera *metamorfosis de los confines* (Mezzadra, 2005:39): las recientes se caracterizan por la aceleración de sus flujos, la complejidad de su composición -ejemplificada en la creciente participación femenina- y la imprevisibilidad de sus direcciones (Mezzadra, 2007:36; 2005:48). Esta metamorfosis, dicho de otro modo, consiste en la *desterritorialización* de los confines, lo cual implica un desplazamiento de las funciones típicas de control más allá de las líneas del confín y una diseminación de estas funciones en el interior del espacio que el confín debía perimetrar. Respecto de la ciudadanía, esta transformación se manifiesta a través de la postulación de una variedad de posiciones jurídicas diferenciadas (Mezzadra, 2007:40)⁶

⁵ Esta observación, inspirada en el pensamiento de Étienne Balibar, conduce a Mezzadra a sostener que Europa constituye el lugar de nacimiento de la noción de “frontera”.

⁶ Al respecto, Étienne Balibar, en *Violencias, identidades y civilidad*, propone un tratamiento de las fronteras geográficas que dé cuenta del carácter multívoco de las mismas en relación con el propósito y el significado que asuman históricamente. Según su perspectiva, las fronteras presentan tres rasgos fundamentales: la “sobredeterminación”, la “polisemia” y la “heterogeneidad”. El rasgo de “sobredeterminación” indica que no se trata simplemente de meros límites entre Estados, sino que dichas delimitaciones cumplen la función de configurar el mundo; su “polisemia” indica que las fronteras existen de distinto modo para individuos de distinta clase: no las cruzan de igual manera un empresario de un país rico en viaje de negocios, para quien la frontera es una “formalidad”, que un joven desempleado de un país pobre, para quien constituye un obstáculo y un espacio en el que vivencia un senti-

En conclusión, esta verdadera arquitectura de los confines, cuya función original se mantiene, constituye otro aspecto que, para el autor, está íntimamente relacionado con los mecanismos de control del movimiento del trabajo con el que el migrante debe enfrentarse en su ejercicio del *derecho de fuga*. Y a su vez, este enfrentamiento del movimiento migratorio con los mecanismos de control de la movilidad del trabajo propios del sistema de producción capitalista y su reflejo en los *confines de ciudadanía* permite a Mezzadra reforzar la tesis de la *autonomía de las migraciones*. El autor considera que los elementos de imprevisibilidad y turbulencia que marcan los movimientos migratorios constituyen un desafío a los movimientos de control del trabajo, que se ejemplifica en “la intensidad de las batallas que se desarrollan actualmente en torno a los confines” (Mezzadra, 2005:48).

Con la tesis de la *autonomía de las migraciones*, entonces, Mezzadra culmina el desarrollo de su argumentación dirigida a poner el foco en la subjetividad migrante para encontrar allí las demandas subjetivas de ciudadanía que los movimientos migratorios expresan, justamente en tanto que *movimientos sociales* (Mezzadra, 2005:94). Frente a la proliferación de límites a la movilidad, Mezzadra rescata el potencial creador y revolucionario de los migrantes al enfrentarse a dichas barreras pergeñadas con fines de dominación. Además, esta actitud demuestra que se trata de sujetos autónomos con reivindicaciones de participación ciudadana.

miento de expulsión multilateral. El rasgo de “heterogeneidad” refiere a lo desarrollado por Mezzadra, esto es, la disminución en la tendencia a la confusión entre fronteras de tipo geográfico, político, cultural o socioeconómico: dichas fronteras ya no se perciben *en* las fronteras geográficas que delimitan Estados (y aquí se debería agregar *sólo*), sino que son percibidas en aquellos espacios en los que se ejercen controles selectivos. De todos modos, Balibar alude a tipos de control sanitarios o de seguridad que enlazan su perspectiva con el tratamiento foucaultiano acerca del funcionamiento del biopoder (Balibar, 2005).

El enfoque planteado por Mezzadra acerca de la *autonomía de las migraciones* posee el mérito de posicionar al sujeto migrante como una figura cuya presencia obliga a los Estados a pensar y repensar sus códigos de inclusión y exclusión a partir de sus demandas. Sin embargo, su tratamiento es pasible de algunas críticas. Diversos estudios contemporáneos sobre la cuestión migratoria señalan la necesidad de subrayar la *vulnerabilidad* del migrante como una categoría indispensable para el tratamiento de la temática, vulnerabilidad que se traduce de forma más manifiesta en la exclusión de la participación ciudadana plena (Bonilla, 2009b; Bustamante 2007). Para estas perspectivas, Mezzadra estaría minimizando las heridas en el cuerpo y la subjetividad migrantes, así como sus dificultades para ser visualizados y reconocidos como sujetos de derechos en los lugares de acogida (Bonilla, 2009b).

3.3. La construcción de ciudadanía a través de iteraciones democráticas, según Seyla Benhabib

Tal como se ha indicado más arriba, la problemática de la *pertenencia política*, como modo de abordaje de la cuestión objetiva de la *inclusión* y la *exclusión* del migrante es tratada por Benhabib desde el enfoque teórico de la ética discursiva. Por esta razón, en los primeros párrafos de este apartado se revisarán los conceptos y procedimientos básicos de esta ética siguiendo las formulaciones ofrecidas por ella. Benhabib es, se sabe, discípula de Habermas y estudiosa de Rawls. Ha aceptado las críticas que la psicóloga norteamericana Carol Gilligan (Gilligan, 1987) ha hecho, tanto al pensamiento de Laurence Kohlberg como a la ética discursivista en general. Esto le ha permitido incorporar el tratamiento de otros (mujeres, migrantes, etc.) al propósito universalista de su perspectiva (Benhabib, 2006b:171-229).

En la intención teórica de Benhabib, la ética discursiva se propone como un modo para asegurar la inclusión de la mayor cantidad posible de interlocutores en el diálogo constitutivo de normas. Según ella, esto es posible porque, por un lado, la teoría discursiva aporta una *metanorma* que sirve para determinar la validez de normas específicas, en lo cual radica su efectividad; pero también, por otra parte, es posible si sólo son consideradas válidas aquellas normas y arreglos institucionales que puedan ser acordados por todos los interesados y afectados, en el contexto de un diálogo argumentativo (Benhabib, 2005: 20). Es decir que dichas normas sólo se considerarán legítimas si han sido instauradas a partir de un proceso de diálogo inclusivo.

Ahora bien, para el establecimiento de una comunidad de diálogo en situaciones culturales complejas, como las habituales en sociedades receptoras de migraciones internacionales, Benhabib establece ciertas condiciones o *reglas normativas* básicas que, a su entender, posibilitarían el diálogo eliminando las asimetrías, garantizarían la participación y ayudarían a establecer un nivel aceptable de generalidad normativa tendiente a la universalización. Dichas normas son: la *reciprocidad igualitaria*, la *autoadscripción voluntaria* y la *libertad de salida y de asociación* (Benhabib, 2006a: 51-55, 241-244). El principio o norma⁷ de *reciprocidad igualitaria* sostiene que en un Estado los miembros de minorías culturales, religiosas, lingüísticas, etc., no deben tener un grado menor de derechos civiles, políticos, económicos y culturales que la mayoría en razón de pertenecer a dicha minoría. El principio de *autoadscripción voluntaria* señala que las personas no deben ser asignadas automáticamente a un grupo cultural, religioso o lingüístico en virtud de su nacimiento

⁷ En las páginas citadas arriba, Benhabib emplea indistintamente los términos “principio” y “norma”. No se trata de una confusión de la autora. Puede señalarse que con el término “principio” se está haciendo referencia a una condición *a priori* del diálogo posible, mientras que con “norma” se indica precisamente la norma explícita a la que debe atenerse el diálogo para resultar exitoso (Bonilla, 2010).

o procedencia, sino que debe asegurarse la posibilidad de autoidentificación y autoadscripción al grupo, como manera de valorar la decisión individual sobre la pertenencia grupal. El principio de *libertad de salida y asociación* sostiene que la libertad de la persona para salir del grupo de adscripción debe ser irrestricta, aunque esto pueda significar la pérdida de cierto tipo de privilegios, tanto formales como no formales.

A partir de estas bases ético-políticas, Benhabib considera que la *legitimidad democrática* se consigue a partir de la adopción de una norma, legislación o política que incluya la voz de todos los afectados por ella. Pero en cuanto al tipo de normas que competen a esta investigación, esto es, las normas de ciudadanía, observa una dificultad para alcanzar el propósito de la *inclusión*. Se trata de la *paradoja de la legitimidad democrática* (Benhabib 2005: 22, 41 y ss.): aquellos individuos cuyos derechos de inclusión o exclusión del *demos* (pueblo) se están decidiendo no pueden ser parte de la mesa de discusión, tal como lo dicta la ética comunicativa en una formulación ideal; pero como esas normas versan sobre quiénes deben ser considerados ciudadanos y quiénes no, luego estos individuos serán afectados por normas de pertenencia en cuya institución no han participado. Dicho más sencillamente, el dilema -en principio irresoluble- es que los sujetos afectados por los criterios de exclusión y de inclusión no son parte del *demos* constituido en el acto de autolegislación⁸.

La primera delimitación entre quiénes constituyen el pueblo gobernado por un Estado y quiénes no, es la delimitación territorial. En principio, en la configuración moderna de los Estados nacionales democráticos, “el alcance de la legitimidad democrática no puede ir más allá del *demos*

⁸ En este punto, Benhabib hace referencia al pensamiento político de Jean-Jacques Rousseau en *El Contrato Social* acerca de la doble naturaleza de los ciudadanos de la República: por un lado son miembros de la soberanía, y por otro obedecen las leyes que ellos mismos, como miembros del soberano y en conjunto, se hayan dictado.

que se ha circunscripto como pueblo en un territorio dado” (Benhabib, 2005:155). Es por ello que la *paradoja de la legitimidad democrática* no puede ser plenamente resuelta, aunque su impacto puede ser atenuado a través de determinadas prácticas. Si bien la filósofa reconoce, como ya se mencionó, que “los límites territoriales y las fronteras del Estado no son colindantes con los de la comunidad moral”, también señala desde una perspectiva levemente utópica: “las comunidades discursivas pueden surgir cuando quiera y donde quiera que los seres humanos afecten las acciones y el bienestar, los intereses o la identidad de unos y otros” (Benhabib, 2006a: 240-241). De este modo, la ética discursiva impone la necesidad de encontrar algún tipo de recurso que articule la búsqueda de la *legitimidad democrática* con propuestas inclusivas respecto de los migrantes. Esta búsqueda constituirá el aporte teórico de la autora al problema. De no hacerlo, se corre el riesgo de caer en la trampa de la ciudadanía nacional en su afán por reproducir *la nación*. Como se ha expuesto antes, Benhabib ha elaborado fuertes críticas a las narrativas hegemónicas de la nación y sus fines homogeneizantes, al control de las identidades y a las concepciones esencialistas de *cultura*.

La propuesta de Benhabib para superar esta encrucijada es la puesta en práctica de *iteraciones democráticas*. Se trata, según su planteo, de procesos incluyentes complejos basados en argumentación, deliberación e intercambio público, a través de los cuales se cuestionan, se contextualizan, se invocan y afirman reivindicaciones de derechos universalistas. Tales procesos pueden darse tanto en los cuerpos legislativos, en el sistema judicial y ejecutivo, como en las asociaciones de la sociedad civil y en los medios de comunicación (Benhabib, 2005:130). De este modo, supone Benhabib, tiende a superarse la tensión entre el universalismo de los derechos humanos, que trascienden los contextos, y las concepciones particularistas y excluyentes del cierre democrático de los Estados nacionales ya que, “entre las

normas del derecho internacional y las acciones de legislaturas democráticas individuales son posibles y deseables múltiples *iteraciones*” (Benhabib, 2005:129)

El término *iteración*⁹ constituye la apropiación creativa de un concepto que, lejos de referirse a un acto de mera repetición de un original, denota un acto de transformación. Cada acto de iteración transforma el significado y lo enriquece. Además, cada uno de estos actos es realizado por diversos sujetos, esto es, se trata de una resignificación colectiva. En el caso de las *iteraciones democráticas*, la referencia es a interpretaciones y reapropiaciones de las normas del derecho universalistas para adaptarlas a las acciones de legislaturas democráticas individuales y de este modo incluirlas. Con el fin de ilustrar dichos actos iterativos, la autora hace referencia a algunos fenómenos legales, políticos y culturales complejos que dieron lugar a resignificaciones colectivas. Uno de ellos es *l'affaire du foulard*, que tomó espacio en la opinión pública y en la política francesa en la década de 1990. En Francia se ha dado una interpretación específica al principio de separación entre la Iglesia y el Estado, conocido como principio de *laïcité*, que impedía el uso en lugares públicos de símbolos de significación religiosa de modo de defender una supuesta *neutralidad pública*. Ahora bien, en ese entonces, siguiendo esta particular interpretación de este principio, se prohibió a las niñas musulmanas usar el pañuelo en las escuelas, lo cual enfrentó esa interpretación con el *derecho a la libertad de conciencia* (Benhabib, 2005:133-142). Según Benhabib, fue a través de las iteraciones democráticas, que las demandas de inclusión

⁹ S. Benhabib toma esta expresión de J. Derrida, quien introdujo el término en la filosofía del lenguaje. (Benhabib, 2005). Aunque el pensamiento de la autora comparte con los denominados filósofos “post-modernos” el escepticismo hacia las metanarrativas de la Ilustración liberal y la Modernidad, no comparte la radicalidad de sus cuestionamientos del ideal de un sujeto autónomo respecto a la ética y la política y de las bases normativas de la política democrática en general. Benhabib aboga más bien por una reformulación de los aportes que considera cruciales de la tradición universalista en la filosofía práctica.

cultural respaldadas por derechos universalistas resignificaron ese principio. Y así propone que se reinterpreten las legislaciones y prácticas particularistas. Benhabib considera que mediante la práctica de *iteraciones democráticas* la distinción entre ciudadanos y extranjeros puede hacerse fluida y negociable, ya que a través de estos actos reflexivos de iteración el *demos* puede examinar críticamente y alterar sus propias prácticas de exclusión. (Benhabib, 2005:26).

Estas prácticas constituyen aspectos de lo que Benhabib denomina *universalismo interactivo*. Su propuesta reconoce a todos los seres capaces de habla y acción como participantes en potencia de una conversación moral. En una transformación de los procedimientos defendidos por la ética discursiva, que propone reformular el procedimiento del principio de universalización siguiendo el modelo de un diálogo moral en el que se considera fundamental la capacidad de revertir perspectivas, es decir, la disposición a razonar desde el punto de vista del otro y la sensibilidad para escuchar sus voces (Benhabib, 2006b:21). Se trata de una práctica argumentativa con compromiso universalista, es decir, asociado a los derechos humanos universales, pero que no debe desatender aquellos otros aspectos de la vida ética que no se resuelven planteando *otros generalizados*, meros portadores de derechos instituidos por otros, sino que justamente presentan conflictos por ser casi siempre abordados a través de esa perspectiva.

La propuesta de *iteraciones democráticas* como modo de construcción de ciudadanías más inclusivas se corresponde con el ideal político de la autora. Aunque uno de los aspectos fundamentales de su obra es su crítica al tipo de ciudadanía excluyente propia de los Estados nacionales y a su pretensión de homogeneidad del pueblo y autoctonía territorial, defiende la idea de que resulta inconcebible que la legitimidad democrática pueda sostenerse sin una demarcación clara entre quienes han aprobado las leyes y quienes no están obligados por las mismas. Es por ello que, aunque reconoce las profundas transformaciones que

están afectando el sistema de Estados nacionales a raíz de la globalización y del fenómeno migratorio transnacional, considera que más allá del Estado nacional no existe aún una organización alternativa en funcionamiento o gestándose. Ninguna de las alternativas que pudieran pensarse, tales como las de una república mundial o la expansión capitalista desenfrenada, son compatibles con una ciudadanía democrática (Benhabib, 2006a:289-299). Su defensa de las fronteras territoriales es la de un régimen de fronteras porosas que garantice el derecho de los migrantes a una primera admisión y que los Estados nacionales cuenten con procedimientos claros y basados en las normativas de derechos humanos para que las y los migrantes puedan adquirir la ciudadanía. Por este motivo, considera que, ante la crisis de la configuración actual de la ciudadanía nacional, la alternativa es la de un *federalismo cosmopolita* que incorpore las normas cosmopolitas a las estructuras legales de los entes políticos particulares a través de *iteraciones* (Benhabib, 2005:129).

Dicha configuración política mundial se inspira en la propuesta kantiana esbozada en *Hacia la Paz Perpetua* de una federación de Estados (Kant, 2004:42-45) que no debe ser un Estado de pueblos ni se propone alcanzar ningún poder del Estado, sino conservar y garantizar solamente la libertad de un Estado para sí mismo y, también, la de los demás Estados federados. En este sentido, el planteo kantiano se corresponde con la concepción de la autora acerca de la necesidad de la demarcación clara entre aquellos en cuyo nombre han sido aprobadas las leyes y aquellos para quienes no son obligatorias, como condición de la legitimidad democrática.

Las argumentaciones de Benhabib que acaban de ser expuestas en este apartado presentan varias dificultades concernientes a su modo de asumir la diversidad cultural, tanto en cuanto al concepto de *universalismo interactivo* que propone como a la solución de las *iteraciones democráticas*. Desde enfoques cercanos a la filosofía intercultural puede

observarse que el establecimiento del diálogo tal como es planteado por la autora exige principios que son producto de concepciones eurocéntricas provenientes de la Ilustración (Bonilla, 2007d). El principio de *autoadscripción voluntaria* supone que la adscripción a una comunidad cultural se realiza a través de una decisión individual y razonada, cuando en realidad muchas personas asumen la adscripción como algo espontáneo, que además no es fruto de una decisión singular en tanto su identidad posee un trasfondo colectivo. Si bien es no sólo razonable sino ideal en vistas de la autonomía de las personas que éstas se adscriban voluntariamente a un grupo, tal exigencia tornaría imposibles los diálogos en las situaciones concretas actuales. Por otro lado, el principio de *libertad de salida y asociación* apunta a la libertad de los sujetos a irse de un grupo de adscripción o pertenencia, pero para muchas personas la salida de un grupo de adscripción no significa un automático recibimiento por parte de otros grupos. Por el contrario, es usual que tales personas deban enfrentarse con una estigmatización debida a su proveniencia, lo cual indica que una *libertad de salida* sin una *libertad de entrada* de poco sirve.

Fundamentalmente, la crítica a estos principios normativos del diálogo radica en su carácter excluyente. Si se impusieran estas normas de constitución de la comunidad dialógica en una sociedad democrática, quedarían excluidos todos aquellos que, por los motivos que fueren, no se adaptaran a estas normas. De este modo, el establecimiento de estos principios normativos se contradice directamente con la voluntad de diálogo. La realidad indica que hay sujetos que viven su pertenencia cultural de una manera distinta de la planteada por Benhabib, y un verdadero diálogo debería considerarlos como interlocutores. De no hacerlo, se niega la posibilidad de participación al *diferente*, lo cual no se condice con una verdadera voluntad de instaurar diálogos culturales complejos. Además, excluir del diálogo a sujetos que se consideran víctimas de algún tipo de violencia cultural o dominación debido a que su adscripción no ha sido

voluntaria, o porque no ejercen libremente la salida de, y asociación a, grupos culturales, implica igualmente ejercer una violencia más sobre él. En definitiva, un verdadero diálogo cultural debería reformular estas condiciones ateniéndose sobre todo a la necesidad y voluntad dialógica, dejando de lado un principismo que deriva en exclusiones.

3.4. El diálogo intercultural para la construcción de ciudadanía, según Raúl Fornet-Betancourt

Como modo de construcción de ciudadanías amplias que alberguen a las y los migrantes, Fornet-Betancourt propone una aplicación de su teoría fundamental del *diálogo intercultural* a la consideración teórica del fenómeno migratorio y a la elaboración de instrumentos legales y políticos referidos a este fenómeno.

Por consiguiente, antes de investigar esta última propuesta es pertinente una revisión de los conceptos básicos de la filosofía intercultural desarrollada por el autor. En primer lugar, el término *interculturalidad* hace referencia a una *actitud, postura o disposición* por la que el ser humano se capacita y se habitúa a vivir *sus* referencias identitarias en relación con los denominados *otros*, compartiéndolas en convivencia con ellos (Fornet-Betancourt, 2004c:14). La interculturalidad es la experiencia o vivencia de la posibilidad de traducción de las creencias básicas, categorías y símbolos fundamentales de cada cultura, denominados por el autor metafóricamente como los *nombres propios* que integran una cultura. Dicho de este modo, la interculturalidad en tanto *actitud* constituye el reconocimiento de que una dimensión fundamental de la práctica de la propia cultura es la traducción de sus *nombres propios* al lenguaje de otras culturas y la comprensión hermenéutica de las restantes culturas a través de la misma práctica. La interculturalidad entonces, en primera instancia, es voluntad y ejerci-

cio de traducción recíproca y racional (Fornet-Betancourt, 2004c:15). Como se desarrollará más adelante, la metáfora y metodología de la traducción es una pieza fundamental de la filosofía intercultural.

