



EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología
San Sebastián, N.º 8 Extraordinario. Diciembre 1995.

II Coloquio Internacional

“Racismo, Minorías, Cárcel y DD.HH.”

• A. Beristain. Presentación - Aurkezpena	10
Acto de Apertura	
• J.A. Ardanza. Mensaje del Excmo. Sr. Lehendakari	19
• F. Mayor Zaragoza. Mensaje del Director General de la Unesco	21
• R. Jáuregui Atondo. Minorías, discriminación y xenofobia	23
• A. Giménez Pericás. Los refugiados	33
• J.L. Manzanares Samaniego. El Refugiado y el Asilo	43
• M. Retuerto Buades. Emigración, DD.HH. de los extranjeros ..	55
• W. Villalpando. El refugiado: nuevas características	69
• J.Mª Bandrés Molet. Normas Internacionales y Nacionales	79
• A. Beristain. Minorías en el CE (1995) y las NN.UU. (1994)	85
• E. Ruiz Vadillo. La armonía del sistema jurídico	107
• J. Giménez García. Relación entre delincuente y víctima	119
• T. Peters e I. Aertsen. Mediación para la reparación	129
• Mª A. Mtz. de Pancorbo. Integración o preservación	149
• A. Messuti. Significado de la expresión Derechos Humanos	161
• G. Picca. Intégration sociale et exclusion sociale en Europe	175
• M. Fernández Pérez y V. García-Redondo Ramos. Tolerancia y antropología pedagógica de la comprensión	183
• J. Castaignède. La lutte contre les discriminations raciales	209
Solemne Acto Académico y de Clausura	
• E. Galdós. Solidaridad, fraternidad y paz	229
• I. Oliveri Albisu. Globalización, desigualdad y racismo	231
• J.L. de la Cuesta. Relación general	237

EGUZKILORE

Número Extraordinario 8.

San Sebastián

Diciembre 1995

33-41

LOS REFUGIADOS

La sorprendente novedad de un antiguo fenómeno y su capacidad para quebrar el sistema jurídico de garantías

D. Antonio GIMENEZ PERICAS

*Magistrado de la Audiencia Provincial
San Sebastián*

Resumen: Tras examinar el origen y causas del fenómeno del Refugiado se estudia su incidencia en la sociedad actual, la preocupación generalizada que produce y las medidas adoptadas por los gobiernos, explicando, con el análisis de la legislación al respecto, cómo este fenómeno conlleva la quiebra del sistema jurídico de garantías.

Laburpena: Errefuxiatuaren irudiaren jatorri eta zergatiak aztertu ondoren, gaurko gizartean honek duen eragina, sortu duen kezka eta Gobernuak hartu dituzten neurriak ikertu egiten dira. Eta horri buruzko legegintzaren analisiaz, fenomeno honek bermeetako sistema juridikoaren haustura suposatzen duela azaltzen da.

Résumé: Après examiner l'origine et les causes du phénomène du Réfugié on étudie son incidence dans la société actuelle, la préoccupation généralisée qu'il produit et les mesures adoptées par les gouvernements, en expliquant, grâce à l'analyse de la législation à ce sujet, comment ce phénomène implique l'effondrement du système juridique de garanties.

Summary: After an exam about origin and causes of the Refugee phenomenon, its incidence in present society, the generalized preoccupation produced and the measures adopted by governments are studied. And, through the analysis of the legislation in the matter, it is explained how this phenomenon put up with the loss of juridical system of guarantees.

Palabras clave: Refugiado, Inmigración, Sistema jurídico de garantías.

Hitzik garrantzizkoenak: Errefuxiatu, Inmigrazioa, Bermeetako sistema juridikoa.

Mots clef: Réfugié, Immigration, Système juridique de garanties.

Key words: Refugee, Immigration, Juridical system of guarantees.

