



Pasando fronteras. El valor de la movilidad humana

Lorenzo PEÑA y Txetxu
AUSÍN (eds.)

La obra colectiva *Pasando Fronteras. El valor de la movilidad humana*, compendia varios artículos que, desde las perspectivas del Derecho Penal, la Filosofía del Derecho, la Historia y los Derechos Humanos versan acerca de cómo están conceptualizados los derechos de libre movilidad, migración, radicación y naturalización. En continuo diálogo con la idea de ciudadanía y las bases históricas de la constitución de tales límites y atribuciones de derechos, profundizan de forma diversa sobre el estado actual, contradicciones e ilegitimidades de la actual legislación europea y española en materia de inmigración. El presente libro es fruto de diversos encuentros y seminarios organizados por el Grupo de Estudios Lógico-Jurídicos del CSIC.

En la introducción, escrita por los editores, Lorenzo Peña y Txetxu Ausín, se sintetiza una conceptualización de la movilidad que podríamos denominar *común* a los diversos capítulos: la movilidad como cualidad natural del ser humano y de la vida humana, como un derecho para el disfrute de una vida verdaderamente humana y cuya realización es considerada un valor en sí misma, un bien jurídico a proteger y tutelar. El autor señala un vacío en los Derechos Humanos respecto a este derecho, que defiende que debería existir en una formulación general basado en el valor intrínseco de la movilidad y cuyos límites no deberían ser otros que el respeto a los derechos fundamentales de los demás. Sugiere la posibilidad de que no se le haya reconocido entidad propia debido a que es un derecho conexo a cada uno de nuestros derechos fundamentales, a cuyo contenido afecta directamente. Todo lo que es contrario a la movilidad humana como valor se cataloga de *inhospitalidad u hostilidad*. Asimismo, el autor señala dos dimensiones de este

derecho: la movilidad como derecho negativo o de libertad, que remite a un *dejar hacer* y que alude a una presencia no necesariamente estable en un territorio, y la movilidad positiva que alude a la consecución de los mismos derechos que el resto una vez radicado en el territorio el nuevo habitante. Finalmente, el autor pone en relevancia el mínimo imperativo de *hospitalidad pasiva* por parte de la sociedad receptora y la obligación del ordenamiento o el Estado para favorecer y dar pasos hacia una hospitalidad activa.

En el texto de Ausín se denuncia nuevamente la expansión securitaria del Derecho Penal, exacerbado en la criminalización de la hospitalidad (tanto pasiva como activa) respecto a la inmigración irregular. El autor defiende la necesidad de una hospitalidad activa, pues con su criminalización se cercena, por un lado, el derecho universal a la movilidad humana y se interfiere, por otro, en el deber de socorro. Señala que en la base de todo esto encontramos la asunción acrítica por parte del derecho penal de conceptos y enfoques de la sociología del riesgo, dando lugar a la punición de comportamientos en función de un *principio de precaución*.

Ermanno Vitale señala el papel marginal que ha tenido el derecho a migrar en la teoría del derecho, entendido por el autor como derecho originario de libertad del individuo. Aunque éste surge conceptualmente como derecho de primera generación, incluido en los derechos de la persona y no del ciudadano, los estados europeos –y a imitación los estados poscoloniales– han vinculado el derecho a la libre circulación a la *ciudadanía*, limitándolo al interior de fronteras nacionales. Esto da como resultado una superioridad del estatus de *ciudadano* respecto al de *persona*. Frente a ello, el autor defiende el derecho a la libre circulación a través de fronteras también como un derecho social y no solo de libertad, que exige tanto ausencia de impedimentos como satisfacción de obligaciones de prestaciones positivas, apostando por una *ciudadanía de residencia* a la que subyace un espíritu cosmopolita. Finalmente, toma como criterio el derecho a migrar como medida de reconocimiento universal efectivo de todos los derechos fundamentales, como sello de la utopía.

Carmen Pérez plantea un examen de las limitaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) hacia los Estados en relación a la expulsión de extranjeros en situación irregular. Su tesis central es que existe una progresiva configuración de un Derecho Internacional de las Migraciones como parte del Derecho Internacional, que contempla la conformación de un derecho individual a migrar restringiendo la potestad del Estado para condicionar entrada, permanencia y salida del territorio. Este sector del DIDH reconoce la subjetividad internacional del individuo y la vulnerabilidad del colectivo, promocionando su protección a cargo de los Estados. La autora denuncia que los Estados de la UE, bajo la coordinación de FRONTEX, incumplen estas obligaciones impuestas por el Derecho Internacional en lo que respecta a las devoluciones y expulsiones colectivas, aprovechando la ambigüedad e inadecuación de las reglas emitidas desde el DIDH en dicha materia (en las que ahonda). La autora denuncia que estas dificultades pueden implicar una *igualación a la baja* de los derechos de los extranjeros y aumentar su desprotección por parte de los Estados miembros. Por último, es crítica respecto a cómo esta situación de inadecuación e incoherencia cuestiona el compromiso de la UE con los Derechos Humanos y obstaculiza la constitución de un Derecho Internacional de las Migraciones basado en los Derechos Humanos del migrante.