La práctica de la interculturalidad se efectúa a través del diálogo intercultural, que

se propone como un método para un mejor conocimiento de la alteridad y de sí mismo. Tal diálogo intercultural sólo puede darse cuando se cumplen condiciones básicas de igualdad y contextualidad, que son las que impiden la caída en un nuevo monólogo cultural. La condición de *igualdad* parte de la conciencia de las asimetrías, vale decir de las limitaciones al diálogo impuestas de formas diversas por las relaciones de poder a través de la historia, que en su extremo más negativo han llegado a silenciar las voces de culturas enteras. La *contextualidad*, por su parte, significa el resguardo contra una universalidad falsa que al enmascarar las diferencias causa nuevos modos de desigualdad y exclusión. Sentar las bases para un *diálogo de culturas* se configura, así, como una parte esencial del programa de la filosofía intercultural tal como la entiende Fornet-Betancourt (2000).

Ahora bien, la atención a los contextos en la actualidad no debe minimizar el papel que está cumpliendo la globalización neoliberal que, como ha sido expuesto en el apartado correspondiente de esta investigación, es señalada por el filósofo como un proceso que se expande mundialmente de manera unilateral y que en su afán uniformador no tolera diferencias culturales ni alternativas. La fuerza arrolladora de este contexto -Fornet-Betancourt utiliza el término *huracán de la globalización*¹⁰- implica que no sea posible pensar y poner en práctica diálogos interculturales sin ocuparse de la contextualidad en los que se harán efectivos, esto es, sin preguntarse no sólo por el diálogo sino por las características de los ámbitos en los que se debe desarrollar el

¹⁰ Tomando a la vez una expresión de Franz Hinkelammert.

diálogo. Por consiguiente, el autor señala que el diálogo intercultural supone un diálogo sobre “los factores económicos, políticos, militares, etc., que condicionan actualmente el intercambio franco entre las culturas de la humanidad” (Fornet-Betancourt, 2000:12). Un diálogo descontextualizado, que no tenga en cuenta las situaciones de *asimetría*, reforzaría los intereses impuestos por la cultura dominante. En consecuencia, la primera exigencia de un *diálogo de culturas* que respete las condiciones de igualdad necesarias es la revisión radical de las reglas del juego vigentes, que son básicamente las del sistema de la globalización neoliberal y las normas de ciudadanía a través de las cuales los Estados justifican marginaciones, en general funcionales al impulso globalizador neoliberal. En palabras del autor:

“Desde un punto de vista realmente intercultural hay que insistir en que el discurso sobre la cooperación entre las culturas y los pueblos es un engaño si no va acompañado por una política que combata de manera inequívoca y eficaz la asimetría de poder que caracteriza al “orden” mundial vigente y que se agudiza con la globalización en curso. Sólo creando condiciones de igualdad y de justicia social a nivel mundial, se podrá garantizar una interacción libre en la que las culturas puedan, sin miedo a ser colonizadas, aceptar e incluso promover desde dentro transformaciones mutuas en sus formas de vida, de trabajo, de organización comunitaria, de educación, etc.” (Fornet Betancourt, 1996:13)

La filosofía intercultural persigue un objetivo doble. A nivel teórico, trabaja en un cambio de paradigma que dé lugar a una nueva constelación de los saberes de la humanidad. En este sentido se busca quebrar la hegemonía del pensamiento eurocéntrico moderno, sin menoscabo de los éxitos teóricos de este pensamiento. La *desoccidentalización* de la filosofía es también el esfuerzo por resituar y resignificar la filosofía europea y aquellas expresiones del

pensamiento que le están subordinadas¹¹. Como segundo paso se propone un diálogo abierto a escala mundial sobre los ideales que deben guiar la investigación científica en el sentido más genuino de una *mundanización* y de una *contextualización* (Fornet-Betancourt, 2003b:9 y ss.).

De esta manera, la propuesta política de la filosofía intercultural quiere contribuir a dar respuesta en el nivel práctico a un reclamo y una exigencia de interculturalidad por parte de aquellas culturas que han sido silenciadas. Estos fenómenos se han dado a través de los procesos de dominación (especialmente los coloniales) y las tendencias de homogeneización visibles tanto en las imposiciones de *culturas nacionales* (bajo este rótulo se oculta la pretensión de privilegio de una determinada cultura sobre otras que están en el mismo territorio del Estado nacional), como en los diversos intentos llevados a cabo por los imperios que pretendieron llevar adelante una expansión universal en varios momentos de la historia, y así también hoy en los mecanismos hegemónicos que el proyecto neoliberal de globalización lleva a cabo a través de los *media* y la informática. En ese sentido, la interculturalidad se constituye también como respuesta a una demanda legítima de *justicia cultural* (Fornet-Betancourt, 2004c:14).

Por otra parte, es importante señalar que la concepción de la razón con la que trabaja la filosofía intercultural se aleja de la razón filosófico-científica usual impregnada de monoculturalidad occidental. Frente a este uso, la propuesta es investigar la historia del proceso de constitución de las formas de racionalidad hegemónicas buscando sus genealogías. El objetivo es reconstruir la razón filosófica con la

¹¹ Fornet-Betancourt ha desarrollado ampliamente este programa en diversos escritos. Respecto de la necesidad de una relectura de la filosofía europea desde la perspectiva del programa de la filosofía intercultural su trabajo más importante es *Modelle befreiender Theorie in der europäischen Philosophiegeschichte. Ein Lehrbuch*, 2002. Al resultar imposible conseguir la traducción publicada en Costa Rica, se han consultado los borradores de dicha traducción por gentileza del traductor.

participación *traductora* de las prácticas filosóficas de las diversas culturas. De este modo, la filosofía intercultural propone una reubicación de la razón; busca para la razón otra configuración al modo de un entramado de modelos de razonamiento, que sólo se puede realizar mediante un proceso de aprendizaje intercultural (Fornet-Betancourt, 2003b:14-16). Al respecto, Josef Estermann señala que esta reubicación de la razón que lleva a cabo la filosofía intercultural consiste en un cuestionamiento del metarrelato racionalista de la modernidad occidental en tanto paradigma de racionalidad e interpretación del mundo culturalmente determinado. La universalidad que cabe a la interculturalidad no se da como una “esencia supracultural *a priori*, sino como el resultado sintético de un esfuerzo intercultural a través del diálogo (Estermann, 2006:36 y ss.).

Ahora, una vez establecidos estos lineamientos generales de la filosofía intercultural, se abordará la relación de la filosofía intercultural con la temática migratoria. Su objetivo principal es contribuir al desarrollo de una *teoría política del extranjero* que supere el horizonte de las legislaciones y prácticas de muchos Estados actuales que orientan sus políticas de extranjería guiados por los principios de asimilación, integración o exclusión directa de los extranjeros (Fornet-Betancourt, 2003b:20). Según Fornet-Betancourt, la inmigración presente en diversos países genera un ámbito privilegiado para la puesta en práctica del diálogo intercultural. Además de modo taxativo sostiene que dicho diálogo constituye la primera respuesta de justicia ante la precaria y desgraciada situación de los migrantes (Fornet-Betancourt, 2003a, 2003b, 2004a).

La migración es abordada por Fornet-Betancourt ante todo como una *situación antropológica*; por consiguiente, es necesario un tratamiento antropológico de la migración por parte de la filosofía intercultural, para luego poder incidir en las soluciones jurídicas y políticas. El orden en el que son colocadas estas instancias responde a la presunción del autor de que no basta solamente con solucionar el estatuto

jurídico de los migrantes; hechos muy conocidos y habituales muestran que tales personas, aunque estén legalizadas o nacionalizadas, siguen siendo objeto de exclusión sistemática (Fornet-Betancourt, 2003b:153). La respuesta antropológica en cambio se centra en la figura del migrante como un ser humano de tipo particular. En efecto, se trata de individuos y grupos que se encuentran en situaciones de sufrimiento y precarización específicas, vale decir, propias de su condición humana particular. Esto constituye el verdadero problema de la inmigración y no simplemente el fenómeno de movilidad transnacional de personas y grupos como tal (Fornet-Betancourt, 2004a:247). La *respuesta antropológica* se traduce en una *antropología de la convivencia y de la hospitalidad*, que no sólo pone en práctica la compasión por el dolor del otro, sino que a la vez encuentra en el otro, en este caso el migrante, la fuente para redimensionar el mundo propio (Fornet-Betancourt, 2004a:257).

Y este tratamiento antropológico está a su vez preñado de consecuencias políticas y jurídicas. Al subrayar la vulnerabilidad de la figura del migrante, Fornet-Betancourt realiza una inversión de la mirada científico-política con la que habitualmente es considerado el fenómeno migratorio. El “problema migratorio” ya no consiste en el arribo de contingentes poblacionales de diverso origen y su impacto en las sociedades de acogida (enfoque corriente de los estudios, las legislaciones y las políticas migratorias actuales), sino en la justicia y el respeto por los derechos humanos de los migrantes que sean implementados por las sociedades de acogida para dar respuesta a las necesidades y demandas legítimas de aquellos.

Para poner en práctica esta antropología y esta política es preciso profundizar e institucionalizar el diálogo intercultural. Éste, de manera consistente con su propósito, debe realizarse cumpliendo las condiciones de igualdad y contextualización con el objeto de sacar a la luz las asimetrías de poder presentes en las relaciones entre las diversas instancias y personas que integran la sociedad de acogida, por

un lado, y los migrantes por otro, los cuales habitualmente son sujetos que sufren marginación cultural, desprecio social y exclusión institucionalizada (Fornet-Betancourt, 2004a:252-253). Dadas las características que este diálogo asume, vale decir, dada la exigencia de igualdad que conlleva, el establecimiento de un diálogo intercultural con los migrantes requiere al menos tendencialmente la eliminación del tipo de legalidad que establece la asimetría entre ciudadanos y extranjeros. El diálogo intercultural contradice la concepción de una ciudadanía excluyente, ya que afirma la fundamentalidad prepolítica¹² de la dignidad del ser humano que ese tipo de ciudadanía quebranta (Fornet-Betancourt, 2004a, 253):

“Con la ciudadanía se invierte o, mejor, se pervierte el orden ético condensado en el principio de la igual dignidad de los seres humanos al hacer del reconocimiento como ciudadano por parte del Estado la condición indispensable para tener acceso y poder disfrutar de los derechos del ser humano” (Fornet-Betancourt, 2004a:250)

En síntesis, sin simetría o igualdad en los derechos no puede haber en realidad un verdadero diálogo entre representantes de culturas diferentes, que es el tipo de diálogo a realizar con los migrantes.

Ahora bien, en consonancia con la *respuesta antropológica*, la alternativa jurídica que se propone consiste en la transformación radical del concepto de ciudadanía. A una ciudadanía normada según las exigencias poblacionales, económicas y culturales de los Estados nacionales o que responda a las necesidades introducidas por el mercado globalizado, Fornet-Betancourt opone el ideal de una

¹² No es que Fornet-Betancourt adhiera a las doctrinas que asumen la metáfora del “estado de naturaleza” para indicar situaciones previas al contrato político-social. Por “pre-político” hay que entender aquí la referencia a la dignidad humana como base -en este sentido anterior- de todo contrato o situación política.

ciudadanía cosmopolita. No se trata sin embargo de un intento homogeneizante más; por el contrario, se pretende una ciudadanía que universalice los derechos del ciudadano a todo ser humano sin olvidar el momento contextual del arraigo (Fornet-Betancourt, 2004a: 254-255).

De este modo, el *diálogo intercultural* constituye la propuesta del filósofo para la construcción de una ciudadanía inclusiva, que sobre la base del *derecho a migrar* considere a todo ser humano como interlocutor válido y necesario para el establecimiento de un diálogo simétrico que se oriente a la convivencia en condiciones de justicia cultural. La filosofía intercultural se presenta como respuesta ante el desafío de la *convivencia solidaria* entre seres humanos de distinta proveniencia cultural en un mundo que, como señala el filósofo, los acerca a través de estrategias globalizadoras, que, sin embargo, no necesariamente implican la comunicación (Fornet-Betancourt, 2003b:10).

Conclusiones

El análisis sobre el complejo fenómeno de las migraciones transnacionales y su relación con la ciudadanía nacional a la luz de las propuestas de ciudadanía amplia de S. Mezzadra, S. Benhabib y R. Fornet-Betancourt permite esbozar algunas conclusiones relacionadas con las hipótesis y objetivos planteados en la *Introducción*.

Se han estudiado aquí determinados aspectos que hoy ponen en cuestión la noción de ciudadanía nacional: en primer lugar, el fenómeno de la *globalización*; en segundo lugar, el conflicto de la coexistencia de un orden normativo de carácter universal, encarnado en el sistema de derechos humanos y la defensa de los Estados de su derecho soberano a controlar sus fronteras a través del concepto de ciudadanía nacional; y en tercer lugar, la emergencia de nuevas imágenes nacionales. Todos estos aspectos han permitido vislumbrar el lugar central que la cuestión migratoria ocupa en su comprensión y, consecuentemente, en la necesaria resignificación del concepto de ciudadanía.

La globalización neoliberal o hegemónica, a medida que diluye las barreras para la circulación de su propia producción material y simbólica, genera confines más estrictos y crueles que influyen en las decisiones y condiciones de la migración, lo cual se traduce en ciudadanía excluyente. El Estado nacional pretende mantener intacta la *comunidad imaginada* y sus estrategias de homogeneización cultural, mientras que el migrante arriba con prácticas, lenguajes y sistemas simbólicos distintos. A través de la construcción de imágenes nacionales como máximo sistema simbólico para la representación del poder político y la dominación en la Modernidad, se prefijan modelos normados de subjetividad que establecen qué condiciones culturales y éticas debe cumplir un individuo y/o un grupo para ser reconocido

como miembro de la comunidad de derechos que constituye la ciudadanía. El Estado nacional diseña y pone en práctica políticas de control migratorio; el migrante, debido a su propia vivencia y vulnerabilidad, pone de manifiesto los derechos inalienables que corresponden a todo ser humano, incluso el derecho a migrar. Esto permite esbozar como primera conclusión que la cuestión migratoria constituye un ejemplo emblemático de la crisis actual de la concepción de ciudadanía moderna.

Posteriormente, se ha señalado la inevitabilidad de reparar en la dimensión cultural de la ciudadanía como un aspecto soslayado por los diversos estudios sobre el tema. La pertinencia e inevitabilidad del enfoque cultural responde a dos exigencias. En primer lugar, la de constituir un ámbito donde efectivamente se puedan encontrar las fuentes del problema de la exclusión. El tratamiento emprendido por É. Balibar acerca del racismo culturalista y diferencialista que sustituye la noción de *raza* por la de *inmigración* es ilustrativo de la tipología de exclusión hacia el migrante. Y en segundo lugar, el ejercicio de la ciudadanía por parte de los migrantes (entendida de modo fuerte como el goce pleno de derechos) sólo será posible en la medida en que se reconozca un modelo de *ciudadanía cultural*, esto es, un modelo de ciudadanía que considere la cultura como un derecho a ejercer por parte de todos los miembros de una comunidad y que a la vez sea considerada como un derecho, es decir, que sea reconocido para todos, de manera de asegurar la participación de todos los sujetos sin distinciones en la elaboración de lo que se denomina *cultura*. Sólo a través del reconocimiento de los derechos culturales puede construirse una ciudadanía plena, esto es, una ciudadanía ligada al ejercicio pleno de los derechos humanos.

Respecto de este tema, es posible concluir que los modelos de ciudadanía que se basan en concepciones estáticas, clausuradas y esencialistas de la cultura resultan limitados para albergar al migrante, ya sea en su forma monoculturalista o multiculturalista. En cambio, una *ciudadanía*

cultural, que concibe la cultura de manera dinámica, no percibe a las y los migrantes como amenazas a identidades y prácticas culturales supuestamente homogéneas y delimitadas, sino que acepta, y se nutre de, las creencias básicas, categorías y símbolos fundamentales de cada cultura, dando lugar, a la vez, a una permanente transformación recíproca.

Los filósofos estudiados principalmente en la presente investigación ofrecen como rasgo en común un abordaje del fenómeno migratorio desde la perspectiva de las alternativas de inclusión más plena de las y los migrantes transnacionales en las sociedades de acogida. Sus propuestas, tal como han sido analizadas en el Capítulo 2, se basan en tres derechos concebidos como implícitos en el sistema conocido de derechos humanos: el *derecho de fuga*, el *derecho a pertenecer* y el *derecho a migrar*. Estos derechos implícitos constituyen la piedra basal a partir de la cual construir propuestas de ciudadanía amplias que consideren a las y los migrantes como sujetos de derechos explícitos o efectivos en las sociedades de acogida. La *tesis de la autonomía de las migraciones*, las *iteraciones democráticas* y el *diálogo intercultural* son, así, concepciones -en el primer caso- o mecanismos -en los dos restantes- a través de los cuales se posibilita teórica y prácticamente la inclusión de los migrantes en la ciudadanía de las sociedades receptoras. Tal como se concluyó a partir del Capítulo 1, tales propuestas, para cumplir con las demandas y necesidades de inclusión de las y los migrantes frente al cierre de las *comunidades imaginadas*, deben tener en cuenta la dimensión cultural de la misma.

Esta dimensión no es abordada con igual intensidad por parte de los tres autores. Sin desmedro de la importancia de los aspectos positivos en cuanto al reconocimiento de la capacidad de acción de las y los migrantes, en la opción de Sandro Mezzadra por enfocar la singularidad de los mismos se descubre una desatención de la dimensión cultural que, tal como se ha ido desarrollando en esta tesis, constituye un ámbito donde efectivamente se pueden encontrar las fuentes del problema de la exclusión. Cuando se refiere

a la temática de la cultura, Mezzadra parece caer en una confusión entre, por un lado, la importancia de un enfoque que tenga en cuenta la cuestión cultural como determinante en lo que respecta a las motivaciones de exclusión representadas en las normativas que rigen la ciudadanía nacional y, por otro, los enfoques esencialistas que consideran a la cuestión cultural como definitoria para diseñar los límites que excluyan o incluyan a las personas (Mezzadra, 2005:130 y ss). Justamente, ambas posiciones son opuestas. La tesis aquí sostenida es que así como la naturalización de las diferencias culturales conduce a la racialización, a la creación de estereotipos y a la inferiorización de los migrantes, del mismo modo su negación o minimización puede conducir a la incomprensión de los múltiples procesos de subjetivación, de adscripción cultural y de asunción creativa de poder por parte los migrantes y, consecuentemente, a alimentar las actitudes, prácticas y normas que menoscaban y someten a las subjetividades migrantes.

Seyla Benhabib y Raúl Fornet-Betancourt en cambio ubican la cuestión cultural en el centro de sus estudios sobre la ciudadanía. La filósofa considera que la progresiva inclusión de los sujetos migrantes en las sociedades de acogida organizadas en torno a concepciones de ciudadanía nacionales puede realizarse a través de múltiples *iteraciones democráticas*, que son actos de resignificación de normas cuyo objetivo es deconstruir, reconstruir y conjugar de manera continua las normativas nacionales e internacionales. De este modo dichas normas son transformadas a partir de las múltiples voces que integran la comunidad de diálogo constituida por el pueblo delimitado dentro del territorio del Estado, que se considera compuesto por diversos individuos y grupos culturalmente diferentes. Según Benhabib, de este modo las normas de inclusión y exclusión podrán ser revisadas y modificadas, permitiendo el ingreso de quienes constituyen el *afuera*, resignificando así de manera constante las determinaciones de *nosotros* y *ellos* propias de la concepción que domina en las ciudadanía nacionales.

Fornet-Betancourt es quien de manera más patente ubica la dimensión cultural como el aspecto en torno al cual debe trabajarse en pos de una ciudadanía inclusiva. A través del diálogo intercultural, que es posible de realizarse de manera ejemplar con las y los migrantes, y que constituye por sobre todo la respuesta justa hacia sus justas demandas, es posible imaginar ciudadanía verdaderamente inclusivas, que no distingan entre *ciudadanos* y *extranjeros* ni menosca-ben derechos basados en dicha condición.

