



Revista Latinoamericana de Derecho
Social

ISSN: 1870-4670

revistaderechosocial@yahoo.com.mx

Universidad Nacional Autónoma de
México
México

ORTEGA VELÁZQUEZ, Elisa
LOS TRABAJADORES MIGRANTES IRREGULARES Y SUS DERECHOS SOCIALES
EN EL REINO UNIDO
Revista Latinoamericana de Derecho Social, núm. 25, julio-diciembre, 2017, pp. 71-108
Universidad Nacional Autónoma de México
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=429652789003>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

LOS TRABAJADORES MIGRANTES IRREGULARES Y SUS DERECHOS SOCIALES EN EL REINO UNIDO*

IRREGULAR MIGRANT WORKERS AND THEIR SOCIAL RIGHTS IN THE UNITED KINGDOM

LES TRAVAILLEURS IMMIGRÉS EN SITUATION IRRÉGULIÈRE ET LEURS DROITS SOCIAUX AU SEIN DU ROYAUME-UNI

Elisa ORTEGA VELÁZQUEZ**

RESUMEN: Este artículo analiza los derechos sociales que tienen los trabajadores migrantes irregulares en Reino Unido. Primero, se revisan los antecedentes de la regulación de la migración con fines de empleo en Europa. Segundo, se estudian las leyes y políticas de control de la migración emitidas en el Reino Unido durante cuatro etapas de la historia de la migración internacional: a) de finales del siglo XIX a 1914, cuando inició la regulación; b) de 1914 a 1945, cuando se establecieron sistemáticamente los controles migratorios; c) de 1945 a 1973, cuando empezaron los primeros movimientos significativos de trabajadores migrantes irregulares, y d) de 1973 a 2000, cuando se consolidó la migración irregular con fines de empleo y se emitieron importantes leyes para controlarla. Tercero, se explora la actual política de control de la migración irregular en Reino Unido y los derechos sociales a los que tienen acceso los trabajadores migrantes irregulares. Se concluye que la migración irregular es una construcción política y legal, y que el poder soberano de los Estados de definir el estatus legal de los extranjeros, junto con las irracionalidades y una implementación inadecuada de las leyes y políticas, son los factores clave en su creación.

* Recibido el 11 de noviembre de 2016 y aceptado para su publicación el 31 de marzo de 2017.

** Investigadora de tiempo completo en el área de Derecho Internacional del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Doctora en derecho y maestra en derecho público por la Universidad Carlos III de Madrid.



Palabras clave: Derechos sociales, trabajadores migrantes irregulares, leyes migratorias, políticas migratorias, Reino Unido.

ABSTRACT: This paper analyzes social rights which are afforded to irregular migrant workers in the United Kingdom. First, the background of the regulation of migration in Europe is reviewed. Second, immigration regulations and policies issued during four stages of the history of international migration are studied: 1) from the Late Nineteenth Century to 1914, when the first immigration regulations were introduced; 2) from 1914 to 1945, when immigration controls were systematically established in the majority of states; 3) from 1945 to 1973, when the first significant irregular migration flows and the respective state responses took place; and 4) from mid-1973 to the beginning of the 2000s, when irregular migration consolidated and important regulations to control it were issued. Third, irregular migration policies and social rights which are afforded to irregular migrants in the United Kingdom are explored. The article concludes that irregular migration is a political and legal construction, and that the sovereign power of states to define the legal status of aliens, together with irrationalities and inadequate implementation of policies and regulations, are the key factors in its creation.

Keywords: Social rights, irregular migrant workers, immigration regulations, immigration policies, United Kingdom.

RÉSUMÉ: Cet article analyse les droits sociaux qu'ont les travailleurs migrants en situation irrégulière au Royaume-Uni. Premièrement, l'histoire de la régulation de la migration pour l'emploi en Europe sont passés en revue. Deuxièmement, sont étudiés les lois et les politiques de contrôle des flux migratoires émis au Royaume-Uni pendant quatre étapes de l'histoire des migrations internationales: a) Depuis la fin du XIX siècle à 1914, quand la réglementation a commencé; b) de 1914 a 1945, quand les contrôles migratoires se sont installés systématiquement; c) de 1945 a 1973, quand ils ont commencé les premiers mouvements importants des travailleurs migrants en situation irrégulière; y d) de 1973 a 2000, lorsque la migration irrégulière pour l'emploi a été consolidée et les lois importantes ont été émises pour la contrôler. En troisième place, le contrôle de la politique actuelle de la migration irrégulière au Royaume-Uni et les droits sociaux qui ont les travailleurs migrants en situation irrégulière d'accès sont explorées. Il est conclu que la migration irrégulière est un construction politique et légale, et aussi, que les facteurs clés pour ça création sont: le pouvoir souverain de les Etats de définir le statut légal

des étrangers, et l'irrationalité et l'application inadéquate des lois et des politiques.

Mots-clés: Droit sociaux, travailleurs migrants irregulieres, lois migratoires, politiques migratoires, Royaume-Uni.

SUMARIO: I. *Antecedentes de la regulación de la migración con fines de empleo en Europa.* II. *La migración con fines de empleo en el Reino Unido.* III. *Los trabajadores migrantes irregulares y sus derechos sociales en el Reino Unido.* IV. *Conclusiones.* V. *Bibliografía.*

I. ANTECEDENTES DE LA REGULACIÓN DE LA MIGRACIÓN CON FINES DE EMPLEO EN EUROPA

Hasta antes de la segunda mitad del siglo XIX, la historia de la migración fue en buena medida la de un proceso desregulado, sin una gestión sistemática y con pocas intervenciones políticas.¹ Algunas veces se restringieron los movimientos de personas, por ejemplo, con las leyes feudales que ataban a la gente con sus señores, las restricciones comunes de acceso a las ciudades o las limitaciones impuestas por algunas potencias coloniales a los movimientos de personas hacia y dentro de sus colonias. Otras veces, intereses políticos y económicos movieron por la fuerza a ciertos grupos de personas: las poblaciones indeseables expulsadas; los criminales y convictos deportados a las colonias,² y los esclavos³ y trabajadores bajo “contratos de aprendizaje”

¹ Hammar, Tomas, “Laws and Policies Regulating Population Movements: a European Perspective”, en Kritz, M. M. *et al.*, *International Migration Systems: a Global Approach*, Oxford, Clarendon Press, 1992, pp. 245-262.

² En 1606, Bacon señalaba que con la migración al Nuevo Mundo Inglaterra establecería su hegemonía imperial y atenuaría las tasas de sobrepoblación, marginación y pobreza al embarcar a las colonias a criminales, convictos, vagos, mendigos y poblaciones conflictivas, como granjeros escoceses, campesinos irlandeses, soldados disidentes y víctimas del gran incendio de Londres. Véase Cohen, Robin (ed.), *The Cambridge Survey of World Migration*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, p. 11.

³ Se calcula que el comercio de esclavos significó la migración forzada de África de quince millones de personas entre 1550 y 1850. Ricca, Sergio, *International Migration in Africa. Legal and Administrative Aspects*, Ginebra, Organización Internacional del Trabajo, 1989, p. 10; Appleyard, R. T., *International Migration: Challenge for the nineties*, Ginebra, Organización Internacional para las Migraciones, 1991, p. 11.

(*indentured labour workers* o *coolies*)⁴ forzados a trasladarse a otro país para prestar sus servicios.

Sólo fue posible concebir la idea de una inmigración al margen de la ley una vez que los Estados formularon reglas de entrada, residencia y trabajo para los extranjeros y empezaron a vigilar su cumplimiento. Esto sucedió en el siglo XIX con el fortalecimiento del Estado-nación. El cruce de fronteras nacionales adquirió importancia y surgieron las primeras y duraderas restricciones a la migración internacional moderna. Aunque la migración irregular está estrechamente relacionada con la introducción de este tipo de regulaciones, con sus mecanismos de inclusión y exclusión, las primeras leyes en la materia no hacían una distinción clara entre inmigración legal e ilegal ni restringían la migración en general, sino sólo a ciertos tipos de personas: individuos moralmente indeseables, enfermos, madres solteras, prostitutas, vagos, convictos, personas susceptibles de convertirse en carga pública y personas racialmente indeseables, como chinos, polacos y judíos.⁵

El concepto de ‘inmigración ilegal’ ha cambiado considerablemente a lo largo del tiempo, y aunque el término data de la década de 1920,⁶ la idea es más antigua y está estrechamente relacionada con el proceso de formación del Estado y los sistemas locales de ayuda a los pobres.⁷ Hasta antes del siglo XIX, el Estado central era débil y no muy activo en la regulación de extranjeros en su territorio; por lo general, sólo se formulaban reglas para las perso-

⁴ De acuerdo con Potts, el ‘*indentured labour system*’ o ‘*coolieism*’ fue usado por todas las potencias coloniales en cuarenta países y envolvió el movimiento trasatlántico de 12 a 37 millones de trabajadores entre 1834 y 1930. China e India fueron los mayores importadores de estos trabajadores, pero Oceanía, Java y Japón también tuvieron un papel relevante. Véase Potts, Lydia, *The World Labour Market. A History of Migration*, trad. de Terry Bond, Londres-Nueva Jersey, Zed Books Ltd, 1990, pp. 66-68 y 98.

⁵ Düvell, Franck, “Irregular Migration: a Global, Historical and Economic Perspective”, en Düvell, Franck (ed.), *Illegal Immigration in Europe. Beyond Control?*, New York, Hampshire, Palgrave MacMillan, 2006, p. 22.

⁶ Ngai y Caestecker concuerdan en que el término ‘inmigración ilegal’ se empezó a usar y tomar importancia hasta la década de 1920. Anteriormente se llamó de distintas formas a los extranjeros que migraban de este modo: ‘polizones’, ‘inmigrantes no deseados’, ‘extranjeros problema’, etcétera, Véanse Ngai, Mae M., “The Strange Career of the Illegal Alien: Immigration Restriction and Deportation Policy in the United States, 1921-1965”, *Law and History Review*, vol. 21, núm. 1, 2003, pp. 69-107; Caestecker, Frank, *Alien Policy in Belgium, 1840-1940: The Creation of Guestworkers, Refugees and Illegal Aliens*, Nueva York, Berghahn, 2000, 330 pp.