I. UN FENOMENO POSTMODERNO

El fenómeno nuevo que imparablemente traspasará este final del milenio y alterará la Historia es el del Refugiado. Es nuevo siendo muy antiguo. Nuevo tanto como el origen de la humanidad¹. En nuestra cultura es fácil la analogía histórica con los tiempos del declive y caída del Imperio Romano: los mercenarios bárbaros y los pedagogos helénicos tuvieron que compartir mal que bien su condición recién conquistada de ciudadanos con masas de refugiados que venían de los confines del Imperio.

Pero el origen, quizás de la totalidad en la que crecemos como Humanidad, nada resta a su nueva presentación en la última década de estos NOVENTA a casi la evidencia transmutada en estado de conciencia de que la masiva acogida de los refugiados va a transformar la forma de vida tenida por estable de los europeos occidentales y de los americanos del norte.

Ahora, en esta década, se agudiza la preocupación generalizada que produce el fenómeno, y se disparan las alarmas. Por lo menos la reproducción del alarido de las alarmas es semejante en los medios de comunicación de la derecha y de la izquierda. La diferencia sólo se traza entre la ira y la resignación, pocas veces por el júbilo del posadero caritativo ante la llegada de un peregrino. Los gobiernos adoptan medidas de regulación de la inmigración digerible y de contención de la insostenible marea que en su faz más hostil –o más sincera– se rotulan como medidas de rechazo directo, detención, internamiento y expulsión de inmigrantes.

Nos interesa como punto de partida para un análisis de la globalidad de lo inédito del fenómeno, o de lo novedoso de su presentación, que el punto de partida de las migraciones modernas se sitúa en las guerras europeas de la primera mitad de este siglo y el piadosamente llamado fin del colonialismo². Aquellas emigraciones venían forzadas en el medio de los horrores de las guerras modernas que victimizan primariamente a la población civil por el racismo y la xenofobia como ingredientes ideológicos básicos de los Estados Totalitarios, sin excluir la versión paneslava del Estado bolchevique. La segunda gran oleada de refugiados que está conmocionando al mundo procede del hambre. Leído de esta manera: de la desigualdad. Y también de otra forma de antecedente de la desigualdad: de ese fundamentalismo laico, sediciosamente “ilustrado” que es la ideología del libre mercado³.

1. Me refería a ello en el Coloquio Internacional sobre “Movimientos de Población, Integración Cultural y Paz”, celebrado en abril de 1994, organizado en el IVAC por el *Centro internacional de Investigación sobre la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales* –publicado en el número extraordinario 7 de *EGUZKILORE*, pág. 45–. Sobre el pasado nómada de la Humanidad, Hans Magnus Enzensberger, capítulos o “acotaciones” II y III de *Die Grosse Wanderung* (Suhkamp Verlag. Frankfurt. 1992).

2. Quizás el inicio combinado entre el exterminio y el exilio se podrá datar exactamente para todo lo que seguirá después a escala europea en la noche del sábado 24 de abril de 1915, cuando el Gobierno de los “Jóvenes Turcos” da comienzo al genocidio en Armenia, Elías Neuman, *Victimología* págs. 147 a 152. Ed. Universidad. Buenos Aires, 1984.

3. “EL FUNDAMENTALISMO LIBERAL”. Artículo publicado en *EL PAIS* de 17 de diciembre de 1994, por Ignacio Sotelo.

Este postmoderno éxodo desencadenado primordialmente por la miseria retroalimenta los sentimientos y las actitudes racistas y xenófobas. De modo que si es razonable atribuir a las prácticas racistas y xenófobas, como ingredientes básicos del totalitarismo, la causa última y a la vez primaria de aquellos desplazamientos forzados hasta poco después de la mitad del siglo, será la pobreza insuperable la que impulsando el nuevo Exodo hará rebrotar en las democracias restauradas los sentimientos y las actitudes racistas y xenófobas.