De todos modos, tal como se ha ido señalando aquí al tratar los textos de los autores por separado, la concepción de cultura sostenida por Benhabib y la subyacente al pensamiento de Fornet-Betancourt presentan diferencias. Benhabib, al imponer condiciones al diálogo relacionadas con principios de *autoadscripción voluntaria* y *libertad de salida y asociación*, da muestras de que sus concepciones aún albergan nociones eurocéntricas provenientes de la Ilustración, que resultan excluyentes y obstaculizan la puesta en práctica de un diálogo de culturas más sensible a las diferencias y más profundo. Las condiciones del diálogo planteadas por Fornet-Betancourt, es decir las condiciones de *simetría* y *contextualización*, en cambio, constituyen justamente las condiciones de posibilidad de un verdadero diálogo intercultural que precisa de la eliminación de las asimetrías de poder para darse, al menos tendencialmente. En este sentido, el *diálogo intercultural* como propuesta para la inclusión de las y los migrantes que plantea Fornet-Betancourt difiere radicalmente del diálogo propuesto por Benhabib.

Recapitulando lo tratado en el correspondiente apartado, Benhabib aborda la cuestión de la pertenencia política desde el punto de vista de la *ética discursiva*, que dicta que, para alcanzar la *legitimidad democrática*, las normas institucionales deben ser acordadas por todos los interesados y afectados por las mismas, en el contexto de un diálogo argumentativo. Respecto del caso de las normas de ciudadanía, reconoce la limitación de esta teoría ya que quienes están afectados por sus consecuencias, y en primer lugar

por los criterios de exclusión, no pueden ser parte de su articulación, lo cual constituye la ya mencionada paradoja de la legitimidad democrática. Para la autora, esta paradoja no puede ser eliminada por completo, aunque sus efectos pueden mitigarse a través de actos reflexivos de *iteración democrática*. Pero, de todos modos, quienes puedan realizar los actos iterativos seguirán siendo los miembros del *demos*. El *diálogo intercultural* planteado por Raúl Fornet-Betancourt, en cambio, no acepta esas limitaciones, ya que, a diferencia del de Benhabib, que parte de la situación en la que algunos son excluidos de la ciudadanía y por ende son ajenos al diálogo constitutivo de normas, propone la eliminación de dichas distinciones, en tanto se presentan como contrarias al orden ético condensado en el principio de la igual dignidad de los seres humanos. Su planteo no reconoce límites ni distinciones entre *quienes están adentro* y *quienes están afuera*, porque justamente son estos límites los que están en cuestión. Para el autor, en conclusión, no alcanzaría con las *iteraciones democráticas* planteadas por Benhabib, sino que es necesario barrer con la diferencia entre ciudadanos y extranjeros.

Otro tema que merece una reflexión es la cuestión acerca de la conciliación entre la autonomía y la vulnerabilidad de las y los migrantes. Mezzadra, para diferenciar su enfoque del fenómeno migratorio moderno y contemporáneo de aquellos análisis clásicos que reducen las causas de las migraciones a factores puramente *objetivos* de naturaleza económica o demográfica, y para evitar ubicar al migrante en un papel subordinado de víctima, enfatizando en cambio la potencia, fortaleza y resistencia de los mismos, propone la *autonomía de las migraciones*. Sin desmedro de los aspectos positivos de dicha perspectiva, que conlleva a posicionar al migrante como sujeto de derechos frente a aquellos enfoques que parecen ignorar sus demandas, el énfasis en el carácter autónomo de las migraciones no permite entrever de manera fehaciente la vulnerabilidad que conlleva la condición de migrante en el contexto actual. A

diferencia de Mezzadra, Fornet-Betancourt sostiene, a través de su *respuesta antropológica*, la necesidad de reconocer la vulnerabilidad de los migrantes, que se traduce en sufrimiento, frustraciones y desengaños. Este modo de encarar la figura del migrante como vulnerable entraña el beneficio de conllevar una *práctica de humanidad compasiva* ante el dolor que estos sujetos acarrear. Esto no significa negar el carácter activo y la capacidad de demandas subjetivas por parte del migrante; por el contrario, implica una llamada de atención sobre la situación de estos sujetos, de modo de instar a las sociedades de acogida a llevar a cabo una *antropología de la convivencia y de la hospitalidad*, que alienta el diálogo intercultural. Este tipo de diálogo por definición supone una interacción de subjetividades y una valoración igualitaria, tanto de las cosmovisiones como de las demandas ético-políticas de todos los sujetos (Fornet-Betancourt, 2003:155 y ss.).

Por último, resulta pertinente en estas conclusiones abordar la difícil relación entre un *universalismo problemático*, como el sostenido por las concepciones de ciudadanía moderna, y un universalismo necesario para la inclusión de la alteridad, que refiere al alcance universal de los derechos humanos. Tanto la temática de las migraciones en el contexto del ejercicio de ciudadanía propuesto por el ordenamiento de Estados nacionales como las demandas de inclusión expresadas por los sujetos migrantes exigen una revisión del universalismo de la Ilustración que ha impactado en las legislaciones tanto a nivel internacional como nacional. Se hace referencia con esto a una reevaluación de ciertas características y consecuencias del tipo de universalismo de los desarrollos filosóficos de la Modernidad, tales como el ideal abstracto y generalizado del sujeto de la ética y la idea de una razón legislativa desenraizada.

Sin embargo, a partir del análisis de la obra de los autores es posible hacer referencia a otro tipo de universalidad que se opone a la concepción moderna y resulta necesaria para, justamente, desmantelarla.

En primer lugar, Mezzadra defenderá un cierto tipo de universalismo, al afirmar que una reflexión sobre ciudadanía e inmigración que realice una crítica política de la función del *confín* como uno de sus elementos distintivos debe reconocer “el carácter impostergable de una estructura universalista”:

“el lenguaje de los derechos y de la ciudadanía (...) no puede ser mutilado de su tendencia a la universalización, sin transformarse en un simple instrumento de defensa del status quo y de legitimación del dominio” (Mezzadra, 2005:116).

El autor afirma que este universalismo debe concebirse como una puesta en juego de un conflicto en el que se expresen múltiples instancias particulares. En relación con la ciudadanía, Mezzadra considera que esta perspectiva obliga a pensar de forma nueva el nexo entre derechos y pertenencia, que constituye -histórica y teóricamente- el verdadero punto de equilibrio entre universalismo y particularismo en el discurso sobre ciudadanía. (Mezzadra, 2005:116).

En segundo lugar, Benhabib, desde el enfoque de la ética discursiva, aboga por un *universalismo interactivo* que reconozca a todos los seres capaces de habla y acción como participantes en potencia de una conversación moral. Propone un procedimiento de universalización que siga el modelo de un diálogo moral en el que se considera fundamental la capacidad de revertir perspectivas y la disposición a razonar desde el punto de vista del otro (Benhabib, 2006b:21).

Y en tercer lugar, Fernet-Betancourt, por su parte, aboga por una posibilidad de universalización que sea fruto de la inter-locución (*polilogo*) entre los universos culturales de la humanidad, es decir, un movimiento de universalización compartido, originado desde cada universo cultural específico (Fernet-Betancourt, 2000:15), pero lejano de la idea de un único movimiento de universalización emanado desde

un universo cultural específico, que, al tratar de imponer su propia universalidad al resto, se convierte en un tipo de dominación. Esta idea está en relación con la universal posibilidad de traducción, ya que “los universos culturales se traducen, y traduciéndose unos a otros van generando universalidad” (Fornet Betancourt, 2003:14). Este tipo de universalidad por el que apuesta la filosofía intercultural dista mucho de la generalización propia de la modernidad eurocéntrica, ya que aboga por la universalidad como resultado del respeto por la particularidad. Fornet-Betancourt deja entrever, asimismo, que el mismo gesto que desde la Modernidad constituye universales desde la generalización de una particularidad –lo cual es claramente diferente de construir universalidad a partir de la traducción de las particularidades- se da en la globalización neoliberal, que “no globaliza el mundo, globaliza sus intereses” (Fornet-Betancourt, 2004a:249).

En el mundo actual, las asimetrías en el plano socio-económico, en el ejercicio de la ciudadanía y en el reconocimiento de los derechos humanos demandan una apertura de los universos culturales particulares y su interrelación. Las concepciones estáticas de la cultura acarrearán consecuencias ético-políticas de dominación que son utilizadas por los poderes hegemónicos para delimitar y controlar posibles diálogos entre sujetos libres. Las imágenes nacionales, que buscan moldear identidades en busca de cohesión, y el discurso de la globalización, que describe al mundo según una óptica unilateral, atentan contra la emergencia de enfoques alternativos sobre la realidad. La exclusión del extranjero por parte de las prácticas y normativas de la ciudadanía nacional se inscribe en esta lógica de sujeción.

La cultura constituye el vasto campo a partir del cual los seres humanos interpretan el mundo en todas sus dimensiones y elaboran instrumentos –materiales, sociales, espirituales- con el fin de habitarlo. Además, la cultura se conforma dinámicamente y se nutre de la diversidad de concepciones y experiencias que portan los *otros*. En

este sentido, la ciudadanía cultural consiste en concebir la cultura en su dimensión ético-política, en tanto fuente de propuestas creativas para el continuo mejoramiento de las condiciones y la convivencia humana. Esta convivencia demanda como presupuesto la inclusión, sin distinciones ni privilegios, de todos aquellos que deseen incorporarse a la comunidad.

Únicamente a través del reconocimiento de los derechos de todos los seres humanos a desarrollar y manifestar sus capacidades creativas, esto es su cultura, se hace posible la expansión de sociedades más justas e innovadoras para enfrentar diversas problemáticas y desafíos. El requisito es la apertura, propia de una actitud intercultural, que encuentre en la posibilidad de traducción de los universos culturales la prueba de la posibilidad de entablar diálogos interculturales inclusivos. El temor al universo de la alteridad se origina en estrategias ideológicas claramente identificables. El desafío es enfrentarlas.

Anexo 1: Ley Nacional de Migraciones N° 25.871

Sancionada: Diciembre 17 de 2003.

Promulgada de Hecho: Enero 20 de 2004.

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley:

LEY DE MIGRACIONES

TITULO PRELIMINAR

POLITICA MIGRATORIA ARGENTINA

CAPITULO I

AMBITO DE APLICACION

ARTICULO 1° — La admisión, el ingreso, la permanencia y el egreso de personas se rigen por las disposiciones de la presente ley y su reglamentación.

ARTICULO 2° — A los fines de la presente ley se entiende por “inmigrante” todo aquel extranjero que desee ingresar, transitar, residir o establecerse definitiva, temporaria o transitoriamente en el país conforme a la legislación vigente.

CAPITULO II

PRINCIPIOS GENERALES

ARTICULO 3° — Son objetivos de la presente ley:

a) Fijar las líneas políticas fundamentales y sentar las bases estratégicas en materia migratoria, y dar cumplimiento a los compromisos internacionales de la República en materia de derechos humanos, integración y movilidad de los migrantes;

b) Contribuir al logro de las políticas demográficas que establezca el Gobierno Nacional con respecto a la magnitud, tasa de crecimiento y distribución geográfica de la población del país;

c) Contribuir al enriquecimiento y fortalecimiento del tejido cultural y social del país:

d) Garantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar;

e) Promover la integración en la sociedad argentina de las personas que hayan sido admitidas como residentes permanentes;

f) Asegurar a toda persona que solicite ser admitida en la República Argentina de manera permanente o temporaria, el goce de criterios y procedimientos de admisión no discriminatorios en términos de los derechos y garantías establecidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, los convenios bilaterales vigentes y las leyes;

g) Promover y difundir las obligaciones, derechos y garantías de los migrantes, conforme a lo establecido en la Constitución Nacional, los compromisos internacionales y las leyes, manteniendo en alto su tradición humanitaria y abierta con relación a los migrantes y sus familias;

h) Promover la inserción e integración laboral de los inmigrantes que residan en forma legal para el mejor aprovechamiento de sus capacidades personales y laborales a fin de contribuir al desarrollo económico y social de país;

i) Facilitar la entrada de visitantes a la República Argentina para los propósitos de impulsar el comercio, el turismo, las actividades culturales, científicas, tecnológicas y las relaciones internacionales;

j) Promover el orden internacional y la justicia, denegando el ingreso y/o la permanencia en el territorio argentino a personas involucradas en actos reprimidos penalmente por nuestra legislación;

k) Promover el intercambio de información en el ámbito internacional, y la asistencia técnica y capacitación de los recursos humanos, para prevenir y combatir eficazmente a la delincuencia organizada transnacional.

TITULO I

DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS EXTRANJEROS

CAPITULO I

DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS EXTRANJEROS

ARTICULO 4° — El derecho a la migración es esencial e inalienable de la persona y la República Argentina lo garantiza sobre la base de los principios de igualdad y universalidad.

ARTICULO 5° — El Estado asegurará las condiciones que garanticen una efectiva igualdad de trato a fin de que los extranjeros puedan gozar de sus derechos y cumplir con sus obligaciones, siempre que satisfagan las condiciones establecidas para su ingreso y permanencia, de acuerdo a las leyes vigentes.

ARTICULO 6° — El Estado en todas sus jurisdicciones, asegurará el acceso igualitario a los inmigrantes y sus familias en las mismas condiciones de protección, amparo y derechos de los que gozan los nacionales, en particular lo referido a servicios sociales, bienes públicos, salud, educación, justicia, trabajo, empleo y seguridad social.

ARTICULO 7° — En ningún caso la irregularidad migratoria de un extranjero impedirá su admisión como alumno en un establecimiento educativo, ya sea este público o privado; nacional, provincial o municipal; primario, secundario, terciario o universitario. Las autoridades de los establecimientos educativos deberán brindar orientación y asesoramiento respecto de los trámites correspondientes a los efectos de subsanar la irregularidad migratoria.

ARTICULO 8° — No podrá negársele o restringírsele en ningún caso, el acceso al derecho a la salud, la asistencia social o atención sanitaria a todos los extranjeros que lo requieran, cualquiera sea su situación migratoria. Las autoridades de los establecimientos sanitarios deberán brindar orientación y asesoramiento respecto de los trámites correspondientes a los efectos de subsanar la irregularidad migratoria.

ARTICULO 9° — Los migrantes y sus familiares tendrán derecho a que el Estado les proporcione información acerca de:

a) Sus derechos y obligaciones con arreglo a la legislación vigente;

b) Los requisitos establecidos para su admisión, permanencia y egreso;

c) Cualquier otra cuestión que le permita o facilite cumplir formalidades administrativas o de otra índole en la República Argentina.

La autoridad de aplicación adoptará todas las medidas que considere apropiadas para difundir la información mencionada y, en el caso de los trabajadores migrantes y sus familias, velará asimismo porque sea suministrada por empleadores, sindicatos u otros órganos o instituciones. La información requerida será brindada gratuitamente a los extranjeros que la soliciten y, en la medida de lo posible, en un idioma que puedan entender.

ARTICULO 10. — El Estado garantizará el derecho de reunificación familiar de los inmigrantes con sus padres, cónyuges, hijos solteros menores o hijos mayores con capacidades diferentes.

ARTICULO 11. — La República Argentina facilitará, de conformidad con la legislación nacional y provincial en la materia, la consulta o participación de los extranjeros en las decisiones relativas a la vida pública y a la administración de las comunidades locales donde residan.

ARTICULO 12. — El Estado cumplimentará todo lo establecido en las convenciones internacionales y todas otras que establezcan derechos y obligaciones de los migrantes, que hubiesen sido debidamente ratificadas.

ARTICULO 13. — A los efectos de la presente ley se considerarán discriminatorios todos los actos u omisiones determinados por motivos tales como etnia, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, género, posición económica o caracteres físicos, que arbitrariamente impidan, obstruyan, restrinjan o de algún

modo menoscaben el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales y las leyes.

ARTICULO 14. — El Estado en todas sus jurisdicciones, ya sea nacional, provincial o municipal, favorecerá las iniciativas tendientes a la integración de los extranjeros en su comunidad de residencia, especialmente las tendientes a:

a) La realización de cursos de idioma castellano en las escuelas e instituciones culturales extranjeras legalmente reconocidas;

b) La difusión de información útil para la adecuada inserción de los extranjeros en la sociedad argentina, en particular aquella relativa a sus derechos y obligaciones;

c) Al conocimiento y la valoración de las expresiones culturales, recreativas, sociales, económicas y religiosas de los inmigrantes;

d) La organización de cursos de formación, inspirados en criterios de convivencia en una sociedad multicultural y de prevención de comportamientos discriminatorios, destinados a los funcionarios y empleados públicos y de entes privados.

ARTICULO 15. — Los extranjeros que sean admitidos en el país como “residentes permanentes” podrán introducir sus efectos personales, artículos para su hogar y automóvil, libres del pago de impuestos, recargos, tasas de importación y contribuciones de cualquier naturaleza, con los alcances y hasta el monto que determine el Poder Ejecutivo.

ARTICULO 16. — La adopción por el Estado de todas las medidas necesarias y efectivas para eliminar la contratación laboral en el territorio nacional de inmigrantes en situación irregular, incluyendo la imposición de sanciones a los empleadores, no menoscabará los derechos de los trabajadores inmigrantes frente a sus empleadores en relación con su empleo.

ARTICULO 17. — El Estado proveerá lo conducente a la adopción e implementación de medidas tendientes a regularizar la situación migratoria de los extranjeros.

CAPITULO II

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS INMIGRANTES Y ATRIBUCIONES DEL ESTADO

ARTICULO 18. — Sin perjuicio de los derechos enumerados en la presente ley, los migrantes deberán cumplir con las obligaciones enunciadas en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales adheridos y las leyes vigentes.

ARTICULO 19. — Respecto de cualquier extranjero, la República Argentina podrá orientarlo con respecto a:

a) El acceso a categorías limitadas de empleo, funciones, servicios o actividades, cuando ello sea necesario en beneficio del Estado;

b) La elección de una actividad remunerada de conformidad con la legislación relativa a las condiciones de reconocimiento de calificaciones profesionales adheridas fuera del territorio;

c) Las condiciones por las cuales, habiendo sido admitido para ejercer un empleo, pueda luego ser autorizado a realizar trabajos por cuenta propia, teniendo en consideración el período de residencia legal en el país y las demás condiciones establecidas en la reglamentación.

TITULO II

DE LA ADMISION DE EXTRANJEROS A LA REPUBLICA ARGENTINA Y SUS EXCEPCIONES

CAPITULO I

DE LAS CATEGORIAS Y PLAZOS DE ADMISION

ARTICULO 20. — Los extranjeros serán admitidos para ingresar y permanecer en el país en las categorías de “residentes permanentes”, “residentes temporarios”, o “residentes transitorios”. Hasta tanto se formalice el trámite correspondiente, la autoridad de aplicación podrá conceder una autorización de “residencia precaria”, que será

revocable por la misma, cuando se desnaturalicen los motivos que se tuvieron en cuenta para su otorgamiento. Su validez será de hasta ciento ochenta (180) días corridos, pudiendo ser renovables hasta la resolución de la admisión solicitada, y habilitará a sus titulares para permanecer, salir y reingresar al territorio nacional, trabajar y estudiar durante su período de vigencia.

La extensión y renovación de “residencia precaria” no genera derecho a una resolución favorable respecto de la admisión solicitada.

ARTICULO 21. — Las solicitudes de ingreso al país que se petitionen en el territorio nacional o en el extranjero, deberán formalizarse en las condiciones de la presente ley.

ARTICULO 22. — Se considerará “residente permanente” a todo extranjero que, con el propósito de establecerse definitivamente en el país, obtenga de la Dirección Nacional de Migraciones una admisión en tal carácter. Asimismo, se considerarán residentes permanentes los inmigrantes parientes de ciudadanos argentinos, nativos o por opción, entendiéndose como tales al cónyuge, hijos y padres.

A los hijos de argentinos nativos o por opción que nacieren en el extranjero se les reconoce la condición de residentes permanentes. Las autoridades permitirán su libre ingreso y permanencia en el territorio.