⁷ Al respecto, véase Feldman, David, “Migrants, Immigrants and Welfare from the Old Poor Law to the Welfare State”, *Transactions of the Royal Historical Society*, vol. 13, 2003, pp. 79-104.

nas que querían ser naturalizadas. En virtud de que en buena parte de Europa la ciudadanía era definida localmente, las reglas de inclusión y exclusión eran desarrolladas a nivel local, por lo que las discusiones sobre ilegalidad concernían al cruce de fronteras locales, no nacionales.⁸

Un elemento crucial para la admisibilidad de un extranjero proveniente de otra localidad era su autosuficiencia económica. Por ello, cuando las economías locales se desplomaron, las reglas de admisión de extranjeros se volvieron más estrictas, especialmente hacia los pobres. De hecho, los inmigrantes pobres a quienes no se les había concedido la ciudadanía (frecuentemente otorgada después de diez años de residencia) podían ser expulsados a la municipalidad de su última residencia o, en caso de que ésta no pudiera ser determinada, a la del lugar de su nacimiento.⁹ De este modo, los extranjeros pobres eran frecuentemente deportados, no por haber entrado, residido o trabajado de forma irregular, sino por no ser económicamente autosuficientes.

Con el advenimiento del mercantilismo, las autoridades trataron de restringir los movimientos de personas que no estaban ligadas al mercado formal de trabajo, y que, por tanto, podían evadir el pago de impuestos y la regulación. Los mendigos eran acusados de evadir el empleo regular y usar ocupaciones itinerantes para cubrir su mendicidad y robar. Algunos migrantes pobres podían burlar las restricciones locales y establecerse sin permiso hasta que eran descubiertos y expulsados. Y los que ya habían sido admitidos, pero no habían obtenido la ciudadanía, se abstendían de solicitar ayuda a los gobiernos locales, toda vez que esto podía conllevar su expulsión. Mantenían un perfil discreto y aceptaban salarios bajos y malas condiciones de trabajo. Como señalan Schrover *et al.*, es interesante ver cómo estos migrantes se movían dentro y fuera de la ilegalidad dependiendo de su habilidad de encontrar trabajo, tal y como lo hacen los migrantes irregulares actuales.¹⁰

⁸ Schrover, Marlo *et al.*, *Illegal Migration and Gender in a Global and Historical Perspective*, Ámsterdam, Amsterdam University Press, 2008, p. 13.

⁹ Este principio formó las bases de las *Poor Laws* inglesas y las *Heimatrecht* alemanas y austriacas. De hecho, en Inglaterra hasta antes de 1795 era posible la expulsión de inmigrantes pobres si se sospechaba que en el futuro podían solicitar ayuda conforme a las *Poor Laws*. Véase Feldman, David, *op. cit.*, p. 85; Fenske, Hans, "International Migration: Germany in the Eighteenth Century", *Central European History*, vol. 13, núm. 4, 1980, pp. 332-347; Fahrmeir, Andreas, "Nineteenth-Century German Citizenships: A Reconsideration", *The Historical Journal*, vol. 40, 1997, pp. 721-752.

¹⁰ Schrover, Marlou, *op. cit.*, p. 14.

En el siglo XVIII, cuando las condiciones económicas se deterioraron en buena parte de Europa, la caza de “ilegales” se incrementó y se castigó drásticamente a los migrantes pobres que no podían probar su identidad, toda vez que quedaba en duda el gobierno local que debía hacerse responsable de su manutención. Para gitanos y vagabundos esto conllevó la toma de medidas extremas en Alemania, Países Bajos, Francia y el Reino Unido: su presencia irregular era castigada con el destierro o la muerte.¹¹

En el siglo XIX, con el fortalecimiento del Estado central, las autonomías locales, a pesar de que siguieron conservando la facultad de ayudar a los pobres, perdieron el poder de decidir sobre la admisión de migrantes susceptibles de convertirse en una carga pública. Hasta mediados del siglo XIX, varios Estados, especialmente de Europa central, prohibieron a sus ciudadanos emigrar sin permiso, pues veían la inmigración como una pérdida de dinero (impuestos) y hombres (soldados), y temían hacerse responsables de la manutención de la familia dejada atrás por éstos.¹² Con la industrialización, y el consecuente crecimiento de las ciudades, los Estados cambiaron su política mercantilista por una liberal, que vio con buenos ojos, e incluso fomentó, los movimientos de personas. En esta etapa, los Estados, con la esperanza de que la mano de obra barata impulsara la economía, permitieron la libre entrada de extranjeros siempre que no se convirtieran en una carga pública ni socavaran los sistemas de servicios sociales.¹³

A finales del siglo XIX, y a la par de este proceso de liberalización, tuvo lugar un proceso de exclusión de asiáticos, motivado por creencias de inferioridad racial. En Norteamérica y Australia se aprobaron leyes migratorias que diferenciaron entre varias categorías de extranjeros, lo cual resultó en formas específicas de exclusión e ilegalización de extranjeros.¹⁴ También en Europa, nociones culturales y de inferioridad racial influenciaron las políticas migrato-

¹¹ Al respecto, véase Lucassen, Leo *et al.*, *Gypsies and other Itinerant Groups. A Socio-Historical Approach*, Londres-Nueva York, MacMillan-St. Martin's Press, 1998, 226 pp.

¹² Schrover, Marlou, *op. cit.*, p. 14.

¹³ Sobre este proceso, véase Caplan, Jane y Torpey, John (eds.), *Documenting Individual Identity: The Development of State Practices in the Modern World*, Princeton, Princeton University Press, 2001, 428 pp.

¹⁴ En cuanto a Australia se refiere, véanse Australian Department of Immigration and Citizenship, *Abolition of the 'White Australia' Policy e Immigration to Australia During the 20th Century —Historical Impacts on Immigration Intake, Population Size and Population Composition— A Timeline*, en <http://www.immi.gov.au/> (“media”, “fact sheets” y “publications/research/statistics”).

rias: presiones de sindicatos y movimientos nativistas originaron las primeras restricciones a la migración en países como Reino Unido y Alemania.¹⁵

A pesar de que las primeras leyes de control de la migración fueron introducidas desde finales del siglo XIX, no existió un control efectivo de la migración sino hasta después de la Primera Guerra Mundial, con la creación de los pasaportes y el uso de los procedimientos de deportación, entre otros.¹⁶ No es casualidad que la idea de una ‘inmigración ilegal’ empezara a consolidarse con el Estado-nación moderno que surgió después de la Primera Guerra Mundial.¹⁷ Los Estados, motivados por los procesos políticos de reconstrucción, redefinieron la extensión de sus territorios y fronteras, y, al reconstruir el concepto de nacionalidad, determinaron los miembros indeseables en su territorio. Los controles migratorios se convirtieron en una herramienta básica de este proceso, y su ejecución fue el medio fundamental para lograrlo.¹⁸

La importancia que empezó a tener la migración irregular durante el periodo que transcurrió entre las dos guerras mundiales se explica no sólo por la introducción sistemática de controles y políticas migratorios restrictivos en la mayoría de los Estados, sino también por el proteccionismo económico que tuvo lugar durante esos años. La Gran Depresión de la década de los treinta resultó en un drástico descenso del comercio internacional, y el desempleo masivo y los gobiernos empezaron a utilizar las repatriaciones forzadas de extranjeros para dar primacía sus trabajadores nacionales.¹⁹

¹⁵ Por ejemplo, el caso de los judíos en el Reino Unido y de los polacos en la entonces Prusia.

¹⁶ Torpey, John, *The Invention of the Passport: Surveillance, Citizenship and the State*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, 211 pp.; Lucassen, Leo, “A Many-Headed Monster: The Evolution of the Passport System in the Netherlands and Germany in the Long Nineteenth Century”, en Caplan, Jane, Torpey y John (eds.), *Documenting Individual Identity: The Development of State Practices in the Modern World*, Princeton, Princeton University Press, 2001, pp. 235-255.

¹⁷ En 1933, el Convenio de Montevideo del 26 de diciembre, sobre derechos y deberes de los Estados, señaló formalmente en su artículo 1o. los requisitos que debe reunir el Estado como persona de derecho internacional: población permanente, territorio determinado, gobierno y capacidad de entrar en relaciones con los demás Estados. Estos elementos del Estado ya habían sido propuestos alguna vez en la jurisprudencia internacional en la sentencia del 1o. de agosto de 1929 del Tribunal Arbitral Mixto Germano-Polaco en el asunto de la *Deutsche Continental Gas-Gesellschaft vs. Polish State* (T.A.M., *Recueil* IX: 344-347).

¹⁸ Düvell, Franck, 2006, *op. cit.*, p. 23. Véanse también sobre este proceso, Ngai y Caestecker, *op. cit.*

¹⁹ Castles, Stephen y Miller, Mark J., *The Age of Migration. International Population Movements in the Modern World*, 3a. ed., Basingstoke, Nueva York, Palgrave MacMillan, 2003, pp. 62-65.

El fin de la Segunda Guerra Mundial conllevó un incremento significativo de la migración internacional con fines de empleo. La concentración de la inversión y la expansión de la producción en los países desarrollados tuvieron como consecuencia que grandes cantidades de trabajadores de las áreas menos desarrolladas fueran atraídas a las áreas industrializadas y en rápida expansión de Europa occidental, Norteamérica y Australia. En varios Estados se establecieron programas de reclutamiento de trabajadores migrantes, pero la mayoría comenzó a llegar de forma ‘espontánea’. Sin embargo, como existía una alta demanda de mano de obra, en especial no calificada, países como Francia, Alemania y los Países Bajos dieron facilidades a estos trabajadores para que regularizaran su situación una vez que habían encontrado trabajo.