Norberto Bobbio explicaba a los estudiantes de su viejo Instituto D'Azeglio de Turín en la Navidad de 1993 la diferencia entre lo que es el racismo como teoría y lo que son los comportamientos de tipo racista. Decía: "La teoría del racismo se fundamenta en tres principios: en primer lugar, la existencia de grupos étnicos distintos por razones biológicas imposibles de modificar, de las que derivan diferenciaciones culturales también imposibles de variar. Por tanto, no al mestizaje y no a los matrimonios mixtos. En segundo lugar está la pretendida superioridad de unas razas sobre otras: creer que los demás son más feos, más estúpidos, más sucios que nosotros. Por último, el tercer principio es el derecho que tienen las razas superiores de dominar a las inferiores: se trata del aspecto más peligroso, el que dio origen al colonialismo y al nacismo". Este es el racismo Kitsch, hoy día pasado de moda. O más bien un racismo de autojustificación nacionalista y de resistencia. El de hoy, como siguió diciendo el viejo profesor turinés: "... tiene muy poco de abstracto o de ideológico. Nace de una condición objetiva que es el entrar en contacto con los extranjeros y ver que habrá de competir con ellos en el mercado de trabajo en una coyuntura económica muy difícil. Sería más justo hablar de xenofobia: miedo a lo ajeno, a quien es distinto a nosotros"⁴.

Un mes después, el escritor vizcaíno Jon Juaristi recordaba que la xenofobia es compatible con dos tipos de racismo: El tradicional o heteróforo para quien sólo el endogrupo –el nosotros– es verdaderamente humano, y el renovado o heterófilo que acepta la humanidad de todas las razas pero se opone al mestizaje⁵.

Para el racismo clásico la distinción entre ambos racismos es banal, no funciona, ya que siendo endogámico hasta el extremo en que para los nazis un eslavo o un judío o un gitano, etc. son infrahumanos –"untermenschen"– tampoco tiene inconveniente en que cada raza, por supuesto inferior a la suya, permanezca en su territorio geográfico cuyas fronteras trazaría la "raza superior".

4. La lección de Norberto Bobbio a su regreso –después de setenta años– a su Instituto de Turín, narrada por Ricardo Chiaberge y publicada en los diarios *Corriere della Sera* y *El Mundo* el 8 de enero de 1993.

5. Jon Juaristi en el artículo publicado en *EL PAIS* del 5 de febrero de 1993 "Homais, el sueco y el zulú". El propósito del artículo era el de la crítica a unas manifestaciones de Arzallus: "El racismo de Arzallus es del último tipo aparentemente igualitarista: 'Las razas y las genéticas (sic) existen, evidentemente. No tenéis más que poner un sueco y un zulú uno junto a otro. El problema viene cuando alguien dice que el sueco es superior al zulú y además le quiere reducir a servidumbre en virtud de esa superioridad. Jamás nosotros sostendremos nada parecido'. El ejemplo escogido es altamente revelador –dice Juaristi– porque carece de justificación empírica. Fueron los británicos, y no los suecos, quienes sometieron a los zulúes. Pero Arzallus, como racista heterófilo, necesita apostar siempre por la separación geográfica extrema de las razas diferentes". El precedente teórico está en "Postnacionalismo", capítulo en el libro colecta *AUTO DE TERMINACION*, pág. 97 y ss., Ed. El País S.A./ Aguilar S.A. 1994.

La novedad del racismo retroalimentado por el impacto de la ola migratoria, al que quizás se refería Bobbio, es que tiene la triste posibilidad de ser paneuropeo o panamericano al modo como los yanquis se apropiaron la designación americana.