ARTICULO 23. — Se considerarán “residentes temporarios” todos aquellos extranjeros que, bajo las condiciones que establezca la reglamentación, ingresen al país en las siguientes subcategorías:

a) Trabajador migrante: quien ingrese al país para dedicarse al ejercicio de alguna actividad lícita, remunerada, con autorización para permanecer en el país por un máximo de tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples, con permiso para trabajar bajo relación de dependencia;

b) Rentista: quien solvente su estadía en el país con recursos propios traídos desde el exterior, de las rentas que éstos produzcan o de cualquier otro ingreso lícito

proveniente de fuentes externas. Podrá concederse un término de residencia de hasta tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples;

c) Pensionado: quien perciba de un gobierno o de organismos internacionales o de empresas particulares por servicios prestados en el exterior, una pensión cuyo monto le permita un ingreso pecuniario regular y permanente en el país. Podrá concederse un término de residencia de hasta tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples;

d) Inversionista: quien aporte sus propios bienes para realizar actividades de interés para el país. Podrá concederse un término de residencia de hasta tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples;

e) Científicos y personal especializado: quienes se dediquen a actividades científicas, de investigación, técnicas, o de asesoría, contratados por entidades públicas o privadas para efectuar trabajos de su especialidad. De igual forma, directivos, técnicos y personal administrativo de entidades públicas o privadas extranjeras de carácter comercial o industrial, trasladados desde el exterior para cubrir cargos específicos en sus empresas y que devenguen honorarios o salarios en la República Argentina. Podrá concederse un término de residencia de hasta tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples;

f) Deportistas y artistas: contratados en razón de su especialidad por personas físicas o jurídicas que desarrollan actividades en el país. Podrá concederse un término de residencia de hasta tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples;

g) Religiosos de cultos reconocidos oficialmente, con personería jurídica expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, que ingresen al país para desarrollar en forma exclusiva actividades propias de su culto. Podrá concederse un término de residencia de hasta tres (3) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples;

h) Pacientes bajo tratamientos médicos: para atender problemas de salud en establecimientos sanitarios públicos o privados, con autorización para permanecer en el país por un año, prorrogable, con entradas y salidas múltiples. En caso de personas menores de edad, discapacitados o enfermos que por la importancia de su patología debieran permanecer con acompañantes, esta autorización se hará extensiva a los familiares directos, representante legal o curador;

i) Académicos: para quienes ingresen al país en virtud de acuerdos académicos celebrados entre instituciones de educación superior en áreas especializadas, bajo la responsabilidad del centro superior contratante. Su vigencia será por el término de hasta un (1) año, prorrogable por idéntico período cada uno, con autorización de entradas y salidas múltiples;

j) Estudiantes: quienes ingresen al país para cursar estudios secundarios, terciarios, universitarios o especializados reconocidos, como alumnos regulares en establecimientos educativos públicos o privados reconocidos oficialmente, con autorización para permanecer en el país por dos (2) años, prorrogables, con entradas y salidas múltiples. El interesado deberá demostrar la inscripción en la institución educativa en la que cursará sus estudios y, para las sucesivas renovaciones, certificación de su condición de estudiante regular;

k) Asilados y refugiados: Aquellos que fueren reconocidos como refugiados o asilados se les concederá autorización para residir en el país por el término de dos (2) años, prorrogables cuantas veces la autoridad de aplicación en materia de asilo y refugio lo estime necesario, atendiendo a las circunstancias que determine la legislación vigente en la materia;

l) Nacionalidad: Ciudadanos nativos de Estados Parte del MERCOSUR, Chile y Bolivia, con autorización para permanecer en el país por dos (2) años, prorrogables con entradas y salidas múltiples; (*Nota Infoplex: Por art. 1° de la*

Disposición N° 29.929/2004 de la Dirección Nacional de Migraciones B.O. 21/9/2004 se considera que el detalle de países incluidos en el presente inciso es meramente enunciativo, debiendo considerarse incluidos a todos los Estados Parte y Asociados del MERCADO COMUN DEL SUR (MERCOSUR).

m) Razones Humanitarias: Extranjeros que invoquen razones humanitarias que justifiquen a juicio de la Dirección Nacional de Migraciones un tratamiento especial;

n) Especiales: Quienes ingresen al país por razones no contempladas en los incisos anteriores y que sean consideradas de interés por el Ministerio del Interior y el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto.

ARTICULO 24. — Los extranjeros que ingresen al país como “residentes transitorios” podrán ser admitidos en algunas de las siguientes subcategorías:

- a) Turistas;
- b) Pasajeros en tránsito;
- c) Tránsito vecinal fronterizo;
- d) Tripulantes del transporte internacional;
- e) Trabajadores migrantes estacionales;
- f) Académicos;
- g) Tratamiento Médico;

h) Especiales: Extranjeros que invoquen razones que justifiquen a juicio de la Dirección Nacional de Migraciones un tratamiento especial.

ARTICULO 25. — Los extranjeros admitidos en el país como “residentes temporarios” o “residentes transitorios” podrán permanecer en el territorio nacional durante el plazo de permanencia autorizado, con sus debidas prórrogas, debiendo abandonar el mismo al expirar dicho plazo.

ARTICULO 26. — El procedimiento, requisitos y condiciones para ingresar al país, según las categorías y subcategorías mencionadas, serán fijados en el Reglamento de Migraciones.

Si por responsabilidad del organismo interviniente, los trámites demoraran más de lo estipulado, la Dirección Nacional de Migraciones deberá tomar todos los recaudos pertinentes a fin de evitar que los extranjeros, a la espera de la regularización de su residencia en el país, tengan inconvenientes derivados de tal demora.

ARTICULO 27. — Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta ley, a condición de reciprocidad, los extranjeros que fueren:

a) Agentes diplomáticos y los funcionarios consulares acreditados en la República, así como los demás miembros de las Misiones diplomáticas permanentes o especiales y de las oficinas consulares y sus familiares que, en virtud de las normas del Derecho Internacional, estén exentos de las obligaciones relativas a la obtención de una categoría migratoria de admisión;

b) Representantes y delegados, así como los demás miembros y sus familiares de las Misiones permanentes o de las Delegaciones ante los Organismos Intergubernamentales con sede en la República o en Conferencias Internacionales que se celebren en ella;

c) Funcionarios destinados en Organizaciones Internacionales o Intergubernamentales con sede en la República, así como sus familiares, a quienes los Tratados en los que la República sea parte eximan de la obligación de visación consular;

d) Titulares de visas argentinas diplomáticas, oficiales o de cortesía.

De no mediar Convenio o Tratado celebrado por la República, la admisión, ingreso, permanencia y egreso de los extranjeros contemplados en el presente artículo se registrarán por las disposiciones que al efecto establezca el Poder Ejecutivo nacional.

En los casos previstos en el presente artículo la Dirección Nacional de Migraciones se limitará al contralor de la documentación en el momento del ingreso o del egreso,

dejando constancia en la misma del carácter del ingreso; de la fecha del egreso y del plazo de permanencia en la República.

ARTICULO 28. — Los extranjeros incluidos en Acuerdos o Convenios de Migraciones suscriptos por la República Argentina se regirán por lo dispuesto en los mismos y por esta ley, en el supuesto más favorable para la persona migrante. El principio de igualdad de trato no se considerará afectado por la posibilidad que tiene el Estado, conforme a los procedimientos establecidos en la Constitución y las leyes, de firmar acuerdos bilaterales de alcance general y parcial, que permitan atender fenómenos específicos, como el de la migración laboral fronteriza, ni por la posibilidad de establecer esquemas diferenciados de tratamiento entre los países que con la Argentina forman parte de una región respecto de aquellos países que resulten terceros dentro del proceso de regionalización, priorizando las medidas necesarias para el logro del objetivo final de la libre circulación de personas en el MERCOSUR.

CAPITULO II

DE LOS IMPEDIMENTOS

ARTICULO 29. — Serán causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional:

a) La presentación ante la autoridad de documentación nacional o extranjera material o ideológicamente falsa o adulterada. El hecho será sancionado con una prohibición de reingreso por un lapso mínimo de cinco (5) años;

b) Tener prohibido el ingreso, haber sido objeto de medidas de expulsión o de prohibición de reingreso, hasta tanto las mismas no hayan sido revocadas o se hubiese cumplido el plazo impuesto al efecto;

c) Haber sido condenado o estar cumpliendo condena, en la Argentina o en el exterior, o tener antecedentes por tráfico de armas, de personas, de estupefacientes o por lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas o delito que merezca para la legislación argentina pena privativa de la libertad de tres (3) años o más;

d) Haber incurrido o participado en actos de gobierno o de otro tipo, que constituyan genocidio, crímenes de guerra, actos de terrorismo o delitos de lesa humanidad y de todo otro acto susceptible de ser juzgado por el Tribunal Penal Internacional;

e) Tener antecedentes por actividades terroristas o por pertenecer a organizaciones nacional o internacionalmente reconocidas como imputadas de acciones susceptibles de ser juzgadas por el Tribunal Penal Internacional o por la ley 23.077, de Defensa de la Democracia;

f) Haber sido condenado en la Argentina o tener antecedentes por promover o facilitar, con fines de lucro, el ingreso, la permanencia o el egreso ilegales de extranjeros en el Territorio Nacional;

g) Haber sido condenado en la Argentina o tener antecedentes por haber presentado documentación material o ideológicamente falsa, para obtener para sí o para un tercero un beneficio migratorio;

h) Promover la prostitución; lucrar con ello; haber sido condenado o tener antecedentes, en la Argentina o en el exterior por haber promovido la prostitución; por lucrar con ello o por desarrollar actividades relacionadas con el tráfico o la explotación sexual de personas;

i) Intentar ingresar o haber ingresado al Territorio Nacional eludiendo el control migratorio o por lugar o en horario no habilitados al efecto;

j) Constatarse la existencia de alguno de los impedimentos de radicación establecidos en la presente ley;

k) El incumplimiento de los requisitos exigidos por la presente ley.

En el caso del inciso a) el Gobierno Federal se reserva la facultad de juzgar a la persona en la República cuando el hecho pueda relacionarse con cuestiones relativas a la seguridad del Estado, a la cooperación internacional o resulte posible vincular al mismo o a los hechos que se le imputen con otras investigaciones sustanciadas en el Territorio Nacional.

La Dirección Nacional de Migraciones, previa intervención del Ministerio del Interior, podrá admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, en el país en las categorías de residentes permanentes o temporarios, mediante resolución fundada en cada caso particular, a los extranjeros comprendidos en el presente artículo.

CAPITULO III

DE LOS DOCUMENTOS

ARTICULO 30. — Podrán obtener el Documento Nacional de Identidad, los extranjeros con residencia permanente o temporaria.

ARTICULO 31. — Los solicitantes de refugio o asilo, con autorización de residencia precaria, podrán obtener su Documento Nacional de Identidad una vez reconocidos como “refugiados” o “asilados” por la autoridad competente.

ARTICULO 32. — Cuando se trate de extranjeros autorizados en calidad de “residentes temporarios” el Documento Nacional de Identidad se expedirá por el mismo plazo que corresponda a la subcategoría migratoria otorgada, renovable conforme a las prórrogas que se autoricen.

ARTICULO 33. — En los casos precedentes, en el documento identificatorio a otorgarse, deberá dejarse expresa y visible constancia de:

- a) La nacionalidad del titular;
- b) El carácter permanente o temporario de la residencia en el país;
- c) Actuación en la que se otorgó el beneficio y número de resolución;
- d) Plazo de la residencia autorizada y vencimiento.

TITULO III

DEL INGRESO Y EGRESO DE PERSONAS

CAPITULO I

DEL INGRESO Y EGRESO

ARTICULO 34. — El ingreso y egreso de personas al territorio nacional se realizará exclusivamente por los lugares habilitados por la Dirección Nacional de Migraciones, sean éstos terrestres, fluviales, marítimos o aéreos, oportunidad y lugar en que serán sometidos al respectivo control migratorio.

Se podrá autorizar la entrada al país de los extranjeros que no reúnan los requisitos establecidos en la ley y su reglamentación, cuando existan razones excepcionales de índole humanitaria, interés público o cumplimiento de compromisos adquiridos por la Argentina.

ARTICULO 35. — En el supuesto de arribar una persona al territorio de la República con un documento extranjero destinado a acreditar su identidad que no cumpliera las condiciones previstas en la legislación vigente, y en tanto no se trate de un reingreso motivado por un rechazo de un tercer país, se procederá al inmediato rechazo en frontera impidiéndosele el ingreso al territorio nacional.

Aquellos rechazos que se produjeran motivados en la presentación de documentación material o ideológicamente falsa o que contengan atestaciones apócrifas implicarán una prohibición de reingreso de cinco (5) años.

Sin perjuicio de los procedimientos previstos en el presente artículo, el Gobierno Nacional se reserva la facultad de denunciar el hecho ante la Justicia Federal cuando se encuentren en juego cuestiones relativas a la seguridad del Estado, a la cooperación internacional, o resulte posible vincular al mismo o a los hechos que se le imputen, con otras investigaciones sustanciadas en el territorio nacional.

Cuando existiera sospecha fundada que la real intención que motiva el ingreso difiere de la manifestada al momento de obtener la visa o presentarse ante el control migratorio; y hasta tanto se corrobore la misma, no se autorizará su ingreso al territorio argentino y deberá permanecer en las instalaciones del punto de ingreso. Si resultare necesario para preservar la salud e integridad física de la persona, la autoridad migratoria, reteniendo la

documentación de la misma, le otorgará una autorización provisoria de permanencia que no implicará ingreso legal a la República Argentina.

Asimismo se comunicará a la empresa transportadora que se mantiene vigente su obligación de reconducción hasta tanto la autorización provisoria de permanencia sea transformada en ingreso legal.

Si tras la corroboración se confirmara el hecho se procederá a la inmediata cancelación de la autorización provisoria de permanencia y al rechazo del extranjero.

Las decisiones adoptadas en virtud de las previsiones contenidas en los párrafos primero y segundo del presente artículo sólo resultarán recurribles desde el exterior, mediante presentación efectuada por el extranjero ante las delegaciones diplomáticas argentinas o las oficinas en el extranjero de la Dirección Nacional de Migraciones, desde donde se harán llegar a la sede central de la Dirección Nacional de Migraciones. El plazo para presentar el recurso será de quince (15) días a contar del momento del rechazo.

ARTICULO 36. — La autoridad migratoria podrá impedir la salida del país a toda persona que no se encuentre en posesión de la documentación necesaria, conforme a lo dispuesto por esta ley y su reglamentación.

ARTICULO 37. — El extranjero que ingrese a la República por lugar no habilitado a tal efecto, o eludiendo cualquier forma de contralor migratorio, será pasible de expulsión en los términos y condiciones de la presente ley.

CAPITULO II

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS MEDIOS DE TRANSPORTE INTERNACIONAL

ARTICULO 38. — El capitán, comandante, armador, propietario, encargado o responsable de todo medio de transporte de personas, para o desde la República, ya sea marítimo, fluvial, aéreo o terrestre, y las compañías, empresas o agencias propietarias, explotadoras o consignatarias

de un medio de transporte serán responsables solidariamente de la conducción y transporte de pasajeros y tripulantes en condiciones reglamentarias.

ARTICULO 39. — De igual forma y modo, los mencionados en el artículo anterior, serán responsables por el cuidado y custodia de los pasajeros y tripulantes, hasta que hayan pasado el examen de contralor migratorio y hayan ingresado en la República, o verificada la documentación al egresar.

ARTICULO 40. — Al rehusar la autoridad migratoria el ingreso de cualquier persona, el capitán, comandante, armador, propietario, encargado o responsable del medio de transporte y de las compañías, empresas o agencias, quedarán obligados a reconducirla a su país de origen o procedencia, o fuera del territorio de la República en el medio de transporte en que llegó, o en caso de imposibilidad, en otro medio dentro del plazo perentorio que se le fije, siendo a su cargo los gastos que ello ocasione.

ARTICULO 41. — El capitán, comandante, armador, propietario, encargado o responsable de un medio de transporte de personas al país, o desde el mismo o en el mismo, ya sea marítimo, fluvial, aéreo o terrestre, o la compañía, empresa o agencia propietaria, consignataria, explotadora o responsable, quedan obligados solidariamente a transportar a su cargo, en el plazo que se le fije, fuera del territorio argentino, o hasta el lugar de frontera, a todo extranjero cuya expulsión resuelva y su transporte disponga la autoridad migratoria, de conformidad con lo establecido en la presente ley.

ARTICULO 42. — Los artículos precedentes no serán de aplicación en el supuesto de extranjeros que soliciten el status de refugio o asilo en el país; en estos casos, la obligación para las personas que describen los artículos 40 y 41 se reducirá a dar cuenta de inmediato de tal situación a la autoridad con competencia en materia de refugio y asilo.

ARTICULO 43. — La obligación de transporte establecida en los artículos 40 y 41 se limitará a:

a) Una (1) plaza por viaje, cuando la capacidad del medio de transporte no exceda de cincuenta (50) plazas en los medios internacionales aéreos, marítimos, fluviales o terrestres y en los de carácter interno, cuando la capacidad no exceda de treinta (30) plazas;

b) Dos (2) plazas cuando la capacidad del medio de transporte fuera superior a la indicada para cada caso en el inciso a);

c) Cuando la expulsión se motivara en fallas en la documentación de ingreso del extranjero detectadas al momento de controlar el mismo y debiera efectivizarse con custodia, la empresa de transporte utilizada para el ingreso deberá hacerse cargo de los pasajes de ida y vuelta del personal de custodia y de los viáticos que le correspondieran.

En todos los casos deberá preverse expresamente el mecanismo de intereses que correspondiere.

ARTICULO 44. — El límite dispuesto por el artículo anterior no regirá cuando las personas a transportar:

a) Integren un grupo familiar;

b) Deban ser transportadas por la misma compañía a la cual pertenece el medio en el que ingresaron;

c) Sean de la nacionalidad del país de bandera o matrícula del medio en que se efectuará el transporte.

ARTICULO 45. — Las obligaciones emergentes de los artículos 40, 41, 43 y 44 serán consideradas carga pública.

ARTICULO 46. — El incumplimiento de las disposiciones previstas en el presente Título y sus reglamentaciones, será sancionado por la Dirección Nacional de Migraciones con una multa cuyo monto será de hasta el triple de la tarifa en el medio de transporte utilizado desde el punto de origen hasta el punto de destino en territorio nacional, al valor vigente al momento de la imposición de la multa. En ningún caso las multas podrán ser inferiores al equivalente a mil doscientos diecinueve (1.219) litros de gasoil al precio subsidiado para transportistas o en ausencia de éste al más bajo del mercado para consumidor particular al día de la imposición de la multa; ni superiores al equivalente a

treinta mil cuatrocientos ochenta y siete (30.487) litros de gasoil al precio subsidiado para transportistas o en ausencia de éste al más bajo del mercado para consumidor particular al día de la imposición de la multa.

En caso de mora en el pago de la multa se devengarán los correspondientes intereses.

ARTICULO 47. — La sanción será aplicada solidariamente al capitán, comandante, armador, propietario, encargado o responsable del medio de transporte y a la compañía, empresa o agencia propietaria, explotadora, consignataria o responsable del mismo.

El Ministerio del Interior, a propuesta de la Dirección Nacional de Migraciones, aprobará el nomenclador regulador del monto de las multas impuestas por infracciones a las previsiones del presente título. A tal efecto se tendrán en cuenta la naturaleza de la infracción, la condición jurídica del infractor, sus antecedentes y reincidencias en las infracciones a la presente ley o su reglamentación.

La Dirección Nacional de Migraciones queda facultada a fijar la forma y modo de pago de las multas que se impongan en función de las previsiones de la presente ley.

ARTICULO 48. — En los casos de incumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 40, 41, 43 y 44 de la presente, la autoridad de aplicación podrá disponer la interdicción provisoria de salida del territorio nacional, espacio aéreo o aguas jurisdiccionales argentinas, del medio de transporte correspondiente.

La misma se hará efectiva por medio de la Policía Migratoria Auxiliar o la Autoridad Nacional con jurisdicción sobre el transporte.

ARTICULO 49. — Podrán imponerse cauciones reales en efectivo o documentarias a las empresas, compañías o agencias propietarias, consignatarias, explotadoras o responsables de cualquier medio de transporte, en garantía del cumplimiento de las obligaciones de reconducir o transportar que se dicten en virtud de lo dispuesto por la presente ley.

ARTICULO 50. — La autoridad de aplicación establecerá el monto de las cauciones y las modalidades, plazos y condiciones de su prestación, así como los requisitos para su cancelación, devolución o percepción.

TITULO IV

DE LA PERMANENCIA DE LOS EXTRANJEROS

CAPITULO I

DEL TRABAJO Y ALOJAMIENTO DE LOS EXTRANJEROS

ARTICULO 51. — Los extranjeros admitidos o autorizados como “residentes permanentes” podrán desarrollar toda tarea o actividad remunerada o lucrativa, por cuenta propia o en relación de dependencia, gozando de la protección de las leyes que rigen la materia. Los extranjeros admitidos o autorizados como “residentes temporarios” podrán desarrollarlas sólo durante el período de su permanencia autorizada.