Hacia la década de los setenta se empezó a perfilar una nueva etapa de la migración internacional hacia los países altamente desarrollados, cuya característica definitoria fue la proliferación de la migración irregular. La crisis del petróleo de mediados de los setenta fue la justificación para que la mayoría de países desarrollados pusieran un freno a la migración internacional. Suspendieron el reclutamiento de trabajadores migrantes e introdujeron políticas y controles migratorios altamente restrictivos dirigidos a evitar nuevas entradas de extranjeros, el aumento de la migración irregular y el uso de artimañas para evadir las regulaciones. Estas nuevas políticas crearon espacios de ilegalidad que se hicieron notar en los años siguientes.²⁰

La década de los ochenta fue testigo del crecimiento de la migración irregular, la cual, junto con el aumento de refugiados y solicitantes de asilo, se convirtió en el blanco de las políticas migratorias de los Estados desarrollados. La politización de los temas migratorios y las presiones de grupos de la extrema derecha incrementaron la urgencia por controlar este tipo de migración. En consecuencia, tuvo lugar un endurecimiento generalizado de las legislaciones migratorias y la implementación de medidas específicas de control de la migración irregular; por ejemplo, los programas de regularización y las sanciones a los empleadores que contrataran a migrantes irregulares. También en esta década se establecieron las visas como requisito de entrada en los países de la OCDE, lo cual fue seguido por varios países y tuvo como consecuencia el restringir —aún más— los movimientos internacionales de

²⁰ Castles, Stephen y Miller, Mark J., *op. cit.*, pp. 94 y ss.

personas.²¹ Düvell señala que el establecimiento de visas sentó las bases para la consolidación de la migración “indocumentada”.²²

En la década de los noventa, la migración irregular alcanzó dimensiones exponenciales, y se convirtió en una de las facetas más desafiantes de la migración internacional moderna. La mayoría de los países de la OCDE se involucraron en un esfuerzo sostenido para controlarla a través de la reforma de sus legislaciones migratorias, los procedimientos de entrada y la puesta en marcha de una serie de medidas: controles fronterizos más estrictos, consolidación de la exigencia de visas, castigos para las aerolíneas que transportaran migrantes sin la documentación adecuada, revisiones detalladas de los documentos de identidad, inspecciones en los lugares de trabajo, técnicas para la detección de documentos falsos, castigos más severos en contra del contrabando y tráfico de personas, redefinición de las políticas de asilo y medidas de integración regional.²³ Medidas introducidas años antes como los programas de regularización y las sanciones a los empleadores se siguieron aplicando a la par de otras más drásticas, como la restricción de servicios sociales y prestaciones públicas a los migrantes irregulares.²⁴

II. LA MIGRACIÓN CON FINES DE EMPLEO EN EL REINO UNIDO

1. *Los inicios de la regulación: finales del siglo XIX a 1914*

El Reino Unido no es considerado como un país tradicional de inmigración. No obstante, desde la industrialización ha recibido inmigración internacional: a pequeña escala, pero constante. Durante la Revolución Industrial recibió una importante inmigración de trabajadores irlandeses y judíos que compensaron las grandes cantidades de británicos que emigraron en esa época a Norteamérica y Australia. Para 1851 había 700,000 irlandeses abastecien-

²¹ OECD, *Trends in International Migration: Annual Report 1989*, París, OECD, 1990, p. 84.

²² Düvell, Franck, 2006, *op. cit.*, p. 25.

²³ OECD, *Trends in International Migration: Annual Report 1996*, París, OECD, 1997, pp. 52-57.

²⁴ Por ejemplo, en Estados Unidos la famosa Propuesta 187 de 1994 preveía dejar sin servicios sociales, educativos y médicos (incluso de urgencia) a los migrantes irregulares y sus descendientes en California. Y a nivel federal, la *Personal Responsibility and Work Opportunity Reconciliation Act* de 1996 restringió a los migrantes irregulares el acceso a prestaciones públicas.

do de mano de obra las industrias textiles y de construcción y configurando el 3% de la población de Inglaterra y Gales y el 7% de la población de Escocia. La mano de obra judía también fue relevante: entre 1875 y 1914, 120,000 judíos procedentes de los pogromos de Rusia y Rumania abastecieron la industria textil inglesa.²⁵

Hasta antes de 1905, el gobierno británico no ejerció de forma consistente sus facultades de denegar la entrada o expulsar a los extranjeros (con excepción de los irlandeses). La Aliens Act de 1848 facultó al gobierno a expulsar a cualquier persona considerada como una amenaza para el reino, pero esta disposición fue raramente aplicada y quedó en desuso para 1850.²⁶ Sin embargo, hasta inicios del siglo XX las caridades fueron las que ejercieron una forma de control voluntario de la migración al repatriar a los migrantes indigentes y destituidos que se habían convertido en una carga pública o ayudarlos a emigrar a Estados Unidos, Canadá o Australia.²⁷

Las primeras restricciones a la inmigración surgieron en 1905, y fueron resultado del sentimiento antiinmigrante que reinaba entre la población y los políticos conservadores desde finales del siglo XIX. Las críticas contra los inmigrantes en ese tiempo se centraron principalmente en los judíos rusos y polacos que empezaron a asentarse en el este de Londres desde 1880. Se les culpaba de problemas habituales de la época, como la pobreza, el desempleo, el trabajo informal, la sobrepoblación y la criminalidad.²⁸ En respuesta, el gobierno aprobó en 1905 la Aliens Act, que se enfocó en excluir la entrada de extranjeros indeseables como aquellos sin los medios suficientes para vivir, de mal carácter, enfermos mentales, prostitutas, vividores y convictos, con el fin de aligerar los sistemas públicos de ayuda a los pobres.²⁹

²⁵ Power, Jonathan, *Migrant Workers in Western Europe and the United States*, Oxford-Nueva York, Pergamon Press, 1979, p. 13; Castles, Stephen y Miller, Mark J., *op. cit.*, p. 60.

²⁶ Reinecke, Christiane, "Governing Aliens in Times of Upheaval: Immigration Control and Modern State Practice in Early Twentieth-Century Britain, Compared with Prussia", *International Review of Social History*, vol. 54, 2009, pp. 53 y 54.

²⁷ *Ibidem*, p. 44.

²⁸ Pellew, Jill, "The Home Office and Aliens Act, 1905", *The Historical Journal*, vol. 32, núm. 2, 1989, p. 370.

²⁹ *Ibidem*, p. 373. Sobre las políticas migratorias británicas de finales del siglo XVIII, véanse Gainer, Bernard, *The Alien Invasion: The Origins of the Aliens Act of 1905*, London, Heinemann Educational Books, 1972, 305 pp.; Garrard, John, *The English and Immigration: A Comparative Study of Jewish Influx, 1880-1910*, Londres, Oxford University Press, 1971, 244 pp.; Holmes, Colin, *John*

2. Establecimiento sistemático de controles migratorios: 1914-1945

En el periodo entreguerras el gobierno del Reino Unido aumentó sus facultades de control de la migración, tanto en las fronteras como dentro del país. En 1914 aprobó la Aliens Restriction Act, que endureció los controles migratorios al permitir la deportación de extranjeros y establecer que toda persona que buscara admisión debía presentar un documento de identidad (pasaporte) y ser interrogado por un oficial migratorio.³⁰

Durante la Primera Guerra Mundial, los extranjeros considerados como “enemigos” fueron confinados, vigilados y deportados.³¹ Se dotó de poderes a los oficiales migratorios para detener y expulsar a extranjeros sin ningún procedimiento legal previo,³² y se recluyeron y deportaron alrededor de 32,000 y 20,000 “extranjeros enemigos”, respectivamente.³³ También se prohibió el movimiento de extranjeros a ciertas áreas y se prohibió a los declarados como “enemigos” moverse más allá de cinco millas de su domicilio sin un permiso especial.³⁴ Y, con el fin de controlar a la población extranjera en el país, se creó el Registro Nacional de Extranjeros con los datos de todos los extranjeros en el país, tanto amigos como enemigos.³⁵

La Aliens Restriction Act de 1919 reforzó las facultades de los oficiales migratorios sobre la admisión de extranjeros y estableció restricciones a éstos para tomar empleos en el servicio público.³⁶ Se hizo obligatoria la presentación de pasaportes y visas, y, en respuesta a temores proteccionistas de que la inmigración incrementaría el desempleo, se obligó a los extranjeros admitidos a

Bull's Island: Immigration and British Society, 1871-1971, London, MacMillan, 1988, 448 pp.; Feldman, David, *Englishmen and Jews: Social Relations and Political Culture, 1840-1914*, New Haven, Yale University Press, 1994, 420 pp.

³⁰ Layton-Henry, Zig, “Britain: The Would-be Zero-Immigration Country”, en Cornelius, Wayne A. et al. (eds.), *Controlling Immigration: A Global Perspective*, Stanford, Stanford University Press, 1994, p. 282.

³¹ Se puso especial énfasis en los alemanes. Reinecke, Christiane, *op. cit.*, pp. 40 y 47.

³² Saunders, Kay, “The Stranger in our Gates”: Internment Policies in the United Kingdom and Australia during the Two World Wars, 1914-39”, *Immigrants and Minorities*, vol. 22, núm. 1, 2003, p. 38.

³³ Bird, J. C., *Control of Enemy Alien Civilians in Great Britain, 1914-1918*, Nueva York, Garland Publishers, 1986, p. 8.

³⁴ Page, Arthur, *War and Alien Enemies*, Londres, Stevens and Sons, Limited, 1915, 223 pp.

³⁵ Reinecke, Christiane, *op. cit.*, p. 48.

³⁶ United Kingdom, Aliens Restriction Act, 1919.

obtener un permiso de trabajo.³⁷ Asimismo, la Aliens Order de 1920 obligó a todos los extranjeros a registrarse en la policía y portar una tarjeta de identidad que documentara su registro.

La llegada de migrantes de color que habían servido en la marina mercante durante la guerra, y que ahora reclamaban su derecho de permanecer en la “madre patria” como ciudadanos, así como sus matrimonios con mujeres blancas, fueron causas de alarma y razón para intensificar los procedimientos de registro. En este contexto, la Coloured Alien Seamen Order de 1925 estableció que todos los marinos negros tenían que registrarse con la policía inmediatamente después de su llegada si no podían probar que eran ciudadanos británicos.³⁸

Es notorio cómo durante este periodo se criminalizaron la entrada, permanencia y empleo irregulares de extranjeros, conductas etiquetadas a partir de esta época como “irregulares” o “ilegales”. A partir de 1918, destaca el uso de la deportación como medio para controlar la migración y sancionar cualquier incumplimiento migratorio. Como señala Reinecke, esto muestra un cambio notorio en la política migratoria británica: hasta antes de 1920, el principal supuesto de deportación era la comisión de delitos; a partir de esta fecha, fue la entrada, permanencia y empleo irregulares, ya sea por no tener un documento válido de identidad (pasaporte), no haberse registrado a su llegada ante la policía, o no contar con el correspondiente permiso de trabajo.³⁹

3. *Primeros movimientos significativos de trabajadores migrantes irregulares: 1945-1973*

A partir de 1945, el Reino Unido reanudó la contratación de mano de obra migrante, como consecuencia de las bajas por la guerra y la emigración de británicos a Norteamérica, Australia y partes de África. Una fuente la constituyeron los 350,000 irlandeses que llegaron entre 1946 y 1959, y cuya inmigración no fue restringida. Otra, los 190,000 europeos reclutados de 1945 a 1951 a

³⁷ United Kingdom, House of Commons, *The Procedure Regulating the Entry of Foreigners for Employment in Great Britain*, Accounts and Papers, Session 1928/1929, XVI, Memorandum del Ministerio de Trabajo, pp. 513-518, citado por Reinecke, Christiane, *op. cit.*, p. 49.

³⁸ Lane, Thomas, “The Political Imperatives of Bureaucracy and Empire: The Case of the Coloured Alien Seamen Order, 1925”, *Immigrants and Minorities*, vol. 13, 1994, pp. 104-129.