II. LOS NIVELES DE ASIMILACION

La conciencia que configura la idea del refugiado como fenómeno de masas la soporta particularmente la izquierda europea no sin lacerantes riesgos. Son éstos: la sustitución del dogma de la lucha de clases por una solapada práctica de la lucha de razas –número de prestidigitación ya realizado sin ambages por Hitler– y el monopolio impositivo del universalismo de la Ilustración en su versión liberal autoritaria. Jürgen Habermas recuerda que, cuando Hannah Arendt ve en los campos de concentración “la simbolización del rasgo más profundo y esencial de nuestro siglo” se refería “no solamente a los campos de exterminio, sino también a los campos de internamiento y de refugiados, a los campos de recepción y paso de los emigrados políticos, de los expulsados, de los exiliados económicos, de los trabajadores extranjeros, etc.” Y sigue para despejar puras ilusiones de indemnidad: “Estos gigantes movimientos de población, impuestos por la guerra, la opresión política, la miseria económica y el mercado internacional de trabajo, apenas si han dejado intacta en su composición étnica a ninguna de las sociedades desarrolladas”⁶.

El segundo riesgo es más evidente porque surge de la pregunta de si desde un punto de vista normativo de estricta legalidad, estrictamente inspirada en constituciones liberales cuando sí, además, proclaman la igualdad y la solidaridad, se justifica la política de filtros difícilmente superables para la mayoría de los refugiados. Esto concediendo que de ningún modo desde la legalidad constitucional, que más o menos nivela a los países del centro, tendría justificación una política de cierre hermético de las fronteras como propone la ultraderecha europea. La cuestión se plantea más agudamente en estos últimos años del siglo porque, de un lado, parecen abandonadas las ilusiones consistentes en que la exportación de capitales y tecnología retendría la inmigración. Este sueño liberal se desvanece en las mismas manos de los dirigentes y sus clanes en los países eufemísticamente llamados “poco eficientes”. El otro lado de la respuesta, necesariamente negativa, es más desolador ya que establece la diferencia objetiva convertida en predicción matemática de los ritmos de crecimiento entre la ecuación exponencial y la aritmética, aunque las últimas experiencias nos indican lo peor, que la diferencia está entre la supervivencia y la nada⁷.

La conclusión venía supuesta desde el principio sin recurrir a especie alguna de determinismo histórico, sino más bien a la determinación de la necesidad: la ola postmoderna de los refugiados es imparable y, desde la noble retórica de la libertad y de

6. En *Identidades nacionales y postnacionales*. Jürgen Habermas, pág.96. Tecnos, Madrid, 1989.

7. Crecen exponencialmente: “La población, la producción de alimentos, la producción industrial, el consumo de recursos y la contaminación”. Donella y Denis Meadows y Jorgen Randers en “Más allá de los límites del crecimiento”, pág. 43, Ed. Aguilar, 1991.

la igualdad, los ciudadanos de los países del centro debemos resignarnos al mestizaje.

Pero ciertamente, los ciudadanos de los Estados Constitucionales desarrollados tienen derecho a conservar y a progresar en su misma condición de ciudadanía, y a mantener sus formas particularizadas de comportamiento más o menos diseñadas por la cultura democrática. Los gobiernos democráticos de los países del centro frente a los recién llegados procedentes de la gran migración sólo, y nada menos, deben exigirles la aceptación y cumplimiento de los parámetros constitucionales⁸. Supuesta la posibilidad de advenir a las necesidades primarias de la subsistencia en un mercado de trabajo escaso. Este es el gran problema y la coartada para el *cierre hermético* que usan los fundamentalistas del mercado libre, en gran parte responsables de la escasez. La asimilación en el plano constitucional hasta el nivel estricto de la proclamación está garantizada en España, si bien condicionada por el art.13.1 y 4 CE., con la excepción literal que se refiere a la participación en los asuntos y funciones públicas referidas en el art. 23 CE (nº 2 del art.13 CE), en tanto que los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas, que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley. A un lado del soportable condicionamiento al marco constituido por la carta de las Naciones Unidas de 26 de junio de 1945, primordialmente a su art. 1º 3 que proclama el objetivo básico de "El desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma, o religión", por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966 y por las Normas de la Organización Internacional del Trabajo, etc., a un lado de todo este bloque normativo internacional que se ha llamado "Constitucionalización de la Extranjería", lo que es democráticamente insoportable es: por una parte la imposición al inmigrante de un segundo nivel de asimilación que podríamos llamar asimilación supraconstitucional y, por otra parte, la quiebra del carácter universal del sistema jurídico de garantías a través de la legislación ordinaria.