ARTICULO 52. — Los extranjeros admitidos o autorizados como “residentes transitorios” no podrán realizar tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o en relación de dependencia, con excepción de los incluidos en la subcategoría de “trabajadores migrantes estacionales”, o salvo que fueran expresamente autorizados por la Dirección Nacional de Migraciones de conformidad con lo dispuesto por la presente ley o en Convenios de Migraciones suscriptos por la República Argentina. Los extranjeros a los que se le hubiera autorizado una residencia precaria podrán ser habilitados para trabajar por el plazo y con las modalidades que establezca la Dirección Nacional de Migraciones.

ARTICULO 53. — Los extranjeros que residan irregularmente en el país no podrán trabajar o realizar tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o ajena, con o sin relación de dependencia.

ARTICULO 54. — Los extranjeros mantendrán actualizados ante la Dirección Nacional de Migraciones, por la vía y plazos que se indique en la reglamentación, los datos referidos a su domicilio, en donde se considerarán válidas todas las notificaciones.

CAPITULO II

DE LAS RESPONSABILIDADES Y OBLIGACIONES DE LOS DADORES DE TRABAJO, ALOJAMIENTO Y OTROS

ARTICULO 55. — No podrá proporcionarse alojamiento a título oneroso a los extranjeros que se encuentren residiendo irregularmente en el país.

Asimismo, ninguna persona de existencia visible o ideal, pública o privada, podrá proporcionar trabajo u ocupación remunerada, con o sin relación de dependencia, a los extranjeros que residan irregularmente.

ARTICULO 56. — La aplicación de la presente ley no eximirá al empleador o dador de trabajo del cumplimiento de las obligaciones emergentes de la legislación laboral respecto del extranjero, cualquiera sea su condición migratoria; asimismo, en ningún modo se afectarán los derechos adquiridos por los extranjeros, como consecuencia de los trabajos ya realizados, cualquiera sea su condición migratoria.

ARTICULO 57. — Quien contrate o convenga con extranjeros que residan irregularmente en el país, la adquisición, venta o constitución de gravamen sobre bienes inmuebles, derechos o muebles registrables, o la constitución o integración de sociedades civiles o comerciales, deberá comunicarlo fehacientemente a la autoridad migratoria.

ARTICULO 58. — Los actos celebrados con los requisitos formales inherentes a los mismos, aún cuando no se cumpliera con la exigencia del artículo anterior, serán considerados válidos.

ARTICULO 59. — Quienes infrinjan las disposiciones establecidas en el artículo 55, primer párrafo de la presente, serán sancionados solidariamente con una multa cuyo monto ascenderá a veinte (20) Salarios Mínimo Vital y Móvil por cada extranjero al que se proporcione alojamiento a título oneroso.

Quienes infrinjan las disposiciones establecidas en el artículo 55, segundo párrafo de la presente, serán sancionados solidariamente con una multa cuyo monto ascenderá a cincuenta (50) Salarios Mínimo Vital y Móvil por cada extranjero, carente de habilitación migratoria para trabajar, al que se proporcione trabajo u ocupación remunerada.

El monto de la sanción a imponer será de cien (100) Salarios Mínimo Vital y Móvil cuando se proporcione trabajo u ocupación remunerada a extranjeros no emancipados o menores de catorce (14) años.

La reincidencia se considerará agravante de la infracción y elevará el monto de la multa impuesta hasta en un cincuenta por ciento (50%).

La Dirección Nacional de Migraciones mediando petición del infractor que acredite falta de medios suficientes podrá excepcionalmente, mediante disposición fundada, disponer para el caso concreto una disminución del monto de la multa a imponer o autorizar su pago en cuotas. A tal efecto se merituará la capacidad económica del infractor y la posible reincidencia que pudiera registrar en la materia. En ningún caso la multa que se imponga será inferior a dos (2) Salarios Mínimos Vital y Móvil.

Facúltase al Ministerio del Interior a establecer mecanismos alternativos de sanciones a las infracciones previstas en el presente Título —De las responsabilidades de los empleadores, dadores de trabajo y alojamiento—, basadas en la protección del migrante, la asistencia y acción social.

ARTICULO 60. — Las sanciones serán graduadas de acuerdo con la naturaleza de la infracción, la persona, antecedentes en la materia y en caso de reincidencia en las infracciones a la presente ley, las mismas serán acumulativas y progresivas.

TITULO V

DE LA LEGALIDAD E ILEGALIDAD DE LA PERMANENCIA

CAPITULO I

DE LA DECLARACION DE ILEGALIDAD Y CANCELACION DE LA PERMANENCIA

ARTICULO 61. — Al constatar la irregularidad de la permanencia de un extranjero en el país, y atendiendo a las circunstancias de profesión del extranjero, su parentesco con nacionales argentinos, el plazo de permanencia acreditado y demás condiciones personales y sociales, la Dirección Nacional de Migraciones deberá conminarlo a regularizar su situación en el plazo perentorio que fije para tal efecto, bajo apercibimiento de decretar su expulsión. Vencido el plazo sin que se regularice la situación, la Dirección Nacional de Migraciones decretará su expulsión con efecto suspensivo y dará intervención y actuará como parte ante el Juez o Tribunal con competencia en la materia, a efectos de la revisión de la decisión administrativa de expulsión.

ARTICULO 62. — La Dirección Nacional de Migraciones, sin perjuicio de las acciones judiciales que correspondieran deducir, cancelará la residencia que hubiese otorgado, con efecto suspensivo, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión y dispondrá la posterior expulsión, cuando:

a) Con la finalidad de obtener un beneficio migratorio o la ciudadanía argentina se hubiese articulado un hecho o un acto simulado o éste hubiese sido celebrado en fraude a la ley o con vicio del consentimiento o se hubiere presentado documentación material o ideológicamente falsa o adulterada;

b) El residente hubiese sido condenado judicialmente en la República por delito doloso que merezca pena privativa de libertad mayor de cinco (5) años o registrase una conducta reiterante en la comisión de delitos. En el primer supuesto cumplida la condena, deberá transcurrir un plazo de dos (2) años para que se dicte la resolución definitiva de cancelación de residencia, la que se fundamentará en la posible incursión por parte del extranjero en los impedimentos previstos en el artículo 29 de la presente ley. En caso de silencio de la Administración, durante los treinta (30) días posteriores al vencimiento de dicho plazo, se considerará que la residencia queda firme;

c) El beneficiario de una radicación permanente hubiese permanecido fuera del Territorio Nacional por un período superior a los dos (2) años o la mitad del plazo acordado, si se tratara de residencia temporaria, excepto que la ausencia obedeciere al ejercicio de una función pública argentina o se hubiese generado en razón de actividades, estudios o investigaciones que a juicio de la Dirección Nacional de Migraciones pudieran ser de interés o beneficiosa para la República Argentina o que mediara autorización expresa de la autoridad migratoria la que podrá ser solicitada por intermedio de las autoridades consulares argentinas;

d) Asimismo será cancelada la residencia permanente, temporaria o transitoria concedida cuando se hayan desnaturalizado las razones que motivaron su concesión o cuando la instalación en el país hubiera sido subvencionada total o parcialmente, directa o indirectamente por el Estado Argentino y no se cumplieran o se violaren las condiciones expresamente establecidas para la subvención;

e) El Ministerio del Interior podrá disponer la cancelación de la residencia permanente o temporaria y la expulsión de la República de todo extranjero, cualquiera sea la situación de residencia, cuando realizare en el país o en el exterior, cualquiera de las actividades previstas en los incisos d) y e) del artículo 29 de la presente.

El Ministerio del Interior dispensará el cumplimiento de la cancelación prevista en virtud del presente artículo cuando el extranjero fuese padre, hijo o cónyuge de argentino, salvo decisión debidamente fundada por parte de la autoridad migratoria.

Asimismo, dicha dispensa podrá ser otorgada teniendo en cuenta el plazo de permanencia, legal inmediata anterior a la ocurrencia de alguna de las causales previstas en los incisos a) a d) del presente artículo, el que no podrá ser inferior a dos (2) años, debiendo tenerse en cuenta las circunstancias personales y sociales del beneficiario.

ARTICULO 63. — En todos los supuestos previstos por la presente ley:

a) La cancelación de la residencia conlleva la conminación a hacer abandono del país dentro del plazo que se fije o la expulsión del Territorio Nacional tomando en consideración las circunstancias fácticas y personales del interesado, según lo establezca la Reglamentación;

b) La expulsión lleva implícita la prohibición de ingreso permanente o por un término que en ningún caso podrá ser inferior a cinco (5) años y se graduará según la importancia de la causa que la motivara. Dicha prohibición sólo podrá ser dispensada por la Dirección Nacional de Migraciones.

ARTICULO 64. — Los actos administrativos de expulsión firmes y consentidos dictados respecto de extranjeros que se encuentren en situación irregular, se ejecutarán en forma inmediata cuando se trate de:

a) Extranjeros que se encontraren cumpliendo penas privativas de libertad, cuando se hubieran cumplido los supuestos establecidos en los acápites I y II del artículo 17 de la ley 24.660 que correspondieren para cada circunstancia. La ejecución del extrañamiento dará por cumplida la pena impuesta originalmente por el Tribunal competente;

b) Extranjeros sometidos a proceso, cuando sobre los mismos recayere condena firme de ejecución condicional. La ejecución del extrañamiento dará por cumplida la pena impuesta originalmente por el Tribunal competente;

c) El procesamiento de un extranjero sobre el que pesa orden administrativa de expulsión firme y consentida, en cuyo caso no procederá el otorgamiento del beneficio de la suspensión del juicio a prueba o de medidas curativas, las que serán reemplazadas por la ejecución del extrañamiento, dándose por cumplida la carga impuesta al extranjero.

ARTICULO 65. — Ningún extranjero o familiar suyo será privado de su autorización de residencia ni expulsado por el solo hecho de no cumplir una obligación emanada de un contrato de trabajo, a menos que el cumplimiento de esa obligación constituya condición necesaria para dicha autorización o permiso.

ARTICULO 66. — Los extranjeros y sus familiares no podrán ser objeto de medidas de expulsión colectiva. Cada caso de expulsión será examinado y decidido individualmente.

ARTICULO 67. — La expulsión no menoscabará por sí sola ninguno de los derechos que haya adquirido el migrante de conformidad con la legislación nacional, incluido el derecho a recibir los salarios y toda otra prestación que le pudiese corresponder.

ARTICULO 68. — El interesado deberá contar con oportunidad razonable, aún después de la partida, para reclamar lo concerniente al pago de los salarios y otras prestaciones que le pudiesen corresponder, así como para cumplimentar sus obligaciones pendientes. Los gastos a que dé lugar el procedimiento de expulsión de un migrante o un familiar suyo estarán a cargo de la autoridad de aplicación. Podrá exigírsele que pague sus propios gastos de viaje desde el puesto de salida hasta su lugar de destino, sin perjuicio de lo previsto en el Título III.

ARTICULO 69. — A aquellos extranjeros a quienes se impidiere hacer abandono del país por disposición judicial, la autoridad de migración les concederá autorización de “residencia precaria”.

CAPITULO II

DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

ARTICULO 70. — Firme y consentida la expulsión de un extranjero, el Ministerio del Interior o la Dirección Nacional de Migraciones, solicitarán a la autoridad judicial competente que ordene su retención, mediante resolución fundada, al solo y único efecto de cumplir aquélla.

Excepcionalmente y cuando las características del caso lo justificare, la Dirección Nacional de Migraciones o el Ministerio del Interior podrán solicitar a la autoridad judicial la retención del extranjero aún cuando la orden de expulsión no se encuentre firme y consentida.

Producida tal retención y en el caso que el extranjero retenido alegara ser padre, hijo o cónyuge de argentino nativo, siempre que el matrimonio se hubiese celebrado con anterioridad al hecho que motivara la resolución, la Dirección Nacional de Migraciones deberá suspender la expulsión y constatar la existencia del vínculo alegado en un plazo de cuarenta y ocho (48) horas hábiles. Acreditado que fuera el vínculo el extranjero recuperará en forma inmediata su libertad y se habilitará respecto del mismo, un procedimiento sumario de regularización migratoria.

En todos los casos el tiempo de retención no podrá exceder el estrictamente indispensable para hacer efectiva la expulsión del extranjero.

Producida la retención, se dará inmediato conocimiento de la misma al Juzgado que hubiere dictado la orden a tal efecto.

ARTICULO 71. — Hecha efectiva la retención de un extranjero, la autoridad de aplicación, podrá disponer su libertad provisoria bajo caución real o juratoria que fijen en cada caso, cuando no pueda realizarse la expulsión en un

plazo prudencial o medien causas que lo justifiquen. Dicha decisión deberá ser puesta en conocimiento del Juez Federal competente en forma inmediata.

ARTICULO 72. — La retención se hará efectiva por los organismos integrantes de la policía migratoria auxiliar, los que alojarán a los detenidos en sus dependencias o donde lo disponga la Dirección Nacional de Migraciones, hasta su salida del territorio nacional.

Cuando por razones de seguridad o por las condiciones personales del expulsado, se haga necesaria su custodia hasta el lugar de destino, la autoridad migratoria podrá disponerla y requerirla de la policía migratoria auxiliar. En caso de necesidad, podrá solicitar asistencia médica.

ARTICULO 73. — Las personas, compañías, empresas, asociaciones o sociedades que solicitaren el ingreso, la permanencia o la regularización de la situación migratoria de un extranjero en el país, deberán presentar caución suficiente, de acuerdo a lo que establezca la reglamentación.

TITULO VI

DEL REGIMEN DE LOS RECURSOS

CAPITULO I

DEL REGIMEN DE LOS RECURSOS

ARTICULO 74. — Contra las decisiones de la Dirección Nacional de Migraciones que revistan carácter de definitivas o que impidan totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del interesado y contra los interlocutorios de mero trámite que lesionen derechos subjetivos o un interés legítimo, procederá la revisión en sede administrativa y judicial, cuando:

a) Se deniegue la admisión o la permanencia de un extranjero;

b) Se cancele la autorización de residencia permanente, temporaria o transitoria;

c) Se conmine a un extranjero a hacer abandono del país o se decrete su expulsión;

d) Se resuelva la aplicación de multas y cauciones o su ejecución.

ARTICULO 75. — Podrán ser objeto de Recurso de Reconsideración los actos administrativos que resuelvan sobre las cuestiones enumeradas precedentemente.

Dicho recurso se interpondrá contra los actos dictados por la Dirección Nacional de Migraciones y serán resueltos por ésta.

En el caso de que el acto hubiese sido dictado por autoridad delegada, ésta será quien resuelva, sin perjuicio del derecho de avocación de la mencionada Dirección, salvo que la delegación hubiere cesado al tiempo de deducirse el recurso, supuesto en el cual resolverá el delegante.

El Recurso de Reconsideración deberá deducirse dentro de los diez (10) días hábiles de la notificación fehaciente del acto y ante el mismo órgano que lo dictó.

ARTICULO 76. — La autoridad competente deberá resolver el Recurso de Reconsideración deducido, dentro de los treinta (30) días hábiles de su interposición. Vencido dicho plazo sin que hubiere una resolución al respecto, podrá reputarse denegado tácitamente, sin necesidad de requerir pronto despacho.

ARTICULO 77. — El Recurso de Reconsideración lleva implícito el Recurso Jerárquico en Subsidio en el caso de decisiones adoptadas por autoridad delegada. Conforme a ello, cuando la reconsideración hubiese sido rechazada —expresa o tácitamente— las actuaciones deberán elevarse a la Dirección Nacional de Migraciones dentro del término de cinco (5) días hábiles, de oficio —supuesto de denegatoria expresa— o a petición de parte —supuesto de silencio—.

Dentro de los cinco (5) días hábiles de recibida por la Dirección Nacional de Migraciones, el interesado podrá mejorar o ampliar los fundamentos del recurso.

ARTICULO 78. — Los actos administrativos que resuelvan sobre las cuestiones enumeradas en el artículo 74, podrán también ser objeto del Recurso Jerárquico a interponerse ante la autoridad emisora del acto recurrido dentro

de los quince (15) días hábiles de su notificación fehaciente, y será elevado de oficio y dentro del término de cinco (5) días hábiles a la Dirección Nacional de Migraciones.

El Organismo citado deberá resolver el Recurso Jerárquico dentro de los treinta (30) días hábiles contados desde la recepción de las actuaciones.

La interposición del Recurso Jerárquico no requiere la previa deducción del Recurso de Reconsideración. Si se hubiere interpuesto éste, no será indispensable fundar nuevamente el Jerárquico.

ARTICULO 79. — Contra los actos dispuestos por la Dirección Nacional de Migraciones en los términos del Artículo 74, procederá a opción del interesado, el recurso administrativo de alzada o el recurso judicial pertinente.

ARTICULO 80. — La elección de la vía judicial hará perder la administrativa; pero la interposición del recurso de alzada no impedirá desistirlo en cualquier estado a fin de promover la acción judicial, ni obstará a que se articule ésta una vez resuelto el recurso administrativo.

ARTICULO 81. — El Ministro del Interior será competente para resolver en definitiva el recurso de alzada.

ARTICULO 82. — La interposición de recursos, administrativos o judiciales, en los casos previstos en el artículo 74, suspenderá la ejecución de la medida dictada hasta tanto la misma quede firme.

ARTICULO 83. — En los casos no previstos en este Título, serán de aplicación supletoria las disposiciones de la ley 19.549, el Decreto N° 1759/72 y sus modificaciones.

ARTICULO 84. — Agotada la vía administrativa a través de los Recursos de Reconsideración, Jerárquico o Alzada, queda expedita la vía recursiva judicial.

El plazo para la interposición del respectivo recurso, será de treinta (30) días hábiles a contar desde la notificación fehaciente al interesado.

ARTICULO 85. — La parte interesada podrá solicitar judicialmente se libre orden de pronto despacho, la cual será procedente cuando la autoridad administrativa hubiere

dejado vencer los plazos fijados o, en caso de no existir éstos, si hubiere transcurrido un plazo que exceda lo razonable para dictaminar. Presentado el pedido, el juez debe expedirse sobre su procedencia teniendo en cuenta las circunstancias del caso y, de entenderlo procedente, requerirá a la autoridad administrativa interviniente un informe acerca de las causas de la demora invocada, fijándole para ello un plazo. La decisión judicial será inapelable.

Contestado el requerimiento o vencido el plazo para hacerlo sin haber obtenido la resolución pertinente, el juez resolverá lo que corresponda con relación a la mora, librando —en su caso— la orden correspondiente a fin de que la autoridad administrativa responsable despache las actuaciones en el plazo que se establezca de acuerdo con la naturaleza y complejidad del caso pendiente.

ARTICULO 86. — Los extranjeros que se encuentren en territorio nacional y que carezcan de medios económicos, tendrán derecho a asistencia jurídica gratuita en aquellos procedimientos administrativos y judiciales que puedan llevar a la denegación de su entrada, al retorno a su país de origen o a la expulsión del territorio argentino. Además tendrán derecho a la asistencia de intérprete/s si no comprenden o hablan el idioma oficial. Las reglamentaciones a la presente, que en su caso se dicten, deberán resguardar el ejercicio del Derecho Constitucional de defensa.

ARTICULO 87. — La imposibilidad de pago de las tasas establecidas para la interposición de recursos no podrán obstaculizar el acceso al régimen de recursos establecido en el presente Título.

ARTICULO 88. — La imposibilidad del pago de la tasa prevista para la interposición de los recursos, no será obstáculo para acceder al régimen recursivo previsto en el presente capítulo.

ARTICULO 89. — El recurso judicial previsto en el artículo 84, como la consecuente intervención y decisión del órgano judicial competente para entender respecto de aquéllos, se limitarán al control de legalidad, debido proceso y de razonabilidad del acto motivo de impugnación.

CAPITULO II

DE LA REVISION DE LOS ACTOS DECISORIOS

ARTICULO 90. — El Ministerio del Interior y la Dirección Nacional de Migraciones podrán rever, de oficio o a petición de parte, sus resoluciones y las de las autoridades que actúen por delegación. Serán susceptibles de revisión las decisiones cuando se comprueben casos de error, omisión o arbitrariedad manifiesta, violaciones al debido proceso, o cuando hechos nuevos de suficiente entidad justifiquen dicha medida.

CAPITULO III

DEL COBRO DE MULTAS

ARTICULO 91. — Las multas que se impongan en virtud de lo dispuesto por la presente ley, deberán ser abonadas dentro del plazo, en el lugar, forma y destino que determine la reglamentación.