³⁹ Reinecke, Christiane, *op. cit.*, p. 58.

través de los programas de trabajadores temporales, y que en su mayoría eran personas desplazadas por la guerra.⁴⁰ Sin embargo, a partir de 1951 la principal fuente de mano de obra fueron los trabajadores de las antiguas colonias británicas en el Caribe, la India y África. Algunos fueron reclutados a través de medios formales; sin embargo, la mayoría llegó de forma espontánea.⁴¹ Para 1951 había 218,000 trabajadores de estas regiones, incluido Pakistán. En 1961, el número ya alcanzaba los 541,000.⁴²

Después de 1962, la migración laboral de las colonias paró casi por completo por la aprobación de la Commonwealth Immigrants Act, 1962, que restringió la entrada a estos migrantes (salvo aquellos nacidos en el Reino Unido o con pasaporte británico), en respuesta a la influencia de campañas racistas como 'Keep Britain White'.⁴³ Anteriormente, según la British Nationality Act de 1948, eran ciudadanos británicos y, por tanto, no eran sujetos de control migratorio. Sin embargo, la ley de 1962 facultó a los oficiales migratorios a denegar y condicionar su entrada a un tiempo y/o empleo determinados en caso de que no hubieran obtenido previamente a su llegada un 'voucher' para poder trabajar. Asimismo, tipificó como infracción el entrar o permanecer en el Reino Unido de forma irregular, así como el proteger a migrantes irregulares.⁴⁴

La ley de 1962 también autorizó que los oficiales migratorios sometieran a un interrogatorio, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su llegada, a cualquier persona con el fin de determinar si estaba sujeta a los controles establecidos por la ley. Después de dicho plazo caducaba esa facultad.⁴⁵ Como señalan Couper y Santamaría, si estos migrantes, en efecto, entraban evadiendo el control migratorio, es decir, de forma irregular, pero no eran interrogados

⁴⁰ Castles, Stephen, Booth, Heather, Wallace, Tina, *Here for Good: Western Europe's New Ethnic Minorities*, Worcester, Pluto Press, 1984, p. 41.

⁴¹ Anwar, Muhammad, "New Commonwealth Migration to the UK", en Cohen, Robin (ed.), *The Cambridge Survey of World Migration*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, pp. 274 y ss.

⁴² Castles, Stephen y Miller, Mark J., *op. cit.*, pp. 69, 73 y 74.

⁴³ Couper, Kristin, Santamaría, Ulysses, "An Elusive Concept: The Changing Definition of Illegal Immigrant in the Practice of Immigration Control in the United Kingdom", *International Migration Review*, vol. 18, núm. 3, 1984, Special Issue: Irregular Migration: An International Perspective, pp. 438-439.

⁴⁴ Commonwealth Immigrants Act, 1962, Part I, secciones 2 y 4, en <http://www.britishecitizen.info/CLA1962.pdf>.

⁴⁵ *Ibidem*, Part I, sección 4, y First Schedule, Part I, secciones 1 y 2.

dentro de las veinticuatro horas siguientes a su entrada, quedaban a salvo de persecución y deportación.⁴⁶

En los años siguientes aumentaron los controles. En 1965 se estableció una cuota anual de 8,500 admisiones para estos extranjeros.⁴⁷ Y en 1968 se reformó la Commonwealth Immigrants Act con el fin de incluir dentro de las personas sujetas a control a aquellas con pasaporte británico, pero sin lazos estrechos con el Reino Unido. Por primera vez, un ciudadano del New Commonwealth cometía una infracción si no acudía por sí mismo a interrogarse con un oficial migratorio. No obstante, si no era descubierto dentro de los 28 días siguientes a su entrada (a diferencia de las veinticuatro horas de la ley del 62'), quedaba a salvo de persecución y deportación.⁴⁸

A pesar de los esfuerzos para controlar la migración de las antiguas colonias, para 1971 ya había 1.2 millones de inmigrantes de estas regiones y se empezaba a dar una inmigración permanente.⁴⁹ En respuesta, se aprobó la Immigration Act, 1971,⁵⁰ que introdujo el concepto del derecho de residencia y lo otorgó exclusivamente a los ciudadanos del Reino Unido y a los de las antiguas colonias que llevaran viviendo cinco o más años en el país. A todos los demás extranjeros se les obligó a solicitar permisos especiales para vivir, trabajar o establecerse, los cuales no autorizaban la residencia permanente ni la reunificación familiar.⁵¹ Asimismo, castigó con multa, prisión o ambas la entrada y permanencia irregulares, la alteración de documentos, así como la asistencia en la entrada irregular al país y la protección a migrantes irregulares. También autorizó que los oficiales migratorios arrestaran, sin necesidad de orden judicial, a aquellos extranjeros sospechosos de haber entrado o permanecer irregularmente en el país, y su deportación,⁵² en cualquier momento, en caso de encontrarlos culpables.⁵³

⁴⁶ Couper, Kristin, Santamaria, Ulysses, *op. cit.*, pp. 438 y 439.

⁴⁷ Layton-Henry, Zig, *op. cit.*, p. 284.

⁴⁸ Commonwealth Immigrants Act, 1968, secciones 2A y 4A (4) y (5), en <http://www.britishcitizen.info/CLA1968.pdf>.

⁴⁹ Castles, Stephen y Miller, Mark J., *op. cit.*, p. 74.

⁵⁰ Entró en vigor el 1 de enero de 1973.

⁵¹ Immigration Act, 1971, Part I, secciones 1-3, en http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1971/pdf/ukpga_19710077_en.pdf.

⁵² Sobre el procedimiento de expulsión en esta ley, véase Evans, A. C., "Expulsion under the 1971 Immigration Act", *The Modern Law Review*, vol. 46, núm. 4, 1983, pp. 433-452.

⁵³ Immigration Act, 1971, Part I, secciones 5-7 y 24-26.

La entrada del Reino Unido a la Comunidad Europea en 1973 dio nuevos derechos de entrada y trabajo a los inmigrantes procedentes de los países de la Comunidad Europea. No obstante, este tipo de inmigración no supuso preocupación para el gobierno británico.⁵⁴

4. Consolidación de la migración irregular con fines de empleo: 1973-2000

Como resultado de las restricciones impuestas años atrás a la inmigración de las antiguas colonias británicas, para mediados de los años setenta la migración irregular de estas regiones ya era notoria y empezó a ser motivo de preocupación. En respuesta, en 1974 y 1977 se declararon dos amnistías para regularizar a estos extranjeros, siempre que hubieran entrado de forma irregular entre marzo de 1968 y el 1o. de enero de 1973 y no hubieran reingresado al país en violación de una orden de deportación.⁵⁵ Se estima que solamente 1,809 personas fueron regularizadas en la primera amnistía y 469 personas en la segunda.⁵⁶ Couper y Santamaría señalan que su limitado alcance se debió a la confusión que existía sobre qué significaba “ilegalidad”. En 1978, una vez concluidas las amnistías, la Home Office publicó *Illegal Entrants* con el fin de clarificar el concepto de ilegalidad, el cual, señaló, incluía no sólo el entrar clandestinamente, sino también usando documentos falsos o argumentando tener lazos con personas legalmente establecidas en el Reino Unido.⁵⁷

La elección de Margaret Thatcher como primera ministra en 1979 marcó el inicio de una era de severas restricciones migratorias y medidas contra la migración irregular.⁵⁸ A partir de 1980 tuvieron lugar intensas redadas en los

⁵⁴ Desde 1968, en el marco del Reglamento (CEE). 1612/68 del Consejo, del 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad, los trabajadores procedentes de Estados miembros de la CEE adquirieron un estatus privilegiado y tuvieron libre acceso a los Estados miembros por un plazo de tres meses para buscar trabajo.

⁵⁵ La amnistía no incluyó a las personas que conforme a la ley de 1971 hubieran excedido el tiempo establecido en sus permisos de entrada o trabajo.

⁵⁶ Levinson, Amanda, “Regularisation Programmes in the United Kingdom”, en *The Regularisation of Unauthorized Migrants: Literature Survey and Country Case Studies*, Oxford, Centre on Migration, Policy and Society, University of Oxford, 2005, p. 3, en http://www.compas.ox.ac.uk/fileadmin/files/pdfs/Non_WP_pdfs/Reports_and_Other_Publications/Country%20Case%20UK.pdf.

⁵⁷ Couper, Kristin y Santamaría, Ulysses, *op. cit.*, pp. 442 y 443.

⁵⁸ Layton-Henry, Zig, *op. cit.*, p. 287.

sitios de trabajo para detectar trabajadores irregulares y se les empezó a excluir de prestaciones sociales y médicas (Social Security Act, 1980).⁵⁹ Asimismo, en 1981, con la aprobación de la British Nationality Act, se modificaron las reglas de adquisición de la nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en el Reino Unido⁶⁰ y se establecieron las visas para los nacionales de los países exportadores del mayor número de migrantes irregulares y solicitantes de asilo.⁶¹ Y en 1987 la Immigration (Carriers' Liability) Act previó la imposición de multas a las aerolíneas que transportaran a personas sin la documentación adecuada. Esta ley generó considerables críticas, pues, como señalan Ruff y Nicholson, tuvo serias implicaciones para los refugiados y su derecho de pedir asilo y permitió al Reino Unido restringir o evadir efectivamente sus obligaciones internacionales.⁶²

En 1988 entró en vigor una nueva ley de inmigración, que reformó algunas partes de la ley de 1971, aunque siguió respetando el marco general establecido por ésta. La Immigration Act 1988 retiró los beneficios que aún conservaban los ciudadanos del *New Commonwealth*, restringió el derecho de residencia en casos de poligamia y obligó a los extranjeros con derecho de recibirlo a obtener la documentación debida antes de su entrada al Reino Unido.⁶³ Asimismo, restringió el derecho de apelar una orden de deportación a las personas que hubieran excedido el tiempo establecido en sus visas y permanecido en el Reino Unido por menos de siete años, e hizo una infracción continua el sobrepasar el tiempo permitido en las visas.⁶⁴

⁵⁹ Couper, Kristin y Santamaria, Ulysses, *op. cit.*, pp. 443-445.

⁶⁰ Sólo se otorgó la nacionalidad británica a los hijos de extranjeros con residencia legal y permanente en el Reino Unido.

⁶¹ Para abundar al respecto, véanse Shutter, Sue, *JCWI Immigration and Nationality Law Handbook: A User's Guide to the System of British Immigration, Nationality and Refugee Law*, Londres, JCWI, 1995, pp. 81 y 82; Amnesty International UK, *A Duty Dodged: The Government's Evasion of its Obligations under the 1951 UN Convention on Refugees*, October 1991, AIBS/RO/4/91; Glidewell Panel, *The Asylum and Immigration Bill 1995: The Report of the Glidewell Panel*, 1996, p. 3.