Los partidarios de la *asimilación supraconstitucional* son unos irremediables pedagogos porque exigen al inmigrante el adiestramiento en las formas de vida y en los hábitos de la cultura nativa mayoritaria –por el momento– hasta la integración cultural.

De modo que el refugiado debe aculturarse. Si ya ha traspasado los filtros físicos y legales debe asumir la condición del buen salvaje e integrarse en el indisimulable contingente de la moderna esclavitud, fácilmente observable en algunas plantaciones de la Península.

8. Sobre la teoría de los niveles de asimilación del inmigrante extranjero, mi ponencia al VIIIº Congreso de Jueces para la Democracia publicada, con las demás ponencias del Congreso, por la misma Asociación en 1994, titulada "Sobre el Etnocidio, el Genocidio y las Emigraciones", págs. 131 y 132.

III. LA QUIEBRA DEL SISTEMA JURIDICO DE GARANTIAS

Respecto a la quiebra del sistema jurídico de garantías a través de la legislación ordinaria⁹, sólo me referiré a un ejemplo legal y a un *autorizado* testimonio.

El primero es la Exposición de Motivos de la Ley 9/94 de 19 de mayo que modifica la anterior Ley 5/84 de 26 de marzo, que expresa cumplir el mandato parlamentario contenido en la Proposición no de Ley aprobada en el Congreso el 9 de abril de 1991, en la que se instaba al Gobierno "a adoptar las medidas necesarias para garantizar la necesaria celeridad en el examen individualizado de las solicitudes de asilo" y a "impedir la utilización fraudulenta con fines de *inmigración económica* del sistema de prestación a los refugiados" y más adelante: "el sistema de protección a los refugiados políticos se ve desvirtuado en la práctica por un número creciente de solicitudes, en su mayoría de *inmigrantes económicos*, lo que dificulta la acogida adecuada y provoca el consiguiente retraso en la resolución de las peticiones convirtiéndose en la principal vía de inmigración irregular hacia nuestro país".

Debemos entender que supone un progreso la supresión de la diferencia simplemente nominativa entre asilo y refugio que era una peculiaridad "hispanica" de la Ley 5/84 de 26/3. La modificación legal se concilia con el Diccionario de la Real Academia en la acepción "política" del término: "Lugar privilegiado de refugio para los perseguidos". Esta unificación semántica es coherente con el abandono de la enumeración exhaustiva del art. 3 de la Ley anterior y la remisión de la norma al cumplimiento por el solicitante de asilo a "los requisitos previstos en los instrumentos internacionales ratificados por España, y en especial en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el día 28 de julio de 1951, y en el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967".

Pero si bien en este punto no quiebra el sistema jurídico garantista la reserva de la Ley a la causa *política* del asilo¹⁰, como prueba la remisión de las causas para otorgarlo a la Convención de Ginebra y se acentúa en el Preámbulo de la Ley, siguen latiendo dos graves problemas: uno, que es imposible distinguir en la realidad lo que tan fácilmente se separa en las leyes -Ley de Extranjería para unos y Ley de Asilo para otros- ya que en los países agudamente deficitarios la primera razón política para rebelarse y, por tanto, ser perseguido, es el hambre. Y dos, el privilegio que conlleva poder arropar la necesidad con la investidura política, en vista del art. 17 de la Convención de Ginebra, acorde con el 13.1 en relación con el 40, 41, 43,

9. Por otra parte para una crítica jurídica de la Ley 5/84 de 26 de marzo reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada posteriormente por la Ley 9/94 de 19 de mayo, asumo plenamente la lúcida crítica -no exenta de sutil ironía- del profesor Bueno Arús en sus "Comentarios a la Ley 5/84..." y "Expulsión de Extranjeros" en el T. VIII. vol. 2º de *Comentarios a la Legislación Penal*, págs. 821 y ss. y 1041 y ss. publicada en 1988, Editoriales de Derecho Reunidas.