ARTICULO 92. — Contra las resoluciones que dispongan la sanción, multa o caución, procederá el recurso jerárquico previsto en los artículos 77 y 78, o el judicial contemplado en el artículo 84 de la presente. Este último deberá interponerse acreditando fehacientemente el previo depósito de la multa o cumplimiento de la caución impuesta.

ARTICULO 93. — Cuando las multas impuestas de acuerdo con la presente ley no hubiesen sido satisfechas temporáneamente, la Dirección Nacional de Migraciones, perseguirá su cobro judicial, por vía de ejecución fiscal, dentro del término de sesenta (60) días de haber quedado firmes.

La certificación emanada de dicho organismo será título ejecutivo suficiente a tales efectos. La Justicia Federal será competente para entender en la vía ejecutiva.

ARTICULO 94. — A los fines previstos en el artículo anterior, y en los casos en que deba presentarse ante jueces y tribunales, la Dirección Nacional de Migraciones tendrá personería para actuar en juicio.

ARTICULO 95. — Los domicilios constituidos en las respectivas actuaciones administrativas serán válidos en el procedimiento judicial.

CAPITULO IV DE LA PRESCRIPCION

ARTICULO 96. — Las infracciones reprimidas con multas, prescribirán a los dos (2) años.

ARTICULO 97. — La prescripción se interrumpirá por la comisión de una nueva infracción o por la secuela del procedimiento administrativo o judicial.

TITULO VII COMPETENCIA

ARTICULO 98. — Serán competentes para entender en lo dispuesto en los Títulos V y VI los Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal o los Juzgados Federales del interior del país, hasta tanto se cree un fuero específico en materia migratoria.

TITULO VIII DE LAS TASAS

TASA RETRIBUTIVA DE SERVICIOS

ARTICULO 99. — El Poder Ejecutivo nacional determinará los actos de la Dirección Nacional de Migraciones que serán gravados con tasas retributivas de servicios, estableciendo los montos, requisitos y modos de su percepción.

ARTICULO 100. — Los servicios de inspección o de contralor migratorio que la Dirección Nacional de Migraciones preste en horas o días inhábiles o fuera de sus sedes, a los medios de transporte internacional que lleguen o que salgan de la República, se encontrarán gravados por las tasas que fije el Poder Ejecutivo al efecto.

ARTICULO 101. — Los fondos provenientes de las tasas percibidas de acuerdo con la presente ley, serán depositados en el lugar y la forma establecidos por la reglamentación.

TITULO IX

DE LOS ARGENTINOS EN EL EXTERIOR

ARTICULO 102. — El gobierno de la República Argentina podrá suscribir convenios con los Estados en los que residan emigrantes argentinos para asegurarles la igualdad o asimilación de los derechos laborales y de seguridad social que rijan en el país receptor. Dichos tratados deberán asimismo garantizar a los emigrantes la posibilidad de efectuar remesas de fondos para el sostenimiento de sus familiares en la República Argentina.

El Poder Ejecutivo podrá suspender los beneficios otorgados por la presente ley respecto de los súbditos de aquellos países que tengan establecidas restricciones para los ciudadanos argentinos allí residentes, que afecten gravemente el principio de reciprocidad.

ARTICULO 103. — Todo argentino con más de dos (2) años de residencia en el exterior que decida retornar al país podrá introducir los bienes de su pertenencia destinados a su actividad laboral libre de derechos de importación, tasas, contribuciones y demás gravámenes, así como su automóvil, efectos personales y del hogar hasta el monto que determine la autoridad competente, hasta el monto y con los alcances que establezca el Poder Ejecutivo nacional.

ARTICULO 104. — Las embajadas y consulados de la República Argentina deberán contar con los servicios necesarios para mantener informados a los argentinos en el exterior de las franquicias y demás exenciones para retornar al país.

TITULO X

DE LA AUTORIDAD DE APLICACION

CAPITULO I

AUTORIDAD DE APLICACION

ARTICULO 105. — La autoridad de aplicación de la presente ley será la Dirección Nacional de Migraciones.

ARTICULO 106. — Los poderes públicos impulsarán el fortalecimiento del movimiento asociativo entre los inmigrantes y apoyarán a los sindicatos, organizaciones empresariales y a las organizaciones no gubernamentales que, sin ánimo de lucro, favorezcan su integración social, prestándoles ayuda en la medida de sus posibilidades.

CAPITULO II

DE LA DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES

ARTICULO 107. — La Dirección Nacional de Migraciones, será el órgano de aplicación de la presente ley, con competencia para entender en la admisión, otorgamiento de residencias y su extensión, en el Territorio Nacional y en el exterior, pudiendo a esos efectos establecer nuevas delegaciones, con el objeto de conceder permisos de ingresos; prórrogas de permanencia y cambios de calificación para extranjeros. Asimismo controlará el ingreso y egreso de personas al país y ejercerá el control de permanencia y el poder de policía de extranjeros en todo el Territorio de la República.

ARTICULO 108. — La Dirección Nacional de Migraciones podrá delegar el ejercicio de sus funciones y facultades de la Dirección Nacional de Migraciones en las instituciones que constituyan la Policía Migratoria Auxiliar o en otras autoridades, nacionales, provinciales o municipales, las que actuarán conforme a las normas y directivas que aquella les imparta.

CAPITULO III

DE LA RELACION ENTRE DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES CON OTROS ENTES Y ORGANISMOS

ARTICULO 109. — Los Gobernadores de Provincias y el Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en su carácter de agentes naturales del Gobierno Federal, proveerán lo necesario para asegurar el cumplimiento de la

presente ley en sus respectivas jurisdicciones, y designarán los organismos que colaborarán para tales fines con la Dirección Nacional de Migraciones.

ARTICULO 110. — Los juzgados federales deberán comunicar a la Dirección Nacional de Migraciones sobre las cartas de ciudadanía otorgadas y su cancelación en un plazo no mayor de treinta (30) días, para que ésta actualice sus registros.

ARTICULO 111. — Las autoridades competentes que extiendan certificado de defunción de extranjeros deberán comunicarlo a la Dirección Nacional de Migraciones en un plazo no mayor de quince (15) días, para que ésta actualice sus registros.

CAPITULO IV

DE LOS REGISTROS MIGRATORIOS

ARTICULO 112. — La Dirección Nacional de Migraciones creará aquellos registros que resulten necesarios para el cumplimiento de la presente ley.

CAPITULO V

DE LA POLICIA MIGRATORIA AUXILIAR

ARTICULO 113. — El Ministerio del Interior podrá convenir con los gobernadores de provincias y el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el ejercicio de funciones de Policía Migratoria Auxiliar en sus respectivas jurisdicciones y las autoridades u organismos provinciales que la cumplirán.

ARTICULO 114. — La Policía Migratoria Auxiliar quedará integrada por la Prefectura Naval Argentina, la Gendarmería Nacional, la Policía Aeronáutica Nacional y la Policía Federal, las que en tales funciones quedarán obligadas a prestar a la Dirección Nacional de Migraciones la colaboración que les requiera.

ARTICULO 115. — La Dirección Nacional de Migraciones, mediante la imputación de un porcentaje del producido de las tasas o multas que resulten de la aplicación de la presente, podrá solventar los gastos en que incurrieran

la Policía Migratoria Auxiliar, las autoridades delegadas o aquellas otras con las que hubiera celebrado convenios, en cumplimiento de las funciones acordadas.

CAPITULO VI

DELITOS AL ORDEN MIGRATORIO

ARTICULO 116. — Será reprimido con prisión o reclusión de uno (1) a seis (6) años el que realizare, promoviere o facilitare el tráfico ilegal de personas desde, en tránsito o con destino a la República Argentina.

Se entenderá por tráfico ilegal de personas, la acción de realizar, promover o facilitar el cruce ilegal de personas, por los límites fronterizos nacionales con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio.

ARTICULO 117. — Será reprimido con prisión o reclusión de uno (1) a seis (6) años el que promoviere o facilitare la permanencia ilegal de extranjeros en el Territorio de la República Argentina con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio.

ARTICULO 118. — Igual pena se impondrá a quien mediante la presentación de documentación material o ideológicamente falsa peticione para un tercero algún tipo de beneficio migratorio.

ARTICULO 119. — Será reprimido con prisión o reclusión de DOS (2) a OCHO (8) años el que realice las conductas descriptas en el presente capítulo empleando violencia, intimidación o engaño o abusando de la necesidad o inexperiencia de la víctima.

(Artículo sustituido por art. 15 de la Ley N° 26.364 B.O. 30/4/2008)

ARTICULO 120. — Las penas descriptas en el presente capítulo se agravarán de tres (3) a diez (10) años cuando se verifiquen algunas de las siguientes circunstancias:

a) Si se hiciere de ello una actividad habitual;

b) Interviniere en el hecho un funcionario o empleado público en ejercicio o en ocasión de sus funciones o con abuso de su cargo. En este caso se impondrá también inhabilitación absoluta perpetua para ejercer cargos públicos.

ARTICULO 121. — Las penas establecidas en el presente capítulo se agravarán de CINCO (5) a QUINCE (15) años cuando se hubiere puesto en peligro la vida, la salud o la integridad de los migrantes o cuando la víctima sea menor de edad; y de OCHO (8) a VEINTE (20) años cuando el tráfico de personas se hubiere efectuado con el objeto de cometer actos de terrorismo, actividades de narcotráfico o lavado de dinero.

(Artículo sustituido por art. 16 de la Ley N° 26.364 B.O. 30/4/2008)

TITULO XI DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y TRANSITORIAS

ARTICULO 122. — La presente ley entrará en vigencia a partir de su publicación. Producida la entrada en vigor de la presente ley, sus normas serán aplicables aún a los casos que se encontraren pendientes de una decisión firme a esa fecha.

ARTICULO 123. — La elaboración de la reglamentación de la presente ley estará a cargo de la autoridad de aplicación.

ARTICULO 124. — Derógase la ley 22.439, su decreto reglamentario 1023/94 y toda otra norma contraria a la presente ley, que no obstante retendrán su validez y vigencia hasta tanto se produzca la entrada en vigor de esta última y su reglamentación.

ARTICULO 125. — Ninguna de las disposiciones de la presente ley tendrá por efecto eximir a los extranjeros de la obligación de cumplir con la legislación nacional ni de la obligación de respetar la identidad cultural de los argentinos.

ARTICULO 126. — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

DADA EN LA SALA DE SESIONES DEL CONGRESO ARGENTINO, EN BUENOS AIRES, A LOS DIECISIETE DIAS DEL MES DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL TRES.

— REGISTRADA BAJO EL N° 25.871 —

EDUARDO O. CAMAÑO. — DANIEL O. SCIOLI. —
Eduardo D. Rollano. — Juan Estrada.

Anexo 2: Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo

DIRECTIVA 2008/115/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 16 de diciembre de 2008 relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 63, punto 3), letra b),

Vista la propuesta de la Comisión,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado (1),

Considerando lo siguiente:

(1) El Consejo Europeo de Tampere de 15 y 16 de octubre de 1999 estableció un planteamiento coherente en materia de inmigración y asilo, que abarca a la vez la creación de un sistema común de asilo, una política de inmigración legal y la lucha contra la inmigración ilegal.

(2) El Consejo Europeo de Bruselas de 4 y 5 de noviembre de 2004 pidió que se estableciera una política eficaz de expulsión y repatriación, basada en normas comunes, para que las personas sean retornadas humanamente y respetando plenamente sus derechos humanos y su dignidad.

(3) El 4 de mayo de 2005, el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó «Veinte directrices sobre el retorno forzoso».

(4) Es necesario fijar normas claras, transparentes y justas para establecer una política efectiva de retorno como un elemento necesario de una política migratoria bien gestionada.

(5) Conviene que la presente Directiva establezca un conjunto horizontal de normas aplicable a todos los nacionales de terceros países que no cumplen o que han dejado de cumplir las condiciones de entrada, estancia o residencia en un Estado miembro.

(6) Procede que los Estados miembros se aseguren de que la finalización de la situación irregular de nacionales de terceros países se lleve a cabo mediante un procedimiento justo y transparente. De conformidad con los principios generales del Derecho comunitario, las decisiones que se tomen en el marco de la presente Directiva deben adoptarse de manera individualizada y fundándose en criterios objetivos, lo que implica que se deben tener en cuenta otros factores además del mero hecho de la situación irregular. Cuando se usen formularios tipo para las decisiones relativas al retorno, es decir, las decisiones de retorno, y, si se dictan, las decisiones de prohibición de entrada y de expulsión, los Estados miembros deben respetar este principio y dar pleno cumplimiento a todas las disposiciones aplicables de la presente Directiva.

(7) A fin de facilitar el proceso de retorno se destaca la necesidad de que haya acuerdos de readmisión comunitarios y bilaterales con terceros países. La cooperación internacional con los países de origen en todas las fases del proceso de retorno constituye un requisito previo para la consecución de un retorno sostenible.

(8) Se reconoce que es legítimo que los Estados miembros hagan retornar a los nacionales de terceros países en situación irregular, siempre y cuando existan sistemas de asilo justos y eficientes que respeten plenamente el principio de no devolución.

(9) Con arreglo a la Directiva 2005/85/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2005, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado (2), no se debe considerar que el nacional de un tercer país que haya solicitado asilo en un Estado miembro se halla en situación irregular en el territorio de dicho Estado miembro hasta que entre en vigor una decisión desestimatoria de la solicitud o que ponga fin a su derecho de estancia como solicitante de asilo.

(10) En los casos en que no haya razones para creer que con ello se dificulte el objetivo del procedimiento de retorno, debe preferirse el retorno voluntario al forzoso y concederse un plazo para la salida voluntaria. Debe preverse una ampliación del plazo para la salida voluntaria cuando se considere necesario debido a las circunstancias específicas del caso concreto. Con objeto de fomentar el retorno voluntario, los Estados miembros deben facilitar una mayor asistencia y asesoramiento para el retorno y deben hacer el mejor uso posible de las posibilidades de financiación pertinentes ofrecidas en el marco del Fondo Europeo para el Retorno.

(11) Debe establecerse un conjunto mínimo común de garantías jurídicas respecto de las decisiones relativas al retorno para garantizar una protección eficaz de los intereses de las personas de que se trate. Debe facilitarse la asistencia jurídica necesaria a aquellas personas que no dispongan de recursos suficientes. Los Estados miembros deben prever en su legislación nacional los casos en que se considera necesaria la asistencia jurídica.

(12) Debe abordarse la situación de los nacionales de terceros países que están en situación irregular pero que todavía no pueden ser expulsados. Procede definir sus condiciones básicas de subsistencia según la legislación nacional. Para poder demostrar su situación concreta en el caso de controles o verificaciones administrativas, es preciso proporcionar a estas personas una confirmación escrita

de su situación. Los Estados miembros deben disfrutar de amplia discreción sobre la forma y formato de la confirmación escrita y deben también poder incluirla en las decisiones relativas al retorno adoptadas en virtud de la presente Directiva.

(13) Debe supeditarse expresamente el uso de medidas coercitivas a los principios de proporcionalidad y eficacia por lo que se refiere a los medios utilizados y a los objetivos perseguidos. Se deben establecer garantías mínimas para el desarrollo del retorno forzoso, teniendo en cuenta la Decisión 2004/573/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la organización de vuelos conjuntos para la expulsión, desde el territorio de dos o más Estados miembros, de nacionales de terceros países sobre los que hayan recaído resoluciones de expulsión (3). Los Estados miembros deben poder contar con distintas posibilidades para controlar el retorno forzoso.

(14) Debe darse una dimensión europea a los efectos de las medidas nacionales de retorno, mediante el establecimiento de una prohibición de entrada que impida la entrada y la estancia en el territorio de todos los Estados miembros. La duración de la prohibición de entrada debe asimismo determinarse teniendo debidamente en cuenta todas las circunstancias pertinentes de cada caso individual y normalmente no debe exceder de cinco años. A este respecto, debe tenerse particularmente en cuenta el hecho de que el nacional de un tercer país en cuestión haya sido objeto de más de una decisión de retorno u orden de expulsión o que haya entrado en el territorio de un Estado miembro estando en vigor una prohibición de entrada.

(15) Debe corresponder a los Estados miembros decidir si la revisión de decisiones relativas al retorno implica o no la potestad para la autoridad o el órgano que las revisa de sustituir la decisión previa por su propia decisión relativa al retorno.

(16) El recurso al internamiento a efectos de expulsión se debe limitar y supeditar al principio de proporcionalidad por lo que se refiere a los medios utilizados y a los objetivos perseguidos. Solo se justifica el internamiento para preparar el retorno o llevar a cabo el proceso de expulsión, y si la aplicación de medidas menos coercitivas no es suficiente.

(17) Debe darse a los nacionales de terceros países en régimen de internamiento un trato digno y humano que respete sus derechos fundamentales y se ajuste al Derecho internacional y nacional. Sin perjuicio de la detención inicial por los servicios policiales, regulada por la legislación nacional, el internamiento debe llevarse a cabo, por regla general, en centros especializados de internamiento.

(18) Los Estados miembros deben poder acceder rápidamente a la información sobre prohibiciones de entrada expedidas por otros Estados miembros. Este intercambio de información debe efectuarse de conformidad con el Reglamento (CE) no 1987/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, sobre el establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II) (4).

(19) La cooperación entre las instituciones implicadas en el proceso de retorno en todos sus niveles y el intercambio y fomento de las mejores prácticas deben acompañar la ejecución de la presente Directiva y proporcionar un valor añadido europeo.

(20) Dado que el objetivo de la presente Directiva, a saber, el establecimiento de normas comunes sobre retorno, expulsión, uso de medidas coercitivas, internamiento y prohibición de entrada, no puede ser alcanzado de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a la dimensión y a los efectos de la presente Directiva, puede lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas de conformidad con el principio de subsidiariedad establecido en el artículo 5 del Tratado. De

conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en ese mismo artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.

(21) Los Estados miembros deben aplicar la presente Directiva sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

(22) En consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas de 1989, el «interés superior del niño» debe ser una consideración primordial de los Estados miembros al aplicar la presente Directiva. De conformidad con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, el respeto de la vida familiar debe ser una consideración primordial de los Estados miembros al aplicar la presente Directiva.

(23) La aplicación de la presente Directiva se entiende sin perjuicio de las obligaciones resultantes de la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 28 de julio de 1951, modificada por el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967.

(24) La presente Directiva respeta los derechos fundamentales y tiene en cuenta los principios consagrados, en particular, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

(25) De conformidad con los artículos 1 y 2 del Protocolo sobre la posición de Dinamarca anexo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, Dinamarca no participa en la adopción de la presente Directiva y, por lo tanto, no está vinculada por la misma ni sujeta a su aplicación. Dado que, en la medida en que se aplica a los nacionales de terceros países que no cumplen o han dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de fronteras Schengen (5),

la presente Directiva desarrolla disposiciones del acervo de Schengen en virtud del título IV de la tercera parte del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, Dinamarca, de conformidad con el artículo 5 de dicho Protocolo, decidirá en un período de seis meses a partir de la adopción de la presente Directiva, si la incorpora a su legislación nacional.

(26) En la medida en que se aplica a los nacionales de terceros países que no cumplen o han dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de fronteras Schengen, la presente Directiva desarrolla disposiciones del acervo de Schengen en las que Reino Unido no participa con arreglo a la Decisión 2000/365/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre la solicitud del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen (6); por otra parte, de conformidad con los artículos 1 y 2 del Protocolo sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4 de dicho Protocolo, el Reino Unido no participa en la adopción de la presente Directiva y, por tanto, no está vinculado por la misma en su totalidad ni sujeto a su aplicación.

(27) En la medida en que se aplica a los nacionales de terceros países que no cumplen o han dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de fronteras Schengen, la presente Directiva desarrolla disposiciones del acervo de Schengen en las que Irlanda no participa con arreglo a la Decisión 2002/192/CE del Consejo, de 28 de febrero de 2002, sobre la solicitud de Irlanda de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen (7); por otra parte, de conformidad con los artículos 1 y 2 del Protocolo sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4 de dicho Protocolo,

Irlanda no participa en la adopción de la presente Directiva y, por tanto, no está vinculada por la misma en su totalidad ni sujeta a su aplicación.

(28) Por lo que se refiere a Islandia y Noruega, la presente Directiva, en la medida en que se aplica a los nacionales de terceros países que no cumplen o han dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de fronteras Schengen, desarrolla disposiciones del acervo de Schengen en el sentido del Acuerdo celebrado por el Consejo de la Unión Europea con la República de Islandia y el Reino de Noruega sobre la asociación de estos dos Estados a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, que entran en el ámbito mencionado en el punto C del artículo 1 de la Decisión 1999/437/CE del Consejo (8), sobre determinadas normas de desarrollo de dicho Acuerdo.