⁶² Ruff, Anne, "The Immigration (Carriers' Liability) Act 1987: its Implications for Refugees and Airlines", *International Journal of Refugee Law*, vol. 1, núm. 4, 1989, p. 481; Nicholson, Frances, "Implementation of The Immigration (Carriers' Liability) Act 1987: Privatising Immigration Functions at the Expense of International Obligations?", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46, 1997, pp. 586-634.

⁶³ Immigration Act, 1988, secciones 1-3, en http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1988/Ukpga_19880014_en_1.

⁶⁴ *Ibidem*, secciones 5 y 6.

En 1993 entró en vigor la Asylum and Immigration Appeals Act, que revisó el procedimiento de refugio y otorgó amplios poderes al gobierno para administrarlo con el fin de evitar solicitudes fraudulentas y, por tanto, la inmigración irregular de estas personas. Por ejemplo, autorizó la toma de huellas digitales de los solicitantes, redujo las obligaciones del gobierno de proveer vivienda a los buscadores de asilo y estableció las visas de tránsito.⁶⁵ Y en 1996 se aprobó la Asylum and Immigration Act, que estableció importantes medidas de control de la migración irregular. Tipificó como delitos la entrada irregular a través de engaños, la ayuda a falsos solicitantes de asilo y, por primera vez, el empleo de trabajadores irregulares, y estableció severas multas de castigo. Asimismo, facilitó el arresto sin orden judicial de sospechosos de ser migrantes irregulares e incrementó las sanciones por entrada irregular y ayuda a permanecer de forma irregular en el país.⁶⁶

III. LOS TRABAJADORES MIGRANTES IRREGULARES Y SUS DERECHOS SOCIALES EN EL REINO UNIDO

1. *Algunos aspectos de la política británica en relación con la migración irregular*

El discurso público y político sobre migración irregular ha cambiado sustancialmente en los últimos diez años en el Reino Unido. A finales de los noventa, el pánico sobre los solicitantes de asilo, que empezó a principios de esa década, aún estaba presente, y era un elemento dominante en ambos discursos. Las preocupaciones se dirigieron a la explotación del sistema de migración del Reino Unido, y frecuentemente se retrató a los solicitantes de asilo como “falsos solicitantes de asilo” o “solicitantes de asilo económicos”. Estas dos preocupaciones se volvieron sinónimos de migración irregular. El cambio que tuvo lugar a fines de los noventa fue la criminalización reforzada de este grupo de la población. El hecho de infringir la ley migratoria se volvió cada vez más y más “criminal”.⁶⁷

⁶⁵ Asylum and Immigration Appeals Act, 1993, secciones 3, 4 y 12, en http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1993/Ukpga_19930023_en_1.

⁶⁶ Asylum and Immigration Act, 1996, secciones 4, 5, 7 y 8, en http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1996/ukpga_19960049_en_1#Legislation-Preamble.

⁶⁷ Düvell, F., “Undocumented Migration Workers in the UK”, *Research Project Report No. 1*, Exeter, University of Exeter, 1998; Koser, K., “Out of the Frying Pan and into the Fire:

A partir de 2000, la globalización y el terrorismo dieron lugar a un nuevo cambio: elementos como la seguridad y la amenaza comenzaron a ser cada vez más dominantes en el discurso político. Los sucesos del 11 de septiembre de 2001 fueron decisivos para ello. Políticos influyentes acrecentaron la imagen negativa de los migrantes irregulares; los medios de comunicación también contribuyeron en el proceso de estigmatización de este grupo. Entonces, la habilidad de controlar la migración *per se*, especialmente la entrada irregular, se convirtió en el *statu quo* para los gobiernos. La tendencia creciente de la legislación y las medidas policiales para controlar la migración se pasaron cada vez más al dominio de la seguridad.⁶⁸ Un despliegue creciente de herramientas fue utilizado para controlar la entrada de migrantes, yendo de los métodos tradicionales, como el requerimiento de visa, a otros más sofisticados, como los pasaportes biométricos.

De este modo, tuvo lugar un endurecimiento de las medidas de control de la migración, entre las que se incluye la introducción de tarjetas de identidad, que contienen datos biométricos, y que son obligatorias para todos los extranjeros que no son nacionales de la Unión Europa.⁶⁹ Este enfoque tan restrictivo ha sido motivado por el deseo de mejorar la confianza de la sociedad en el sistema de control de la migración y en la preocupación del gobierno por los altos números de inmigrantes; asimismo, ha sido alimentado por algunos medios de comunicación.⁷⁰ De hecho, es común diferenciar entre “buenos” migrantes (percibidos como benéficos para la economía británica) y “malos” migrantes (aquellos que abusan del sistema), quienes son equiparados a aquellos sin permiso de residir o trabajar. El objetivo es “ensanchar la brecha entre la experiencia de los migrantes legales y los *ilegales*” en el Reino Unido, al hacer más fácil para los migrantes regulares su acceso al país, y para

a Case Study of Illegality Amongst Asylum Seekers”, en Koser, K. y Lutz, H. (eds.), *The New Migration in Europe: Social Constructions and Social Realities*, Londres, MacMillan, 1998.

⁶⁸ Palosaari, T., “Beyond Normal Politics: Integration, EU Enlargement and Securitization Theory”, *Paper at SGIR-ECPR Conference “Constructing World Orders”*, La Haya, 2004; Widgren, J., Jandl, M., Hofmann, M., “Inmigración y seguridad en Europa tras los atentados de Madrid”, *Migraciones*, núm. 17, junio de 2005.

⁶⁹ UK Home Office, *Borders, Immigration and Identity Action Plan*, Londres, Home Office, 2006.

⁷⁰ Ensor, J. y Shah, A., *Current Immigration Debates in Europe: A Publication of the European Migration Dialogue-The United Kingdom*, Brussels, Migration Policy Group, 2005.

algunos su establecimiento permanente, y más difícil la estancia de los migrantes irregulares al negarles servicios y ayudas públicos.⁷¹

En 2007, la estructura de las organizaciones encargadas del régimen de control migratorio en el Reino Unido fue reestructurada completamente. Nació una nueva agencia, la Border and Immigration Agency (BIA), a la cual se dotó de poderes para desarrollar políticas, operaciones y administración en materias como asilo, control fronterizo y cumplimiento de la ley. Sin embargo, la BIA sólo funcionó como un “puente institucional”, porque a inicios de 2008 fue reemplazada por la UK Border Agency. Esta nueva agencia incorporó las funciones de la BIA, UK Visas y el trabajo de la HM Revenue and Customs en las fronteras. La agencia fue dotada de sofisticadas herramientas como “*e-Borders and greater use of biometrics*”, que envuelve una revisión cruzada automática de datos a grande escala de los pasajeros. Otras estrategias de control y vigilancia fueron implementadas en la Immigration Asylum and Nationality Act 2006. De hecho, con las nuevas disposiciones, la responsabilidad de revisar la documentación de los trabajadores migrantes recayó sobre los empleadores.

Por otro lado, en cuanto a regularización de los migrantes irregulares se refiere, los programas de regularización o amnistías se volvieron un asunto ampliamente discutido. En 2007 hubo una activa campaña para apoyar la regularización de los migrantes irregulares viviendo en el país (“*Strangers into Citizens*”),⁷² y los movimientos civiles tomaron fuerza. No obstante, a la fecha no se ha implementado ningún programa de regularización a larga escala.⁷³ El marco legal permite regularizaciones individuales en la forma de “concesiones” otorgadas por motivos de compasión. Las amnistías normalmente se otorgan colectivamente, pero el Reino Unido no está dentro de los países que las han puesto en marcha. No obstante, se deben mencionar cuatro casos.

El primero se dio en 2003, una “amnistía familiar”, cuando el gobierno otorgó la regularización a los solicitantes de asilo que tuvieran un hijo menor de edad, independientemente del estatus de su solicitud de asilo, como

⁷¹ UK Home Office, *Enforcing the Rules: A Strategy to Ensure and Enforce Compliance with our Immigration Laws*, Londres, Home Office, 2007, p. 5.

⁷² *Strangers into Citizens*, Press Release, 24 de abril de 2007.

⁷³ Vollmer, Bastian, *Undocumented Migration Counting the Uncountable. Data and Trends across Europe. Country Report: UK*, Oxford, COMPAS, University of Oxford, diciembre de 2008 (revisado en julio de 2009), p. 21.

el estar pendiente o haber sido rechazada. Como resultado, 16,870 familias fueron beneficiadas. El segundo caso se dio también en 2003, al establecerse una regla que permite la regularización de los migrantes irregulares que hayan permanecido catorce años sin ser descubiertos.⁷⁴ El tercer caso se refiere a la amnistía hecha en 2004, cuando se otorgaron 4,080 residencias permanentes por motivos compasivos.⁷⁵

Finalmente, en 2004 se otorgó la libre circulación a los nacionales del A8 (Polonia, Lituania, Estonia, Latvia, Eslovenia, Eslovaquia, Hungría y República Checa), y se introdujo un esquema de registro de trabajadores, que pudo inintencionadamente regularizar a un número de personas que no sólo hubieran ido a trabajar al Reino Unido en el momento en que se lanzó el esquema, sino también a los nacionales del A8 que ya se encontraran residiendo en el Reino Unido, independientemente de su estatus. De hecho, el diario *The Guardian* se refirió a este programa como una amnistía para los trabajadores de Europa del este.⁷⁶ Como consecuencia, las embajadas del Reino Unido en los países del A8 anunciaron que habría sanciones retroactivas para los trabajadores que anteriormente estuvieran empleados de forma irregular, los cuales sumaban al menos 70,000.⁷⁷

2. Panorama general de los migrantes irregulares en el Reino Unido

Cholewinski, Düvell y Jordan,⁷⁸ entre otros, señalan que la mayoría de migrantes irregulares en el Reino Unido son migrantes que excedieron el tiempo permitido en sus visas o incumplieron alguna de las condiciones de trabajo de sus visas. De este modo, la mayoría entra de forma legal y se mueve al estatus irregular. El grupo más pequeño, por tanto, lo constituyen las personas que

⁷⁴ Al respecto, véase “Immigration Matters”, *Thousands of Illegal Immigrants win Right to Stay in Britain Under 14 Year Rule*, 22 de febrero de 2010, en <http://www.immigrationmatters.co.uk/thousands-of-illegal-immigrants-win-right-to-stay-in-britain-under-14-year-rule.html>.

⁷⁵ Immigration and Nationality Directorate (IND), *Asylum Statistics: United Kingdom*, Londres, Home Office, 2005.