10. El profesor Díez de Velasco en *Instituciones de Derecho Internacional Público*. T. I. 5ª Ed. Madrid, 1980, pág. 389 define el asilo como "la protección que un Estado ofrece a personas que no son nacionales suyos y cuya vida o libertad está en peligro por actos, amenazas y persecuciones de las autoridades de otro Estado o incluso por personas o multitudes, que hayan escapado al control de dichas autoridades".

47, etc. de la Constitución, relativos al Derecho al Trabajo, a la seguridad social y a la vivienda.

Queda más claro por explícito desde la promulgación de la Ley 5/84 de 26 de marzo que los *beneficios* que ésta dispensa se refieren exclusivamente a los refugiados tenidos por políticos. Así lo expresa el preámbulo al justificar la reforma: "La actual regulación de los efectos de la denegación de la condición de asilado ha tenido un importante efecto de atracción de inmigrantes económicos hacia el sistema de asilo, al situar al extranjero que ve denegada una solicitud de asilo, aun cuando esté desprovista de todo fundamento, en una posición de privilegio con respecto a aquél que ha seguido los procedimientos no igualitarios normales establecidos por el ordenamiento español, mediante la solicitud del oportuno visado".

De donde se sigue que la nivelación que quiere el legislador no es a favor de la mejor situación del inmigrante que esgrime causas políticas de su éxodo. O dicho de otro modo: al legislador le interesa el descubrimiento de la trampa, no la corrección del déficit garantista de la Ley Orgánica 7/85 de Extranjería.

Así, Belloch Julbe tuvo ocasión en 1986¹¹ de citar el comentario de la Fiscalía de Barcelona a la L.O. 7/86¹² sobre la posible violación del art. 26 de los Pactos de Nueva York de 1966 en el sentido del aseguramiento de la igualdad por encima del origen nacional y la posición económica. Ya que, como constata Belloch: "en efecto, el Art. 13.2 de la Ley condiciona la concesión del permiso de residencia a los extranjeros por el Ministerio del Interior (!) a '*la existencia o inexistencia de antecedentes penales del solicitante (...)* y si dispone en España de medios de vida suficientes para el periodo de tiempo que solicita'. No hace falta -escribe- remarcar el carácter específicamente discriminatorio por razones económicas de tal precepto y su difícil compatibilidad con los compromisos internacionales asumidos por España"¹³. Tiene razón Belloch porque esto brota de la *mens legislatoris* en el mismo sentido que cita: "hasta qué punto anidaba en las Cámaras Legislativas una casi indisimulada xenofobia"¹⁴.

Desde una perspectiva de estricta legalidad y estricta jurisdiccionalidad¹⁵ es asumible la crítica que hace Belloch Julbe al art. 26.1 de la Ley de Extranjería referente a los supuestos determinantes de la expulsión de extranjeros. También del punto 2 del mismo art., que autoriza proceder a la detención del extranjero con carácter pre-

11. En 1986 la Asociación JUECES PARA LA DEMOCRACIA auspició en Barcelona unas Jornadas que se celebraron durante los días 17 y 18 de octubre con el rótulo de "PRIVACIONES DE LIBERTAD Y DERECHOS HUMANOS". Con este mismo título y coordinador, Oreni Medina, se publicaron las ponencias en 1987, entre ellas las del Magistrado Juan Alberto Belloch Julbe que lleva el título "Los derechos del Extranjero: El internamiento preventivo y su homologación judicial", Edit. Hacer, 1987.