(29) Por lo que se refiere a Suiza, la presente Directiva, en la medida en que se aplica a los nacionales de terceros países que no cumplen o han dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de fronteras Schengen, desarrolla disposiciones del acervo de Schengen en el sentido del Acuerdo celebrado entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, que entran en el ámbito mencionado en el punto C del artículo 1 de la Decisión 1999/437/CE, en relación con el artículo 3 de la Decisión 2008/146/CE del Consejo (9), sobre la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, de dicho Acuerdo.

(30) Por lo que se refiere a Liechtenstein, la presente Directiva, en la medida en que se aplica a los nacionales de terceros países que no cumplen o han dejado de cumplir las condiciones de entrada de conformidad con el Código de fronteras Schengen, desarrolla disposiciones del acervo de Schengen en el sentido del Protocolo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea, la Confederación Suiza y

el Principado de Liechtenstein sobre la adhesión del Principado de Liechtenstein al Acuerdo entre la Unión Europea, la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre la asociación de la Confederación Suiza a la ejecución, aplicación y desarrollo del acervo de Schengen, que entran en el ámbito mencionado en el punto C del artículo 1 de la Decisión 1999/437/CE, en relación con el artículo 3 de la Decisión 2008/261/CE del Consejo (10), sobre la firma, en nombre de la Comunidad Europea, y la aplicación provisional de algunas disposiciones de dicho Protocolo.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1

Objeto

La presente Directiva establece normas y procedimientos comunes que deberán aplicarse en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, de conformidad con los derechos fundamentales como principios generales del Derecho comunitario, así como del Derecho internacional, incluidas las obligaciones en materia de protección de los refugiados y de derechos humanos.

Artículo 2

Ámbito de aplicación

1. La presente Directiva se aplicará a los nacionales de terceros países en situación irregular en el territorio de un Estado miembro.
2. Los Estados miembros podrán decidir no aplicar la presente Directiva a los nacionales de terceros países:
3. a) a los que se deniegue la entrada con arreglo al artículo 13 del Código de fronteras Schengen, o que sean detenidos o interceptados por las autoridades

competentes con ocasión del cruce irregular de las fronteras exteriores terrestres, marítimas o aéreas de un Estado miembro y no hayan obtenido ulteriormente una autorización o derecho de estancia en dicho Estado miembro;

4. b) que estén sujetos a medidas de retorno que sean constitutivas de sanciones penales o consecuencia de sanciones penales, con arreglo a la legislación nacional, o que estén sujetos a procedimientos de extradición.
5. La presente Directiva no se aplicará a los beneficiarios del derecho comunitario a la libre circulación, con arreglo a la definición del artículo 2, apartado 5, del Código de fronteras Schengen.

Artículo 3

Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1) «nacional de un tercer país» cualquier persona que no sea ciudadano de la Unión en el sentido del artículo 17, apartado 1, del Tratado y que no sea un beneficiario del derecho comunitario a la libre circulación con arreglo a la definición del artículo 2, apartado 5, del Código de fronteras Schengen;

2) «situación irregular» la presencia en el territorio de un Estado miembro de un nacional de un tercer país que no cumple o ha dejado de cumplir las condiciones de entrada establecidas en el artículo 5 del Código de fronteras Schengen u otras condiciones de entrada, estancia o residencia en ese Estado miembro;

3) «retorno» el proceso de vuelta de un nacional de un tercer país, bien sea en acatamiento voluntario de una obligación de retorno, bien de modo forzoso a:

- su país de origen, o
- un país de tránsito con arreglo a acuerdos de readmisión comunitarios o bilaterales o de otro tipo, u
- otro tercer país al que el nacional de un tercer país decida volver voluntariamente y en el cual será admitido;

4) «decisión de retorno» una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se declare irregular la situación de un nacional de un tercer país y se imponga o declare una obligación de retorno;

5) «expulsión» la ejecución de la obligación de retornar, es decir, el transporte físico fuera del Estado miembro;

6) «prohibición de entrada» una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se prohíba la entrada y la estancia en el territorio de los Estados miembros por un período de tiempo determinado, unida a una decisión de retorno;

7) «riesgo de fuga» la existencia de motivos en un caso concreto que se basen en criterios objetivos definidos por ley y que hagan suponer que un nacional de un tercer país sujeto a procedimientos de retorno pueda fugarse;

8) «salida voluntaria» el cumplimiento de la obligación de retorno en el plazo fijado a tal efecto en la decisión de retorno;

9) «personas vulnerables» los menores, los menores no acompañados, las personas discapacitadas, los ancianos, las mujeres embarazadas, los padres solos con hijos menores y las personas que hayan padecido tortura, violación u otras formas graves de violencia psicológica, física o sexual.

Artículo 4

Disposiciones más favorables

1. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las disposiciones más favorables de:
2. a) acuerdos bilaterales o multilaterales celebrados entre la Comunidad o la Comunidad y sus Estados miembros y uno o varios terceros países;
3. b) acuerdos bilaterales o multilaterales concluidos entre uno o varios Estados miembros y uno o varios terceros países.

4. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de cualquier disposición del acervo comunitario en el ámbito de la inmigración y del asilo que pueda ser más favorable para el nacional de un tercer país.
5. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio del derecho de los Estados miembros a adoptar o mantener disposiciones que sean más favorables para las personas a quienes se aplica, a condición de que tales disposiciones sean compatibles con la presente Directiva.
6. Por lo que respecta a los nacionales de terceros países excluidos del ámbito de aplicación de la presente Directiva con arreglo al artículo 2, apartado 2, letra a), los Estados miembros:
7. a) se asegurarán de que el trato y el nivel de protección no sean menos favorables que los establecidos en el artículo 8, apartados 4 y 5 (limitaciones al recurso a medidas coercitivas), el artículo 9, apartado 2, letra a) (aplazamiento de la expulsión), el artículo 14, apartado 1, letras b) y d) (asistencia sanitaria urgente y toma en consideración de las necesidades de las personas vulnerables) y los artículos 16 y 17 (condiciones del internamiento), y
8. b) respetarán el principio de no devolución.

Artículo 5

No devolución, interés superior del niño vida familiar y estado de salud

Al aplicar la presente Directiva, los Estados miembros tendrán debidamente en cuenta:

1. a) el interés superior del niño,
2. b) la vida familiar,
3. c) el estado de salud del nacional de un tercer país de que se trate,

y respetarán el principio de no devolución.

CAPÍTULO II FINALIZACIÓN DE LA SITUACIÓN IRREGULAR

Artículo 6

Decisión de retorno

1. Los Estados miembros dictarán una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio, sin perjuicio de las excepciones contempladas en los apartados 2 a 5.
2. A los nacionales de terceros países que se encuentren en situación irregular en el territorio de un Estado miembro y sean titulares de un permiso de residencia válido u otra autorización que otorgue un derecho de estancia expedido por otro Estado miembro se les exigirá que se dirijan de inmediato al territorio de dicho Estado miembro. En caso de que el nacional de un tercer país de que se trate no cumpla esta exigencia, o si fuera necesaria su salida inmediata por motivos de orden público o de seguridad nacional, se aplicará el apartado 1.
3. Los Estados miembros podrán abstenerse de dictar una decisión de retorno contra un nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio si otro Estado miembro se hace cargo del mencionado nacional en virtud de acuerdos o convenios bilaterales vigentes en la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva. En ese caso, el Estado miembro que se haya hecho cargo del nacional de un tercer país de que se trate aplicará el apartado 1.
4. Los Estados miembros podrán, en cualquier momento, decidir conceder a un nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio un permiso de residencia autónomo u otra autorización que otorgue un derecho de estancia por razones humanitarias o de otro tipo. En este caso no se dictará ninguna decisión de retorno. De haberse ya dictado, se

- revocará la decisión de retorno o se suspenderá durante el periodo de validez del permiso de residencia o de otra autorización que otorgue un derecho de estancia.
5. Si el nacional de un tercer país que se halla en situación irregular en el territorio de un Estado miembro tiene pendiente un procedimiento pendiente de renovación del permiso de residencia u otra autorización que otorgue el derecho de estancia, el Estado miembro considerará la posibilidad de abstenerse de dictar una decisión de retorno hasta que finalice el procedimiento pendiente, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 6.
 6. La presente Directiva no impedirá a los Estados miembros adoptar una decisión sobre la finalización de la situación regular, unida a una decisión de retorno y/o de expulsión y/o a una prohibición de entrada, en una única decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial, si así lo dispone su legislación nacional, sin perjuicio de las garantías procedimentales previstas en el Capítulo III y otras disposiciones pertinentes del Derecho comunitario y nacional.

Artículo 7

Salida voluntaria

1. La decisión de retorno establecerá un plazo adecuado, cuya duración oscilará entre siete y treinta días, para la salida voluntaria, sin perjuicio de las excepciones contempladas en los apartados 2 y 4. Los Estados miembros podrán disponer en su legislación nacional que este plazo se concederá únicamente a petición del nacional de un tercer país interesado. En tal caso, los Estados miembros informarán a los nacionales de terceros países de que se trate de la posibilidad de presentar una solicitud en este sentido.

El plazo establecido en el párrafo primero no excluirá la posibilidad para los nacionales de terceros países de una salida anticipada.

1. Los Estados miembros prorrogarán cuando sea necesario el plazo de salida voluntaria durante un tiempo prudencial, atendiendo a las circunstancias concretas del caso de que se trate, como son la duración de la estancia, la existencia de niños escolarizados y la existencia de otros vínculos familiares y sociales.
2. Durante el plazo de salida voluntaria podrán imponerse determinadas obligaciones para evitar el riesgo de fuga, tales como la presentación periódica ante las autoridades, el depósito de una fianza adecuada, la entrega de documentos o la obligación de permanecer en un lugar determinado.
3. Si existiera riesgo de fuga, o si se desestimara una solicitud de permanencia legal por ser manifiestamente infundada o fraudulenta o si la persona de que se trate representara un riesgo para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional, los Estados miembros podrán abstenerse de conceder un plazo para la salida voluntaria, o podrán conceder un periodo inferior a siete días.

Artículo 8 **Expulsión**

1. Los Estados miembros tomarán todas las medidas necesarias para hacer cumplir la decisión de retorno cuando no se haya concedido un plazo para la salida voluntaria de conformidad con el artículo 7, apartado 4, o cuando no se haya cumplido con la obligación de retorno dentro del plazo para la salida voluntaria concedido de conformidad con el artículo 7.

2. En caso de que un Estado miembro haya concedido un plazo para la salida voluntaria de conformidad con el artículo 7, la decisión de retorno sólo podrá hacerse cumplir una vez haya expirado dicho plazo, a no ser que durante el mismo surgiera un riesgo a tenor del artículo 7, apartado 4.
3. Los Estados miembros podrán adoptar por separado una decisión o acto de naturaleza administrativa o judicial por el que se ordene la expulsión.
4. En los casos en que los Estados miembros utilicen, como último recurso, medidas coercitivas para llevar a cabo la expulsión de un nacional de un tercer país que se oponga a su expulsión, tales medidas serán proporcionadas y la fuerza ejercida no irá más allá de lo razonable. Se aplicarán según establezca la legislación nacional, de conformidad con los derechos fundamentales y con el debido respeto a la dignidad y la integridad física del nacional de un tercer país de que se trate.
5. Al llevar a cabo expulsiones por vía aérea, los Estados miembros tendrán en cuenta las Directrices comunes sobre las normas de seguridad en las expulsiones conjuntas por vía aérea anejas a la Decisión 2004/573/CE.
6. Los Estados miembros crearán un sistema eficaz de control del retorno forzoso.

Artículo 9

Aplazamiento de la expulsión

1. Los Estados miembros aplazarán la expulsión:
2. a) cuando ésta vulnere el principio de no devolución, o
3. b) mientras se le otorgue efecto suspensivo de acuerdo con el artículo 13, apartado 2.
4. Los Estados miembros podrán aplazar la expulsión durante un período oportuno de tiempo, teniendo en cuenta las circunstancias específicas del caso concreto. En particular, los Estados miembros tendrán en cuenta:

5. a) el estado físico o la capacidad mental del nacional de un tercer país;
6. b) razones técnicas, tales como la falta de capacidad de transporte o la imposibilidad de ejecutar la expulsión debido a la falta de identificación.
7. Si se aplaza una expulsión, tal y como se establece en los apartados 1 y 2, podrán imponerse las obligaciones establecidas en el artículo 7, apartado 3, al nacional de un tercer país de que se trate.

Artículo 10

Retorno y expulsión de menores no acompañados

1. Antes de dictar una decisión de retorno respecto de un menor no acompañado, se concederá la asistencia de los servicios pertinentes distintos de las autoridades encargadas de la ejecución del retorno, teniendo debidamente en cuenta el interés superior del niño.
2. Antes de expulsar del territorio de un Estado miembro a un menor no acompañado, las autoridades de ese Estado miembro se cerciorarán de que será entregado a un miembro de su familia, a un tutor designado o a unos servicios de acogida adecuados en el Estado de retorno.

Artículo 11

Prohibición de entrada

1. Las decisiones de retorno deberán ir acompañadas de una prohibición de entrada:
2. a) si no se ha concedido ningún plazo para la salida voluntaria, o
3. b) si la obligación de retorno no se ha cumplido.

En otros casos, las decisiones de retorno podrán ir acompañadas de una prohibición de entrada.

1. La duración de la prohibición de entrada se determinará con la debida consideración de todas las circunstancias pertinentes del caso concreto y, en principio, su vigencia no excederá de cinco años. Podrá sin embargo exceder de cinco años si el nacional de un tercer país representa una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.
2. Los Estados miembros considerarán la posibilidad de revocar o suspender la prohibición de entrada dictada de conformidad con el apartado 1, párrafo segundo, contra un nacional de un tercer país si éste puede demostrar que ha abandonado el territorio del Estado miembro en pleno cumplimiento de una decisión de retorno.

Las víctimas de la trata de seres humanos a quienes se haya concedido un permiso de residencia de conformidad con la Directiva 2004/81/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes (11) no estarán sujetas a prohibición de entrada, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, párrafo primero, letra b), a condición de que el nacional de un tercer país de que se trate no represente una amenaza para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional.

Los Estados miembros podrán abstenerse de dictar, revocar o suspender una prohibición de entrada en casos concretos, por motivos humanitarios.

Los Estados miembros podrán revocar o suspender una prohibición de entrada en casos concretos o para determinados tipos de casos, por otros motivos.

1. En caso de que un Estado miembro estudie la posibilidad de expedir un permiso de residencia u otra autorización que otorgue un derecho de estancia a un nacional de un tercer país que esté sujeto a una prohibición de entrada dictada por otro Estado miembro, consultará en primer lugar al Estado miembro que haya dictado la prohibición de entrada y tendrá en cuenta sus intereses, de conformidad con el artículo 25 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen (12).
2. Los apartados 1 a 4 se aplicarán sin perjuicio del derecho a la protección internacional, tal como lo define el artículo 2, letra a), de la Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida (13), en los Estados miembros.

CAPÍTULO III

GARANTÍAS PROCEDIMENTALES

Artículo 12

Forma

1. Las decisiones de retorno y —si se dictan— las decisiones de prohibición de entrada y de expulsión se dictarán por escrito y consignarán los fundamentos de hecho y de derecho, así como información sobre las vías de recurso de que se dispone.

La información sobre los fundamentos de hecho podrá sujetarse a limitaciones en los casos en que el Derecho nacional permita la restricción del derecho de información,

en particular para salvaguardar la seguridad nacional, la defensa, la seguridad pública y para la prevención, investigación, detección y persecución de delitos.

1. Los Estados miembros proporcionarán, previa petición, una traducción escrita u oral de los principales elementos de las decisiones relativas al retorno, conforme a lo dispuesto en el apartado 1, incluida información sobre las vías de recurso disponibles, en una lengua que el nacional de un tercer país comprenda o pueda suponerse razonablemente que comprende.
2. Los Estados miembros podrán decidir no aplicar el apartado 2 a los nacionales de terceros países que hayan entrado ilegalmente en el territorio de un Estado miembro y que no hayan obtenido ulteriormente una autorización o derecho de estancia en él.

En tales casos, las decisiones relativas al retorno a que se refiere el apartado 1 se consignarán a través de un formulario tipo según disponga la legislación nacional.

Los Estados miembros facilitarán folletos informativos generales en los que se explicarán los principales elementos del formulario tipo en al menos cinco de las lenguas que con mayor frecuencia utilicen o comprendan los inmigrantes ilegales que llegan al Estado miembro de que se trate.

Artículo 13 **Vías de recurso**

1. Se concederá al nacional de un tercer país de que se trate el derecho efectivo a interponer recurso contra las decisiones relativas al retorno o pidiendo que se revisen éstas, conforme a lo dispuesto en el artículo 12, apartado 1, ante un órgano jurisdiccional, una autoridad administrativa u otro órgano competente compuesto por miembros imparciales y con garantías de independencia.

2. La autoridad u órgano mencionados en el apartado 1 serán competentes para revisar las decisiones relativas al retorno a que se refiere el artículo 12, apartado 1, pudiendo asimismo suspender temporalmente su ejecución, salvo cuando la suspensión temporal sea ya de aplicación en virtud de la legislación nacional.
3. El nacional de un tercer país de que se trate tendrá la posibilidad de obtener asesoramiento jurídico, representación y, en su caso, asistencia lingüística.
4. Los Estados miembros velarán por que la asistencia jurídica y/o la representación legal necesaria se conceda, previa solicitud, de forma gratuita con arreglo a la legislación nacional pertinente o las normas relativas a la asistencia jurídica gratuita, y podrán disponer que tal asistencia jurídica y/o representación legal gratuita esté sujeta a las condiciones establecidas en el artículo 15, apartados 3 a 6, de la Directiva 2005/85/CE.

Artículo 14

Garantías a la espera del retorno

1. Los Estados miembros velarán, con excepción de la situación cubierta por los artículos 16 y 17, por que se tengan en cuenta, en la medida de lo posible, los siguientes principios en relación con los nacionales de terceros países durante el plazo para la salida voluntaria concedido de conformidad con el artículo 7 y durante los períodos de aplazamiento de la expulsión de conformidad con el artículo 9:
 2. a) mantenimiento de la unidad familiar con los miembros de la familia presentes en su territorio;
 3. b) prestación de atención sanitaria de urgencia y tratamiento básico de enfermedades;
 4. c) acceso para los menores, en función de la duración de su estancia, al sistema de enseñanza básica;
 5. d) consideración hacia las necesidades especiales de las personas vulnerables.

6. Los Estados miembros proporcionarán a las personas mencionadas en el apartado 1 confirmación escrita, de conformidad con la legislación nacional, de que se ha prorrogado el plazo para la salida voluntaria, de conformidad con el artículo 7, apartado 2, o de que la decisión de retorno no se ejecutará temporalmente.

CAPÍTULO IV **INTERNAMIENTO A EFECTOS DE EXPULSIÓN**

Artículo 15

Internamiento

1. Salvo que en el caso concreto de que se trate puedan aplicarse con eficacia otras medidas suficientes de carácter menos coercitivo, los Estados miembros podrán mantener internados a los nacionales de terceros países que sean objeto de procedimientos de retorno, únicamente a fin de preparar el retorno o llevar a cabo el proceso de expulsión, especialmente cuando:
 2. a) haya riesgo de fuga, o
 3. b) el nacional de un tercer país de que se trate evite o dificulte la preparación del retorno o el proceso de expulsión.

Cualquier internamiento será lo más corto posible y sólo se mantendrá mientras estén en curso y se ejecuten con la debida diligencia los trámites de expulsión.

1. El internamiento será ordenado por las autoridades administrativas o judiciales.

El internamiento será ordenado por escrito indicando los fundamentos de hecho y de derecho.

Cuando el internamiento haya sido ordenado por una autoridad administrativa, los Estados miembros:

1. a) establecerán un control judicial rápido de la legalidad del internamiento, que deberá llevarse a cabo lo más rápidamente posible desde el comienzo del internamiento, o
2. b) concederán al nacional de un tercer país de que se trate el derecho de incoar un procedimiento para que se someta a control judicial rápido la legalidad de su internamiento, que deberá llevarse a cabo lo más rápidamente posible desde la incoación del procedimiento. En este caso, los Estados miembros informarán inmediatamente al nacional de un tercer país de que se trate sobre la posibilidad de incoar dicho procedimiento.

El nacional de un tercer país de que se trate será puesto en libertad inmediatamente si el internamiento es ilegal.