⁷⁶ *The Guardian*, 25 de febrero de 2004.

⁷⁷ Düvell, F., “Die Erweiterung der EU und die Entwicklung der Migration”, en Bommes, M. y Schiffhauer, W., *Migration Report 2006*, Frankfurt, Campus Verlag, 2006, pp. 63-112.

⁷⁸ Cholewinski, R., *Irregular Migrants: Access to Minimum Social Rights*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2005; Jordan, B. y Düvell, F., *Irregular Migration: The Dilemmas of Transnational Mobility*, Cheltenham, Edward Elgar, 2002.

cruzan clandestinamente las fronteras o que viajan con documentos falsos.⁷⁹ Así, aunque la imagen popular del migrante irregular en el Reino Unido es la de aquel que se esconde dentro de camiones, trenes o contenedores —frecuentemente difundida por los medios de comunicación—, esto no es encontrado en la investigación cuantitativa y cualitativa.⁸⁰

Otro factor que distorsiona la realidad es que se retrata a estas personas como “invasores ilegales”, lo cual no sólo tiene el efecto de distorsionar el entendimiento público del fenómeno, sino también de las agencias migratorias. De hecho, la UK Border Agency ha señalado que más del 75% de los migrantes irregulares cruzan clandestinamente las fronteras usando la ayuda de traficantes, lo cual ha sido desmentido por investigaciones serias, como la hecha por Clandestino.⁸¹

Por mucho tiempo, las autoridades del Reino Unido lidiaron de una forma liberal con los migrantes irregulares que excedían el tiempo permitido en su visa o incumplían con las condiciones de trabajo, en contraste con los migrantes irregulares que cruzaban clandestinamente las fronteras o usan documentos falsos. No obstante, esto ha cambiado, y puede que cambie de una forma más drástica en el futuro cercano. No sólo por la introducción de las tarjetas de identidad para los extranjeros no comunitarios, sino también por los rigurosos controles internos que han sido implementados con el fin de controlar a los solicitantes de asilo para que no se den a la fuga, y a los migrantes que exceden el tiempo permitido en sus visas, o a otros migrantes que contravienen las leyes migratorias. Además, se han suscrito convenios de colaboración entre la policía y la UK Border Agency con el fin de identificar y arrestar a los migrantes que violan las leyes migratorias.⁸²

Cabe señalar que existen zonas grises de aplicación de la ley en las que hay prácticas de cierta tolerancia con la migración irregular. Por ejemplo, en el pasado se han dado casos en los que las autoridades han pasado por alto irregularidades a la hora de implementar los controles para hacer cumplir la ley. De acuerdo con Düvell y Jordan,⁸³ en algunos casos de redadas a los lugares de trabajo en los que había trabajadores irregulares sólo se daba una

⁷⁹ Vollmer, Bastian, *op. cit.*, p. 20.

⁸⁰ *Idem.*

⁸¹ *Idem.*

⁸² *Idem.*

⁸³ Jordan, B. y Düvell, F., *op. cit.*

advertencia a los infractores. Se argumentaba que dichas prácticas eran realizadas por razones operacionales y recursos limitados. Asimismo, las agencias migratorias trabajaban de acuerdo con prioridades establecidas, que pueden haber cambiado actualmente, toda vez que ha aumentado el número de oficiales migratorios y el poder que ostentan. Sin embargo, no se saben las nuevas prioridades, pero es notorio que las agencias migratorias buscan una efectividad “simbólica”, por ejemplo a través de deportaciones, que pueden ser presentadas al público. Esto concuerda con las cifras que sostiene la UK Border Agency, de que el 75% de los migrantes irregulares lo son por haber entrado clandestinamente al país o por haber tratado de entrar con documentación falsa.⁸⁴

Los tipos más relevantes de migrantes irregulares en el Reino Unido son:

i. Migrantes irregulares por entrada. La Immigration Act de 1971 estableció en su sección 3 que: “Salvo que se disponga otra cosa bajo esta ley, si una persona no es ciudadana británica a) no deberá entrar en el Reino Unido, a menos que tenga permiso para ello bajo esta ley”. Por lo que se puede asumir que toda la inmigración *per se* está prohibida, a menos que esté explícitamente permitida. En este sentido, la Asylum and Immigration Act de 1996 dispone que una persona sujeta a control migratorio está requerida a obtener un permiso para entrar en el Reino Unido (sección 2.4). De hecho, esta misma ley define en su sección 33 como un “migrante ilegal por entrada” a la persona que: 1) entra ilegalmente o busca entrar en contravención de una orden de deportación, o de las leyes migratorias, y 2) entra o busca entrar valiéndose de engaños, aun sin su conocimiento o guardando silencio. Por ejemplo, *R. vs. SSHD*⁸⁵ versó sobre un migrante al que se le había otorgado una visa de estudios por dos años, sin posibilidad de trabajar. Tiempo después, aún dentro del tiempo permitido de su visa, el migrante volvió a entrar en el Reino Unido, pero mintió sobre sus verdaderas razones para entrar en el país, por lo que se convirtió en un “migrante ilegal por entrada”. En 2005, una nueva forma de engaño fue introducida: el no contar con pasaporte o documento de identidad y viaje.⁸⁶ De este modo, entrar en el Reino Unido a través de engaños puede

⁸⁴ Vollmer, Bastian, *op. cit.*, pp. 20 y 21.

⁸⁵ *R. vs. Secretary of the State for the Home Department* es p Kuteesa, 1997, Imm AR 194.

⁸⁶ *R. vs. Bei Bei Wang*, 2005, EWCA Crim 293.

abarcar desde usar documentos falsificados hasta no decir la verdad al oficial migratorio sobre las verdaderas razones de entrada.

ii. *Migrantes irregulares por incumplir con las condiciones del permiso de entrada o trabajo*. La Immigration Act de 1999 hizo que los migrantes que incumplieran con las condiciones de su permiso de entrada fueran susceptibles de deportación, y les confirió el mismo trato que a los migrantes irregulares por entrada. En *R. vs. LAT*⁸⁷ se señaló que las personas que permanecieran más tiempo del permitido en su visa “aniquilaban” su estatus de entrada y se convertían en “migrantes ilegales por entrada”. Como señaló uno de los jueces en dicho caso:

...siempre que él [migrante] obedezca las condiciones no es un migrante irregular... Pero su derecho de estar aquí es condicional y una violación de las condiciones... destruye la presunción de que dicha persona ha entrado físicamente... y, en esas circunstancias, tal como entiendo la ley, se convierte en un migrante irregular por entrada, dada su falla de cumplir con las condiciones de permiso temporal de entrada.⁸⁸

En 2005, el razonamiento de *R. vs. LAT* fue revivido una vez más en *Yilmaz vs. SSHD*,⁸⁹ caso en el que un migrante reclamó no ser tratado como migrante irregular por entrada, toda vez que las autoridades ejercieron su poder discrecional para deportar a las personas que excedieran el tiempo permitido en su permiso de entrada. No obstante, de acuerdo con las Immigration Rules HC 395, existen ciertos factores a considerar antes de proceder a deportar a un migrante irregular por haber excedido el tiempo establecido en su permiso de entrada (párr. 395 C), tales como la edad, la duración de su residencia en el Reino Unido, la fortaleza del vínculo que tenga con el país, circunstancias domésticas, antecedentes criminales y la naturaleza del delito, circunstancias de compasión, y cualquier tipo de representación recibida a nombre de la persona (párr. 346).

De hecho, después de haber residido catorce años en el Reino Unido de forma irregular es posible regularizar la situación migratoria, a discreción de la Secretaría de Estado, tal y como se señaló en *R. vs. S of S, ex Ofori*.⁹⁰ No obstante, tampoco es una garantía, a pesar de que en *Gyeabour (Domfeh)*⁹¹

⁸⁷ *R. vs. LAT*, ex p Akhtar, 1993, Imm AR 424.

⁸⁸ *Idem*.

⁸⁹ *Yilmaz vs. Secretary of the State for the Home Department*, 2005, EWHC, 1068 Admin.

⁹⁰ *R. vs. S of S, ex Ofori*, 1995, Imm AR 34.

⁹¹ *Gyeabour (Domfeh)*, 1989, Imm AR 94.

se dijo que un migrante irregular con más de once años de residencia en el Reino Unido puede tener esperanzas legítimas de ser autorizado para permanecer en ese país.

De este modo, se pueden imponer condiciones al permiso de entrada que, en caso de ser violadas, dan lugar a que se encasille a la persona como migrante irregular. Tales condiciones incluyen el ceñirse a determinado empleo u ocupación; el tener los medios económicos para solventar los gastos de los familiares, sin ningún cargo a recursos públicos; y el registrarse con la policía. En el caso *Sabir*⁹² se determinó que la violación de tales condiciones, incluso aquellas que tuvieron lugar en el pasado, daba lugar a la deportación del migrante y de sus familiares. La deportación de los familiares fue incluida en la Nationality, Immigration and Asylum Act de 2002, que fue establecida dentro de la infracción general de la migración irregular (sección 73).

Una violación común es la de no permanecer en el mismo empleo u ocupación o sobrepasar el número de horas permitidas de trabajo, por ejemplo en el caso de los estudiantes o *au pair*. Las sanciones dependen del tipo de violación y del tipo de permiso otorgado inicialmente al migrante. Los estudiantes que trabajan más del tiempo permitido en su visa también son susceptibles de deportación.⁹³ Algunas violaciones menores pueden constituir el cambio de un empleador a otro. En este caso, el propósito original de la visa sería terminado y constituiría una violación de la condición de no cambiar de empleo. Lo mismo aplica para las personas que entran en el Reino Unido para vacacionar y trabajan. Todas pueden ser consideradas migrantes irregulares y ser deportadas.

Aquellos extranjeros que contraen matrimonio fraudulento con fines de obtener permiso para residir en el Reino Unido también son considerados migrantes irregulares y son susceptibles de deportación. La Asylum and Immigration (Treatment of Claimants) Act de 2004 (secciones 19-25) abordó este tema y estableció que los matrimonios en los que una de las partes está sujeta a control migratorio, el registrador supervisor debe quedar satisfecho de que el propósito de su estancia en el Reino Unido es solamente el matrimonio con el nacional británico. No obstante, este esquema fue reformado en 2005,⁹⁴ y

⁹² *Sabir*, 1993, Imm AR 477.

⁹³ Al respecto, véase *Ex p Amoa*, 1992, Imm AR 218.

⁹⁴ UK Home Office, *Directorates' Instructions*, capítulo 1, sección 15.

se determinó que el matrimonio ya no conferiría automáticamente beneficios migratorios. Ahora se tiene que solicitar el permiso para permanecer en el Reino Unido como esposo por la vía tradicional (a).