12. Que obtuvo de la Memoria del Fiscal General del Estado de 1986, capítulo V. F a) págs. 307 y ss.

13. *Obra citada*, pág. 18.

14. *Obra citada*, pág. 16.

15. Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón*, pág. 34 y ss., edit. Trotta, Madrid, 1995.

ventivo o cautelar mientras se sustancia el expediente de expulsión. Sólo recogeré, por el objeto de este trabajo, dos aspectos de la crítica que asumo:

1. Dice Belloch que el texto del art. 26.2.¹⁶, sorprende al equiparar “conductas que implican un nuevo incumplimiento formal de la norma de extranjería (así el supuesto de la letra a) con otros supuestos que suponen un diagnóstico de peligrosidad política o social (los de las letras c y f). En segundo lugar y respecto de estos dos últimos supuestos, su dudosa compatibilidad, por lo ya dicho, con el Principio de Legalidad y hasta con el principio de Seguridad Jurídica. El problema alcanza evidentes proporciones si se tiene en cuenta, además, y por lo que respecta al supuesto de la letra c), que, aunque como regla general las ‘resoluciones gubernativas adoptadas en relación a los extranjeros habrán de dictarse y notificarse de acuerdo con los requisitos exigidos por la Ley de Procedimiento Administrativo...’ el nº 3 del art. 29 de la L.O.E. señala que ‘No obstante... no será necesario que los acuerdos de imposición de sanciones especifiquen aquellas circunstancias cuyo conocimiento ponga en peligro la seguridad interior o exterior del Estado’. Ello supone –sigue Belloch–, por tanto, que es una hipótesis ‘legal’, aunque frontalmente inconstitucional, un acuerdo de expulsión de un extranjero (que, eventualmente se encuentre en situación de legalidad en el territorio español), alegando como motivo el estar realizando actividades contrarias...’ a la seguridad interior o exterior del Estado’, sin que en el acuerdo administrativo de expulsión se especifique qué clase concreta de actividades venía realizando, con el pretexto de que su conocimiento ponga en peligro precisamente aquella ‘seguridad interior o exterior del Estado’¹⁷ lo que –añadimos– supone, claro, la quiebra del principio de legalidad desde la base del mismo legislador –derecho a un proceso justo y omisión del deber de tutela–.

2. No es equiparable la detención que autoriza el art. 21.2 de la L.O.E. “mientras se sustancia el expediente” a la única causa de detención preventiva de orden gubernativo o policial a que se refiere el art. 17.2. C.E. “concebida para una concreta finalidad cual es la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos”¹⁸. Más ominoso aún, cuando eventualmente puede durar hasta cuarenta días, lo que nos recuerda, en el plano de la realidad, la observación de Hannah Arendt sobre el universo concentratorio que late a un lado de los excelentes principios garantistas que traspasan la Historia de los países del Centro con más o menos altibajos desde finales del siglo XVIII.

Pero la más radical discordancia no ya con el sistema, sino con un tratamiento mínimamente humanitario, procede de la desigualdad de trato con respecto a los asilados que al resto de los inmigrantes –los “sin causa”– les da el art. 26.1.b)

16. “En los supuestos a que se refieren los apartados a) (encontrarse ilegalmente en territorio español por la no obtención de la prórroga de estancia o el permiso de residencia) c) (estar implicados en actividades contrarias al orden público o a la seguridad exterior o interior del Estado) y f) (carecer de medios lícitos de vida, ejercer la mendicidad o desarrollar actividades ilegales del número anterior), se podrá proceder a la detención del extranjero con carácter preventivo o cautelar mientras se sustancia el expediente”.

17. *Ob. cit.*, págs. 23 y 24.

18. *Ob. cit.*, págs. 26 y 27.

de la Ley Orgánica 7/85 de 1 de julio de 1985 que prevé su expulsión por “No haber obtenido permiso de trabajo y encontrarse trabajando, aunque cuente con permiso de residencia válido”.