Margarita Martínez Escamilla realiza una crítica profunda al Proyecto de Reforma del Código Penal que supone su utilización tanto para criminalizar la pobreza como para criminalizar la solidaridad con los inmigrantes en situación irregular, centrándose en el caso de los *manteros*. Esto implica que la hospitalidad, uno de los valores de la vida

humana, se convierte en motivo de sospecha y también una erosión del principio de proporcionalidad de las sanciones respecto a las faltas. La autora denuncia la deshumanización del otro a que da lugar esta normativa que abona el terreno a la atrocidad y aboga por la despenalización de las conductas de los manteros.

Manuel Cancio Meliá, continuando el hilo conductor de la expansión del derecho penal desde una perspectiva securitaria, expone cómo la categoría de *penal* en las normas referidas a materia de inmigración en España juega un papel crucial en la construcción de una categoría de individuos excluidos, dentro de la cual la etiqueta de *criminal* es clave para su efectividad. El autor caracteriza este desarrollo en materia legislativa –que se traduce en un gran adelantamiento punitivo, una gran desproporción de las penas y la relativización o supresión de las garantías procesales del individuo– como *Derecho penal del enemigo*. Lo esencial del mismo es que supone un instrumento mediante el cual el Estado *amenaza a sus enemigos* y que se expande con el motor de la demonización de los inmigrantes, siendo su interés no ya una forma particular de migración sino el fenómeno migratorio en sí mismo con carácter general. Su función, que se sitúa muchas veces fuera de los ordenamientos constitucionales, se inserta dentro de la creación de criterios de identidad entre los excluyentes a través de esta herramienta de exclusión. Para el autor, se incurre en una dialéctica ciudadano/enemigo que llega a justificar la completa exclusión del inmigrante y su tratamiento al margen de los principios más elementales del Estado social y democrático de Derecho.

Diego Alfredo Pérez Rivas explora el debate sobre el origen del *ius migrandi* y la legitimidad de las fronteras a través de un repaso sobre el pensamiento de Francisco de Vitoria, quien concibió un primer derecho internacional al respecto, y su vigencia actualmente. Plantea el conflicto de interés entre los Estados (supuestos garantes del bienestar de la comunidad política y depositarios de la autoridad legal para autorizar o no la libre entrada y salida de su territorio) y el de los inmigrantes (cuya movilidad solo es interesante para aquel en términos de contribución al sistema productivo). Frente a la situación actual en la que un permiso de residencia posee más valor que la humanidad del portador, el autor rescata el compromiso de Francisco de Vitoria con los principios universalistas de los incipientes derechos humanos basados en el reconocimiento de la universalidad de la condición y dignidad humana (desbarbarizando a *los otros*) frente a la condición ciudadana. Su defensa del derecho a la migración se apoya en tres puntos: el primero, la concepción del origen de las fronteras como pactos entre pueblos; el segundo, la capacidad y el derecho de comunicación de todas las colectividades humanas y, finalmente, la obligación de todos los pueblos de comportarse respecto a unas normas de civilidad. El autor concluye que el camino hacia la consolidación de los derechos humanos internacionales pasa necesariamente por el cuestionamiento de las fronteras nacionales, la soberanía nacional y la seguridad nacional.

Alfonso de Julios-Campuzano, realiza una crítica al universalismo de la Ilustración defendiendo la necesidad de un *universalismo multicultural* que reconozca la identidad particular e histórica de los individuos desde una concepción fluida e inconclusa de la sociedad, las formas de vida y la identidad. Señala también que el concepto moderno de ciudadanía, surgido de la abolición de las diferencias estamentales con objetivo de igualar a todas las personas ante la ley, está en crisis debido al vínculo que establece entre la condición de ciudadano y los derechos humanos, supeditando la garantía de estos últimos a la condición de ciudadanía, plenamente otorgada por la previa consecución de la nacionalidad. Esto implica una contradicción respecto a la exigencia de la universalidad de los derechos humanos y una paradoja: estamos ante una concepción *premoderna*

de la ciudadanía, una *ciudadanía estamental*, en la que ésta se ha convertido en elemento discriminador y motivo de exclusión social dando lugar a muchedumbres de *discapacitados cívicos*. El autor advierte de un alarmante renacimiento del sentimiento nacionalista que subyace a esta crisis, frente a lo que reivindica que prevalezca el *ius soli* (concentrado en la mera *presencia*) frente al *ius sanguini* y se recupere un concepto igualitarista de ciudadanía. Finalmente, realiza un comentario crítico respecto a la constitución de una *ciudadanía europea* como un primer paso y ensayo de una primera ciudadanía supranacional.

Para finalizar, Lorenzo Peña y Gonzalo propone una defensa del derecho de radicación y naturalización desde una perspectiva iusnaturalista y en contraste con la propuesta de ciudadanía multicultural o cosmopolita defendida por otros autores, cerrando su interesante ensayo con una serie de objeciones a sus tesis que él mismo replica.

Ficha técnica del libro:

Título:	Pasando fronteras. El valor de la movilidad humana
Autor:	Lorenzo PEÑA y Txetxu AUSÍN
Editorial:	Madrid, Plaza y Valdés , 2015
Número de páginas:	300

Natalia MARTÍN ZABALLOS