Otra forma de “ilegalidad” fue creada con la reforma de las *Immigration Rules* en 2006 (*Official Papers Cm 6918*): se estableció el vencimiento del estatus de refugiado en caso de haberse otorgado. Cabe señalar que ya el plan “Five Year Strategy for Asylum and Immigration”, publicado en febrero de 2005, había señalado que la mayoría de categorías de inmigrantes debía estar sujeta al requisito de un mínimo de cinco años de residencia antes de ser elegible para obtener la residencia permanente. Esto también incluyó a los refugiados.⁹⁵ En 2006 las *Immigration Rules* extendieron esta disposición, al señalar que se podía “revocar o negar la renovación de la concesión de asilo” (párr. 339). De este modo, las personas que obtuvieron el estatus de refugiados deben probar que aún existen las condiciones bajo las cuales se les autorizó la referida condición de refugiados en primera instancia; de otra forma se les revoca dicha concesión o no se les renueva (párr. 334). En especial, si la Secretaría de Estado está satisfecha de que: 1) la persona puede regresar a su país de residencia habitual porque las circunstancias por las que se le otorgó el estatus de refugiado han dejado de existir (339A, vi); 2) la persona se ha reestablecido voluntariamente en el país que dejó por miedo a persecución (339A, iv); 3) existe una falsa representación u omisión de los hechos que previamente llevaron al otorgamiento del asilo (339A, viii). Así, una vez que han pasado cinco años, el estatus de refugiado debe ser otorgado una vez más, lo cual nuevamente pone en riesgo a la persona de cometer una infracción migratoria. Esta valoración buscada por las autoridades migratorias y sus implicaciones de alcanzar una evaluación conclusiva representa una zona gris adicional de irregularidad.⁹⁶

Cabe señalar que esta zona gris se ha expandido con los años. En *Yassin vs. SSHD*⁹⁷ se estableció que los solicitantes de asilo pueden convertirse en migrantes irregulares si: 1) engañan conscientemente a las autoridades del Reino Unido en el país donde la visa se trata de obtener; 2) obtienen una visa falsificada; 3) hacen escala en el Reino Unido al obtener un pasaje de avión

⁹⁵ UK Home Office, “Controlling our Borders: Making Migration Work for Britain, the Government’s Five Year Strategy for Asylum and Immigration”, *Press Notice (028/05)*, 7 de febrero de 2005.

⁹⁶ Vollmer, Bastian, *op. cit.*, p. 19.

⁹⁷ *Yassin vs. Secretary of the State for the Home Department*, 1990, Imm AR 354, p. 359.

con destino en un tercer país. En *Yassin* se señaló que el Estado quiere “prevenir (a la persona de) la entrada no autorizada”, por lo que si bien en el caso presente no había infracción, podía ser “esperada” su comisión en el futuro. De modo similar, en *Saadi*⁹⁸ la *anticipación* de las autoridades fue suficiente para estar en contravención con la ley. Se señaló que “[las personas] fueron detenidas porque había el riesgo de que se dieran a la fuga”. Por tanto, se decidió que la detención era necesaria. No cabe duda que es cuestionable dónde comienzan la “legalidad” y la “ilegalidad”. Los oficiales migratorios tienen cada vez más poder para prevenir la migración irregular o “anticiparse” a la migración irregular.

3. La migración irregular en las leyes y regulaciones del Reino Unido desde 2000

A. Derecho migratorio

Desde 2001 ha habido una intensa labor legislativa en materia migratoria en el Reino Unido. La Immigration Act de 1971, la ley vigente en la materia, ha sido reformada y enmendada varias veces. A continuación se señalan los cambios más relevantes en materia de migración irregular:

Nationality, Immigration and Asylum Act 2002. Esta ley definió el concepto de “presencia irregular o en contravención de las leyes migratorias” en su sección 11, que consiste en estar presente en el Reino Unido sin tener derecho de residencia, visa —a menos que sea nacional del Espacio Económico Europeo o su familiar—, o esté sujeto a alguna excepción (11.2). Por otro lado, las secciones 62 a 67 de la *Nationality, Immigration and Asylum Act 2002* regulan la detención de los migrantes y autorizan el uso razonable de la fuerza para controlar la entrada de migrantes no autorizados en el Reino Unido (63), e incluso dentro de propiedad privada si se cuenta con una orden judicial para detener a los migrantes irregulares (64). Además, esta ley incrementó las multas para los transportistas que lleven migrantes irregulares a £4000 por cada migrante irregular, además de un esquema adicional para poner mayor presión sobre las aerolíneas (sección 124).

Por otro lado, bajo la *Nationality, Immigration and Asylum Act 2002*, los migrantes irregulares no tienen ningún acceso a los servicios públicos en el

⁹⁸ R. *vs. Secretary of the State for the Home Department ex p Saadi and Others*, 2002, UKHL 41.

Reino Unido. Esto incluye acceso a suplementos al ingreso, beneficios para los niños y para la vivienda. El acceso a los servicios de salud también se encuentra muy limitado. Sin embargo, hay atención gratuita de emergencia en los hospitales (de rutina y básica), de ciertas enfermedades contagiosas, de enfermedades transmitidas sexualmente para personas con sida, así como el tratamiento gratuito obligatorio que señala la Mental Health Act de 1983 para enfermos mentales. Otra zona gris de acceso a los servicios sociales por parte de los migrantes irregulares es el acceso de los hijos de estas personas a la educación. En algunas escuelas se sigue la política de no preguntar el estatus de los padres antes de inscribir a los niños y en otras sí. En sentido formal, la práctica de las primeras va en contra de la ley de derecho interno, que niega los servicios sociales a los migrantes irregulares. Un reporte del Comité Selecto sobre Asuntos Económicos de la Casa de los Lores fue muy cauteloso al hablar de los costos de la “migración irregular”, puesto que en vez de abordar el asunto se refirió a la vulnerabilidad de estas personas en el mercado laboral.⁹⁹

Asylum and Immigration (Treatment of Claimants, etc.) Act 2004. Esta ley introdujo principalmente un nuevo sistema de apelación, pero también contiene varias disposiciones referentes a la deportación y detención, así como también más delitos relacionados con la inmigración y poder para arrestar a los migrantes. Específicamente, tuvo por objeto prevenir la práctica de destruir los documentos de identidad o de viaje. Se tipificó la entrada de extranjeros en el Reino Unido sin un pasaporte vigente que establezca satisfactoriamente su identidad y nacionalidad o ciudadanía (sección 2) y la de sus dependientes, aun en el caso de los solicitantes de asilo (1 y 2). No obstante, no se comete delito alguno si el extranjero presenta el pasaporte dentro de los tres días siguientes (3). Y constituye una defensa que pruebe que él o sus dependientes son nacionales de la Unión Europea (o familiares) y que están ejerciendo un derecho establecido en los tratados de la Unión Europea de entrar o residir en el Reino Unido; que tienen un motivo razonable para no estar en posesión de su pasaporte, y el presentar un documento migratorio falso y probar que lo hayan usado en su trayecto hacia el Reino Unido, o que entraron en el Reino Unido sin posesión de un documento migratorio (4).

⁹⁹ UK House of Lords Select Committee on Economic Affairs, *The Economic and Fiscal Impact of Immigration*, A Cross-Departmental Submission to the House of Lords Select Committee on Economic Affairs, Presented to Parliament, by the Secretary of State for the Home Department, by Command of Her Majesty, October 2007, Official Papers Cm 7237, pp. 39 y 40.

Por otro lado, el hecho de que el pasaporte haya sido deliberadamente destruido no es un motivo razonable para no contar con uno, a menos que haya sido por una causa razonable o haya estado fuera de su control. No se considera un motivo razonable el retrasar la resolución de una solicitud, el aumentar las probabilidades de éxito de una solicitud, o cumplir con las instrucciones dadas por una persona que les haya ofrecido consejo o ayuda para entrar en el Reino Unido (7). Una persona culpable de no contar con un pasaporte tiene como sanción una pena de prisión de hasta dos años y una multa; en caso de ser un proceso sumario, la prisión no excederá de un año (9). De hecho, si un oficial migratorio tiene una “sospecha razonable” de que un extranjero no cuenta con un pasaporte puede arrestarlo sin una orden judicial (10).

La sección 4 tipifica el tráfico de personas y lo sanciona con multa y/o prisión de hasta catorce años. En la sección 9 se dispone el retiro de toda ayuda a los solicitantes de asilo cuya petición haya sido rechazada. La sección 14 da poder a los oficiales migratorios de detener a los migrantes sin una orden judicial si tienen una “sospecha razonable” de que han cometido un delito. La sección 16 establece la obligación de los transportistas de otorgar una copia de la información de los pasajeros a los oficiales migratorios. La sección 17 autoriza retener los documentos de aquellos migrantes que puedan ser sujetos de una orden de deportación, con el fin de facilitar su salida. Las secciones 19 a 25 establecen que todos los extranjeros que no sean nacionales de la Unión Europea y que deseen casarse con una persona que sí lo es están sujetos a control por parte de las autoridades migratorias.

Immigration, Asylum and Nationality Act 2006. En su mayoría, esta ley contiene disposiciones relacionadas con el endurecimiento de las medidas de control de la migración ejercidas por los oficiales migratorios y de las sanciones a los empleadores. Autorizó la deportación de extranjeros por razones de seguridad nacional en su sección 6. Asimismo, canceló la ayuda financiera del Estado a ONG que tenían el propósito de otorgar ayuda a los migrantes. Las secciones 11 a 16 establecieron un nuevo esquema de sanciones civiles para los empleadores que contraten migrantes irregulares, incluidos aquellos que entraron de forma legal, pero sobrepasaron el tiempo permitido, y aquellos que incumplieron con cualquier condición a su visa. Asimismo, intensificó las sanciones penales a los empleadores, ya establecidas en la Immigration Act de 1996, castigando a los empleadores con multa y prisión.

La sección 15 establece que es contrario a la ley el empleo de migrantes irregulares, y castiga a los empleadores con una multa. No obstante, el empleador queda excusado de dicha multa si demuestra que cumplió con todos los requisitos relativos a su contratación. Tal excusa, sin embargo, no tendrá lugar si tuvo conocimiento de la irregularidad de su trabajador en cualquier momento de la relación de trabajo. Además, los empleadores pueden objetar y apelar las multas que se les impongan por el empleo de migrantes irregulares (secciones 16 y 17). En caso de que el empleo de migrantes sea con conocimiento de causa, la sanción será multa y/o prisión de hasta dos años. Finalmente, la sección 23 extiende el poder de los oficiales migratorios de retener los pasaportes u otros documentos “por cualquier causa” hasta que sea decidida su entrada en el Reino Unido.