1. En todos los casos, se revisará la medida de internamiento a intervalos razonables cuando así lo solicite el nacional de un tercer país de que se trate o de oficio. En caso de periodos de internamiento prolongados, las revisiones estarán sometidas a la supervisión de una autoridad judicial.
2. Cuando parezca haber desaparecido la perspectiva razonable de expulsión, bien por motivos jurídicos o por otras consideraciones, o que hayan dejado de cumplirse las condiciones descritas en el apartado 1, dejará de estar justificado el internamiento y la persona de que se trate será puesta en libertad inmediatamente.
3. El internamiento se mantendrá mientras se cumplan las condiciones establecidas en el apartado 1 y sea necesario para garantizar que la expulsión se lleve a buen término. Cada Estado miembro fijará un período limitado de internamiento, que no podrá superar los seis meses.
4. Los Estados miembros sólo podrán prorrogar el plazo previsto en el apartado 5 por un periodo limitado no superior a doce meses más, con arreglo a la legislación

nacional, en los casos en que, pese a haber desplegado por su parte todos los esfuerzos razonables, pueda presumirse que la operación de expulsión se prolongará debido a:

5. a) la falta de cooperación del nacional de un tercer país de que se trate, o
6. b) demoras en la obtención de terceros países de la documentación necesaria.

Artículo 16

Condiciones del internamiento

1. Como norma general, el internamiento se llevará a cabo en centros de internamiento especializados. En los casos en que un Estado miembro no pueda proporcionar alojamiento en un centro de internamiento especializado y tenga que recurrir a un centro penitenciario, los nacionales de terceros países sujetos al internamiento estarán separados de los presos ordinarios.
2. Previa petición, se autorizará a los nacionales de terceros países en régimen de internamiento a que entren en contacto en el momento oportuno con sus representantes legales, los miembros de su familia y las autoridades consulares competentes.
3. Se prestará particular atención a la situación de las personas vulnerables. Se les dispensará atención sanitaria de urgencia y tratamiento básico de las enfermedades.
4. Las organizaciones y los organismos nacionales, internacionales y no gubernamentales pertinentes y competentes podrán visitar los centros de internamiento a que se refiere el apartado 1, en la medida en que se utilicen para el internamiento de nacionales de terceros países con arreglo al presente capítulo. Tales visitas podrán estar sujetas a autorización previa.
5. Los nacionales de terceros países en régimen de internamiento recibirán de forma sistemática información sobre las normas aplicables en el centro y sobre sus

derechos y obligaciones, incluida información sobre su derecho, con arreglo a la legislación nacional, a ponerse en contacto con las organizaciones y organismos a que se refiere el apartado 4.

Artículo 17

Internamiento de menores y familias

1. Los menores no acompañados y las familias con menores sólo serán internados como último recurso y ello por el menor tiempo posible.
2. A las familias internadas en espera de expulsión se les facilitará alojamiento separado que garantice un grado adecuado de intimidad.
3. Se dará a los menores internados la posibilidad de participar en actividades de ocio, incluidos juegos y actividades recreativas adecuados a su edad, y, dependiendo de la duración de su estancia, tendrán acceso a la educación.
4. A los menores no acompañados se les facilitará, en la medida de lo posible, alojamiento en instituciones con personal e instalaciones que tengan en cuenta las necesidades propias de su edad.
5. El interés superior del niño deberá ser una consideración de primer orden en el internamiento de los menores en espera de expulsión.

Artículo 18

Situaciones de emergencia

1. En situaciones en que un número excepcionalmente importante de nacionales de terceros países que deban ser retornados planteen una importante carga imprevista para la capacidad de las instalaciones de internamiento de un Estado miembro o para su personal administrativo o judicial, dicho Estado miembro podrá, mientras persista dicha situación excepcional, decidir

autorizar períodos más largos para el control judicial que los establecidos en el artículo 15, apartado 2, párrafo tercero, y tomar medidas urgentes con respecto a las condiciones de internamiento que se aparten de las fijadas en el artículo 16, apartado 1, y en el artículo 17, apartado 2.

2. Cuando recurra a tales medidas excepcionales, el Estado miembro de que se trate informará a la Comisión. También informará a la Comisión tan pronto como desaparezcan las razones que justificaban la aplicación de dichas medidas excepcionales.
3. El presente artículo no se interpretará de tal modo que permita a los Estados miembros apartarse de su obligación general de tomar todas las medidas adecuadas, generales o particulares, para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones en virtud de la presente Directiva.

CAPÍTULO V DISPOSICIONES FINALES

Artículo 19

Información

La Comisión informará cada tres años al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la presente Directiva en los Estados miembros y propondrá, en su caso, modificaciones.

La Comisión informará por primera vez a más tardar el 24 de diciembre de 2013, en cuya ocasión se centrará en particular en la aplicación en los Estados miembros del artículo 11, del artículo 13, apartado 4, y del artículo 15. Por lo que respecta al artículo 13, apartado 4, la Comisión evaluará en particular el impacto financiero y administrativo adicional en los Estados miembros.

Artículo 20

Incorporación al Derecho nacional

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva, a más tardar, el 24 de diciembre de 2010. Por lo que respecta al artículo 13, apartado 4, los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva, a más tardar, el 24 de diciembre de 2011. Comunicarán inmediatamente a la Comisión el texto de dichas disposiciones.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas incluirán una referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

1. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 21

Relación con el Convenio de Schengen

La presente Directiva sustituye las disposiciones de los artículos 23 y 24 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen.

Artículo 22

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea.

Artículo 23

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros con arreglo al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

Hecho en Estrasburgo, el 16 de diciembre de 2008.

Por el Parlamento Europeo

El Presidente

H.-G. PÖTTERING

Por el Consejo

El Presidente

B. LE MAIRE

(1) Dictamen del Parlamento Europeo de 18 de junio de 2008 (no publicado aún en el Diario Oficial) y Decisión del Consejo de 9 de diciembre de 2008.

(2) DO L 326 de 13.12.2005, p. 13.

(3) DO L 261 de 6.8.2004, p. 28.

(4) DO L 381 de 28.12.2006, p. 4.

(5) Reglamento (CE) no 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, por el que se establece un Código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen) (DO L 105 de 13.4.2006, p. 1).

(6) DO L 131 de 1.6.2000, p. 43.

(7) DO L 64 de 7.3.2002, p. 20.

(8) DO L 176 de 10.7.1999, p. 31.

(9) DO L 53 de 27.2.2008, p. 1.

(10) DO L 83 de 26.3.2008, p. 3.

(11) DO L 261 de 6.8.2004, p. 19.

(12) DO L 239 de 22.9.2000, p. 19.

(13) DO L 304 de 30.9.2004, p. 12.

Referencias bibliográficas

- Anderson, B. (1993) *Comunidades imaginadas. Reflexiones sobre el origen y la difusión del nacionalismo*, México, Fondo de Cultura Económica.
- Arendt, H. (1994) *Los orígenes del totalitarismo*, Barcelona, Planeta-Agostini, 2 volúmenes.
- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*. En: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cerd.htm>. (02/2010).
- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias*, en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cmw.htm> (02/2010).
- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven*, en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/individuos.htm> (02/2010).
- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración Universal de Derechos Humanos*, en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/> (02/2010).
- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm> (02/2010).
- Asamblea General de las Naciones Unidas, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm> (02/2010).
- Balibar, É. (2005) *Violencias, identidades y civilidad*, Barcelona, Gedisa.

- Balibar, É.; Wallerstein, I. (1991) *Raza, Nación y Clase*, Madrid, IEPALA.
- Battistella, G. (2004) "Human rights and migration policies". En: Fornet-Betancourt, R. (Hrsg.) *Migration und Interkulturalität. Theologische und Philosophische Herausforderungen*, Aachen, Wissenschaftsverlag Mainz in Aachen, pp.77-87.
- Benhabib, S. (2005) *Los derechos de los otros. Extranjeros, residentes y ciudadanos*, Barcelona, Gedisa.
- Benhabib, S. (2006a) *Las reivindicaciones de la cultura. Igualdad y diversidad en la era global*, Buenos Aires, Katz.
- Benhabib, S. (2006b) *El Ser y el Otro en la Ética contemporánea*, Barcelona, Gedisa.
- Bhabha, H. (2000) "Narrando la Nación", en Fernández Bravo, Alvaro *La invención de la Nación. Lecturas de la identidad de Herder a Homi Bhabha*, Buenos Aires, Manantial, pp. 211-219.
- Bhabha, H. (2007) *El lugar de la cultura*, Buenos Aires, Manantial.
- Bonilla, Alcira B. (2006a) "Discusión de algunas categorías filosóficas para el enfoque intercultural de las cuestiones migratorias en América Latina", en Alemián, Carlos (Ed.), *Las ideas del Siglo XXI – XII Jornadas de Pensamiento Filosófico* (Actas), Buenos Aires, FEPAL, pp. 225-237. ISBN 950-9262-34-X (con referato).
- Bonilla, A. (2006b) "Autonomía moral entre limones y colectivos: las 'mamacitas' bolivianas en Buenos Aires". en: Wehr, I. (Ed.) *Un continente en movimiento: Migraciones en América Latina*, Frankfurt a. M. / Madrid, Vervuert / Iberoamericana, pp. 143-158.
- Bonilla, A.(2006c) "¿Quién es el sujeto de la Bioética? Reflexiones desde la vulnerabilidad". En: Losoviz, A.; Vidal, D.y Bonilla, A. (Eds.) *Bioética y salud mental. Intersecciones y Dilemas*, Buenos Aires, Akadia, pp. 75-88.

- Bonilla, A. (2007a) “Respuesta de la filosofía intercultural a algunos enigmas del multiculturalismo”, en BONILLA, A.; VIOR, E. (eds.) *Derechos humanos, migración y participación*, Buenos Aires, Biblos, e/p.
- Bonilla, A. (2007b) “Ética, mundo de la vida y migración”. En: Salas Astrain, R. (Ed.), *Sociedad y Mundo de la Vida a la luz del pensamiento Fenomenológico-Hermenéutico actual*, Santiago de Chile, EUCSH, pp. 27-58.
- Bonilla, A. (2007c) “Esbozos para un campo interdisciplinario. Filosofía intercultural y estudios migratorios”. En: Lértora Mendoza, C. (Ed.), *Evolución de las ideas filosóficas 1980-2005 – XIII Jornadas de Pensamiento Filosófico (Actas)*, Buenos Aires, FEPAL, pp. 189-198 .
- Bonilla, A. (2007d) “Universalidad, ciudadanía y migración”, en *Actas II Congreso Internacional Extraordinario de Filosofía, San Juan – Argentina*, e/p.
- Bonilla, A. (2008a) “El ‘Otro’: el migrante”. En Fornet-Betancourt, R. (Hrsg.), *Menschenbilder interkulturell. Kulturen der Humanisierung und der Anerkennung*, Aachen, Verlagsgruppe Mainz in Aachen, pp. 366- 375.
- Bonilla, A., (2008b) “El derecho humano a migrar y la transformación de la noción de ciudadanía” En: Arué, R.; Bazzano, B.y D’Andrea, V. (comp.), *Transformaciones, prácticas sociales e identidad cultural*, Vol. II, Tucumán, Universidad Nacional de Tucumán, pp. 773-788.
- Bonilla, A. (2009a) “La insuficiencia teórica del ‘derecho de fuga” en Lértora Mendoza, C. (Ed.), *Actualidad filosófica en el Cono Sur – XIV Jornadas de Pensamiento Filosófico (Actas)*, Buenos Aires, FEPAL, CD-Rom.
- Bonilla, A. (2009b) “Vulnerabilidad vs. autonomía. Conflictos de las migraciones contemporáneas”, *Passagems*, E/P.
- Bonilla, Alcira B. (2009c) “Ciudadanías Interculturales Emergentes”, en Seibold, Jorge (coord.), *IV Foro Educativo Escuela ciudadana, Ciudad educadora*, Florida, Grupo Calgary, 644 pp. + DVD, pp. 165-171. ISBN 978-987-23337-1-3.

- Bouchard, G.; Taylor, C. (2008) *Fonder l'Avenir. Le temps de la conciliation*, Québec, Presses du Gouvernement du Québec (igualmente disponible *on-line*).
- Campoy Cervera, I. (Ed.) (2006) *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykinson.
- Castles, S. (2001) *Ethnicity and Globalization. From Migrant Worker to Transnacional Citizen*, London/Thousand Oaks/New Delhi, SAGE.
- Chauí, M. (2006) *Cidadanía cultural. O direito à cultura*, San Pablo, Fundación Perseu Abramo.
- Comisión de las Comunidades Europeas (2008) *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Una Política Común de Emigración para Europa: Principios, medidas e instrumentos*, en: <http://goo.gl/F1K35u> (02/2010)
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ONU (2005) *Recomendación General N°XXX sobre la discriminación contra los no ciudadanos*, en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3577.pdf> (02/2010)
- Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (2001) *Declaración de Durban*, en: <http://goo.gl/BkdqEr> (02/2010).
- Congreso Argentino de Estudios sobre Migraciones Internacionales, Políticas Migratorias y de Asilo (2006), *Actas*, Buenos Aires, CD-Rom.
- Colom, F. (1998) *Razones de identidad. Pluralismo cultural e integración política*, Barcelona, Anthropos.
- Cullen, C. (Dir.) (2007) *El malestar en la ciudadanía*, Buenos Aires, La Crujía.
- Cullen, C. (2008) *Resistir con inteligencia. Reflexiones éticas sobre educación*, México, Pueblo nuevo.
- De Sousa Santos, B. (2005) *El milenio huérfano*, Madrid, Trotta.

- De Sousa Santos, B. (2006) "Globalizations", *Theory Culture Society*; 23; 393. <http://tcs.sagepub.com/cgi/content/abstract/23/2-3/393>
- Dietschy, B. (2003) "Globalización: ¿hecho, destino o quimera?" en Fornet-Betancourt, R. (Ed.) *Resistencia y solidaridad. Globalización capitalista y liberación*, Madrid, Trotta, pp.11-30.
- Domenech, E. (Comp.) (2005) *Migraciones contemporáneas y diversidad cultural en la Argentina*, Córdoba, Eudecor.
- Estermann, J. (2006) *Filosofía andina. Sabiduría indígena para un mundo nuevo*, La Paz, ISEAT.
- European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia (2006) *Migrants' experiences of racism and xenophobia in 12 EU member states*, en <http://goo.gl/Gg2kZe> (02/2010)
- Fornet-Betancourt, R. (1996) "Interacción y asimetría entre las culturas en el contexto de la globalización. Una introducción". En: R. Fornet-Betancourt (Ed.), *Kulturen der Philosophie. Dokumentation des I. Internationalen Kongresses für Interkulturelle Philosophie*, Aachen.
- Fornet-Betancourt, R. (2000) "Aprender a filosofar desde el contexto del diálogo de las culturas" en *Interculturalidad y globalización*, DEI, Costa Rica, pp.9-20
- Fornet-Betancourt, R. (2002) *Modelle befreiender Theorie in der europäischen Philosophiegeschichte. Ein Lehrbuch*. Frankfurt A.M./London, IKO Verlag.
- Fornet-Betancourt, R. (2003a) "Para una crítica filosófica de la globalización" en Fornet-Betancourt, R. (Ed.) *Resistencia y solidaridad. Globalización capitalista y liberación*, Madrid, Trotta, pp.55-79.
- Fornet-Betancourt, R. (2003b) *Interculturalidad y filosofía en América Latina*, Aachen, Wissenschaftsverlag Mainz in Aachen.
- Fornet-Betancourt, R. (Ed.) (2003c) *Resistencia y solidaridad. Globalización capitalista y liberación*, Madrid, Trotta.

- Fornet-Betancourt, R. (2004a) "La migración como condición del humano en el contexto de la globalización". En: Fornet-Betancourt, R. (Hrsg.) *Migration und Interkulturalität. Theologische und Philosophische Herausforderungen*, Aachen, Wissenschaftsverlag Mainz in Aachen, pp.245-257.
- Fornet-Betancourt, R. (2004b) (Hrsg.) *Migration und Interkulturalität. Theologische und Philosophische Herausforderungen*, Aachen, Wissenschaftsverlag Mainz in Aachen.
- Fornet-Betancourt, R. (2004c) *Crítica intercultural de la filosofía latinoamericana actual*, Madrid, Trotta.
- Fornet-Betancourt, R. (2004d) "La interculturalidad como alternativa a la violencia", en Fornet-Betancourt, R., *Filosofar para nuestro tiempo en clave intercultural*, Aachen, Verlag Mainz, pp. 93-104.
- Foucault, M. (2006) *Seguridad, territorio, población*, Buenos Aires, FCE.
- Gilligan, C. (1987) *La moral y la teoría: psicología del desarrollo femenino*, México, FCE.
- Giustiniani, R. et alii (2004) *Migración: un derecho humano. Ley de Migraciones N° 25.871*, Buenos Aires, Prometeo.
- Gonzalez, J. (2007) (Ed.) *Ciudadanía y Cultura*, Bogotá, Tercer Mundo Editores.
- Han, P. (2000) *Soziologie der Migration*, Stuttgart, Lucius & Lucius.
- Kant, I. (2004) *Hacia la paz perpetua*, Buenos Aires, Ladosur
- Kymlicka, W. (1996) *Ciudadanía multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Barcelona, Paidós.
- Kymlicka, W. (1998) "Citizenship", en A. Craig (dr.), *Encyclopedia of Philosophy*, London / New York, Routledge.
- Kymlicka, W. (2001) *Politics in the vernacular. Nationalism, multiculturalis, and citizenship*, Oxford, Oxford University Press.
- Kymlicka, W. (2006) *Fronteras territoriales*, Madrid, Trotta.

- Mármora, L. (2001) "Migraciones". En: Di Tella, T. et alii (sup.), *Diccionario de Ciencias Sociales y Políticas*, Buenos Aires, Ariel, pp. 460-461.
- Mármora L. (2004) *Las políticas de migraciones internacionales*, Buenos Aires, Paidós.
- Marshall, T.H. (2005) *Ciudadanía y clase social*, Buenos Aires, Losada.
- Mezzadra, S. (2004) "Le vesti del cittadino. Trasformazioni di un concetto politico sulla scena della modernità", *Cittadinanza. Ordine, soggetti, diritto*, Clueb, Bologna.
- Mezzadra, S. (2005) *Derecho de fuga. Migraciones, ciudadanía, globalización*, Madrid/Buenos Aires, Traficantes de sueños/Tinta Limón.
- Mezzadra, S. (2007) "Confini, migrazioni, cittadinanza", *Papers* 85, pp.31-41.
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura – UNESCO (2005) *Kit informativo La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Migrantes*, En: <http://goo.gl/1VVpUC> (02/2010)
- Organización Internacional para las Migraciones – OIM, extracción de datos sobre migraciones a febrero de 2010, En: <http://goo.gl/dcBUc3> (02/2010)
- Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, *Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular*, en Diario Oficial de la Unión Europea, 24/12/2008.
- Pécoud, A.; de Guchteneire, P. (2008) *Migración sin fronteras. Ensayos sobre la libre circulación de las personas*, París, UNESCO.
- Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, *Ley Nacional de Migraciones N° 25.871*.
- Taylor, Ch. (1993) *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*, México, FCE.

- The Hague Process on Refugees and Migration (THP Foundation), UNESCO Section on International Migration and Multicultural Policies, (2008) *People on the move. Handbook of selected terms and Concepts*, The Hague (Netherlands) / Paris (France). En <http://goo.gl/pHcNLI> (02/2010)
- Todorov, T. (2005) *Nosotros y los otros*, México, Siglo XXI.
- Vior, E. J. (2004): “Migración y derechos humanos desde una perspectiva intercultural“. En: R. Fornet-Betancourt (ed.), *Migration und Interkulturalität. Theologische und Philosophische Herausforderungen*, Aachen, Wissenschaftsverlag Mainz in Aachen, pp. 109-117.
- Vior, E. (2005), “¿Qué imagen de Nación se adecua mejor a la nueva población de Argentina?”, ponencia para el VIIº Congreso de la Sociedad Argentina de Análisis Político (SAAP), Córdoba, 15 al 19 de noviembre de 2005, CD-Rom.
- Vior, E.J. (2006) “Migración, derechos humanos y orden político desde una perspectiva intercultural”, en: C. Lértora (ed.), *Las ideas del siglo XXI – XIIª Jornadas de Pensamiento Filosófico*, Buenos Aires, Ed. FEPAL, pp. 209-223.
- Wihtol de Wenden, C. (2008) “Las fronteras de la movilidad”, en *Migración sin fronteras. Ensayos sobre la libre circulación de las personas*, París, UNESCO, pp.79-96.