Efectivamente la remisión que la Ley 9/94 de 19 de mayo, que modifica la Ley 5/84 de 26 de marzo reguladora del Derecho de Asilo, hace a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados hecha en Ginebra el día 28 de julio de 1951 obliga a aplicar también su art. 17 –derecho al empleo remunerado, a no aplicar a los asilados las medidas restrictivas respecto al empleo de extranjeros “impuestas para proteger el mercado nacional de trabajo” derecho a realizar trabajos por cuenta propia y a ejercer profesiones liberales–.

De manera que, el extranjero que ha superado los filtros de entrada ha obtenido permiso de residencia válido y está trabajando –podrá estar desempeñando también una profesión liberal– si no ha obtenido el permiso de trabajo puede entrar con facilidad en el laberinto de la detención por un máximo de cuarenta días hasta su expulsión definitiva –Punto 2 del mismo art. 26–.

Claro que nuestro anónimo inmigrante puede evitar este incómodo periplo de vuelta y quizás comenzar de nuevo con una buena mentira, como son las mentiras convincentes, arropándose en la Ley de Asilo.

El fondo de la cuestión es el “otro espíritu” de la Ley de Extranjería, el que no expresa el preámbulo, en perfecta concordancia con la tradición española consistente en que las Exposiciones de Motivos de las leyes tienen poco que ver con el texto dispositivo. Ese “Otro espíritu” es el objetivo político al que se refirió José Barrionuevo al definirla como “pieza clave y fundamental para la prevención y represión de una cierta delincuencia internacional”¹⁹.

Lo que desemboca en la siguiente reflexión: si es que se conviene que es necesario mantener el sistema democrático de garantías aún con el soporte del mercado libre –que sin correctivos racionales es el fundamentalismo de los países del Centro– no tiene sentido mantener la regulación escindida de la inmigración: una aceptable Ley para los perseguidos por su actuación política y una Ley antigarantista para los perseguidos por el hambre supuestamente delincuentes. Un código de Extranjería debería suprimir las agresiones a los Derechos Humanos de la Ley de Extranjería.

Pero como no hay que abandonar los sueños, quizás sea tarea a emprender por la Comunidad Europea.

19. Belloch Julbe, en la obra citada pág. 17 y citando a su vez a Mercedes Moya Escudero en su trabajo “La expulsión de extranjeros del territorio nacional: dudosa garantía de los Derechos Fundamentales” En LA LEY de 17 de enero de 1986.

MEANING IS HOLISTIC

Basically, what came to be realized (even by the positivists themselves) was that theories cannot be tested sentence by sentence. If the sentences of which a theory consists had their own independent experiential meanings, or made so many separately testable claims as to what experience will be like, then one could test a scientific theory by testing sentence 1 and testing sentence 2 and testing sentence 3 and so on. But, in fact, the individual postulates of a theory generally have no (or very few) experiential consequences when we consider them in isolation from the other statements of the theory. For example, Newton's Theory of Universal Gravitation (without any added statements specifying boundary conditions) is compatible with any orbits whatsoever. One could even reconcile *square* orbits with the Theory of Universal Gravitation, by saying, "Well, that means there are nongravitational forces acting on the system". It is only in the presence of a large body of statements that one derives all of its so-called "consequences" from a scientific theory. As Quine puts it, sentences meet the test of experience "as a corporate body", and not one by one. (Hence the term "holism").

Meaning holism also runs counter to the great tendency to stress *definition* as the means by which the meaning of words is to be explained or fixed, i.e., counter to that famous stumper "Define your terms!" It has this aspect (which is very much stressed by Quine) because a suggestion that at once emerges from holism is that most terms *cannot* be defined—or, at least, cannot be defined if by a "definition" one means something that is fixed once and for all, something that absolutely captures the meaning of the term.

Hilary Putnam, *Representation and Reality*, Ed. MIT Press, Cambridge, Massachusetts, 1988, pp. 8 s.