La *Criminal Justice and Immigration Act 2008* estableció el marco general para tratar asuntos criminales y migratorios. Y la *Borders, Citizenship and Immigration Act 2009* otorgó funciones aduanales a la Secretaría de Estado en relación con asuntos migratorios, asilo y nacionalidad.

B. *Derechos sociales*

A continuación se señalan los derechos sociales a los que pueden acceder los migrantes irregulares en el Reino Unido y que se encuentran en una diversidad de legislaciones.

Derecho a vivienda/alojamiento. La elegibilidad para solicitar ayuda para vivienda requiere —si se es extranjero— estar de forma regular en el Reino Unido. Así, las secciones (1) y (2) de la Housing Act 1996 y la sección 115 de la Immigration and Asylum Act 1999 descalifican de obtener ciertos beneficios sociales —entre los que se encuentra la ayuda para vivienda— a las personas que están “sujetas a control migratorio”. Entre estas personas se hallan todos los extranjeros no comunitarios que requieren permiso para entrar en el Reino Unido, pero no lo tienen, es decir, los migrantes irregulares, los extranjeros que han excedido el tiempo señalado en sus permisos de entrada o los solicitantes de asilo (sección 115 (9)). De hecho, si un extranjero tuvo alguna vez este beneficio social mientras estaba de forma regular, pero perdió dicho estatus, le sigue la pérdida de la ayuda. Más recientemente, la Housing Benefit Act 2006 ha excluido de beneficios sociales a todos los extranjeros —sujetos a control migratorio o no— que no residan habitualmente en el Reino Unido

(sección 10 (1)). A pesar de lo anterior, hay que notar que es legal que una persona arriende una vivienda a un migrante irregular, puesto que no existe un sistema de registro que señale el estatus migratorio de las personas a las que se les arrienda una vivienda.

Derecho a la salud. En el Reino Unido tienen derecho a los servicios del National Health Service (NHS) todos los extranjeros que hayan residido de forma regular en el país por doce meses. Además, tienen derecho al servicio, libre de cargo, los menores no acompañados y los solicitantes de asilo rechazados que reciban algún tipo de ayuda de la UK Border Agency. El servicio es accesible para los migrantes irregulares en casos de emergencia, si bien para poder ser atendido de forma cotidiana en una clínica familiar es necesario ser admitido por el médico titular de ésta, de quien depende si admite o no al migrante irregular.¹⁰⁰ Para otros servicios en el hospital, el migrante irregular debe pagar el costo de la atención.¹⁰¹

Derechos laborales. Las leyes laborales del Reino Unido no excluyen expresamente a los migrantes irregulares de su ámbito protector, por lo que se puede decir que son aplicables y, por tanto, protegen a estas personas. Por ejemplo, la Disability Discrimination Act 1995 protege a las personas discapacitadas en relación con el empleo y ampara a los migrantes irregulares, toda vez que su definición de persona discapacitada no los excluye (sección 1.3). Otras leyes que contienen el resto de derechos humanos laborales también protegen a los trabajadores migrantes irregulares al no excluirlos explícitamente de su aplicación. Entre tales regulaciones se encuentran la Employment Rights Act 1996, la Employment Rights (Disputes Resolution) Act 1998, la Human Rights Act 1998 y la Employment Relations Act 1999. En la práctica, sin embargo, los trabajadores irregulares son los más desfavorecidos en el mercado laboral. Es muy difícil que hagan valer sus derechos en el trabajo, si bien algunas ONG¹⁰² concuerdan en que pueden demandar los salarios retenidos por su empleador y puede ser parte de un sindicato.¹⁰³

¹⁰⁰ *The National Health Service (Charges to Overseas Visitors) Regulations 2011*, del 21 de junio de 2011. Entró en vigor el 1 de agosto de 2011.

¹⁰¹ Financial Planning & Allocations Directorate, Department of Health, *Access to the NHS by foreign nationals – Government response to the consultation*, 18 de marzo de 2011, p. 13, en <http://www.dh.gov.uk/publications>.

¹⁰² Por ejemplo PICUM, véase <http://www.picum.org/article/basic-social-rights-united-kingdom>.

¹⁰³ Por ejemplo, el sindicato T&G —el más grande del Reino Unido— tiene un especial interés en proteger a trabajadores domésticos irregulares. Los alienta activamente a participar

Derecho a la educación. Los hijos de migrantes irregulares pueden asistir a la escuela primaria y secundaria, ya que esta educación no está sujeta a control migratorio y es obligatoria para todos los niños entre cinco y dieciséis años, de acuerdo con las secciones 7 y 8 de la Education Act 1996.¹⁰⁴ Ha habido intentos de instaurar controles migratorios en las escuelas de educación primaria y secundaria, pero han sido rechazados por la National Head Teacher Association y la National Union of Teachers.¹⁰⁵ De este modo, las escuelas de educación primaria no están obligadas a reportar la presencia de niños y adolescentes migrantes irregulares a las autoridades. El acceso a la educación media superior —después de los dieciséis años— está sujeta a cargos y a control migratorio.

Derecho de subsistencia mínima. Los migrantes irregulares no tienen derecho a ningún tipo de ayuda gubernamental (monetaria) en el Reino Unido. Las leyes son muy estrictas y los excluyen de todo tipo de ayuda monetaria (por ejemplo, ayuda para el desempleo, para niños, para vivienda). Sin embargo, hay otros servicios que sí pueden ser accesibles a estas personas, como guarderías, apoyo psicológico, legal, etcétera. De acuerdo con la Community Care Act 1990, no se puede negar un servicio de este tipo a una persona por su estatus migratorio, y los trabajadores sociales no están requeridos a preguntar la condición migratoria de las personas que acuden a solicitar consejo o apoyo. En la práctica mucho depende de la buena voluntad de cada trabajador social.¹⁰⁶

Derecho a la vida familiar. Los migrantes irregulares pueden casarse o cohabitar de modo legal siempre que no contraríen ninguna de las prohibiciones generales a las que se sujeta la institución del matrimonio, según la Marriage Act 1949.

Derecho a la asistencia legal. Los migrantes irregulares usualmente tienen acceso a asistencia legal sin costo, pero desde 2001 es un delito otorgar consejo

y unirse al sindicato. Véase más información en <http://www.politics.co.uk/opinion-formers/unite-the-union-t-g-section/>.

¹⁰⁴ En 2013, la edad se aumentará a diecisiete años y en 2015 a dieciocho años, de acuerdo con la Education and Skills Act 2008. Más información en <http://www.politics.co.uk/reference/education-leaving-age>.

¹⁰⁵ Más información en PICUM: *Basic Social Rights-France*, en <http://www.picum.org/article/basic-social-rights-united-kingdom>.

¹⁰⁶ *Idem*.

legal a estas personas a menos que se trate de una organización registrada ante la Office of the Immigration Services Commissioner.¹⁰⁷

IV. CONCLUSIONES

La migración irregular en el Reino Unido, al igual que en otros países desarrollados, ha sido construida a lo largo del tiempo a través de las regulaciones estatales de control de la migración internacional y sus mecanismos de inclusión y exclusión. Su característica distintiva es que es un concepto flexible que se va formando a lo largo del tiempo, según van cambiando las leyes que establecen las reglas de entrada, permanencia, empleo y exclusión de extranjeros, y que de esa forma van definiendo lo que es legal e ilegal. El poder de los Estados de definir el estatus legal de los extranjeros es el factor decisivo en la creación de la migración irregular y, dentro de ésta, la realizada con fines de empleo.

La migración irregular es un concepto que se va construyendo de acuerdo con las regulaciones migratorias que van emitiendo los Estados, los cuales tienen el poder soberano de definir el estatus legal, y por tanto ilegal, de los extranjeros en su territorio. Por ello, el estudio de las leyes y políticas migratorias a lo largo de la historia de la migración internacional moderna da la posibilidad de conocer los orígenes de la migración irregular y, de esta manera, tener un mejor entendimiento del fenómeno, en el caso concreto de este trabajo, de la protección de los derechos humanos de los trabajadores migrantes irregulares.

La “ilegalidad” comenzó a aparecer en la legislación de extranjería desde la década de 1920, cuando grupos específicos de extranjeros fueron considerados ilegales. Este cambio en los términos es importante, toda vez que es un indicador de los cambios en las relaciones entre los extranjeros y el Estado. No es casualidad que este proceso haya tenido lugar tras la consolidación del Estado-nación que surgió después de la Primera Guerra Mundial: hubo una redefinición de fronteras, territorios y de la noción de nacionalidad.

La aparición de la ilegalidad en las legislaciones de extranjería estuvo aparejada de la introducción de controles migratorios que facilitaron la vigilancia

¹⁰⁷ *Idem.*

del cumplimiento de la ley. Lo anterior, en virtud de que si bien las regulaciones de entrada y deportación de extranjeros fueron establecidas en la mayoría de países en la segunda mitad del siglo XIX, fue hasta después de la Primera Guerra Mundial cuando se contó con los medios para vigilar su cumplimiento: por un lado, con el uso de los pasaportes y los procedimientos de deportación y, por otro, con la creación de los registros de extranjeros y los mecanismos de vigilancia fronteriza, entre otros.

La migración irregular con fines de empleo apareció sistemáticamente en las políticas y debates públicos sobre migración en la mayoría de los Estados hasta la década de los setenta, cuando ya existía una población ilegal visible en la mayoría de los Estados. Por ejemplo, la introducción de políticas de inmigración cero desde mediados de los setenta desembocó en el aumento de la migración irregular en la forma de falso turismo, asilo y trabajo temporal y, por tanto, en su inclusión en el debate migratorio. Otros factores que influyeron en el aumento de la migración irregular en los años siguientes fueron la creciente burocratización y dificultad de los procedimientos de admisión y renovación de permisos, la inadecuada implementación de los controles migratorios, las políticas migratorias que inintencionadamente resultaron en aumentos de la migración irregular y, evidentemente, la continua demanda de mano de obra barata y flexible, entre otras.

Desde la década de los setenta se empezó a dar una estandarización de las medidas de control de la migración irregular en la mayoría de los Estados desarrollados y grandes receptores de migrantes, lo cual es más palpable en los Estados dentro de una misma organización regional, como es el caso del Reino Unido y su pertenencia a la Unión Europea. Entre tales medidas se encuentran el reforzamiento de las fronteras y los controles policiales, el endurecimiento de los requisitos de entrada para los extranjeros, el establecimiento de cuotas anuales de entrada de extranjeros, las sanciones a los empleadores y los transportistas, la criminalización de la migración irregular, las amnistías, las inspecciones en los sitios de trabajo, el aumento de las sanciones por cometer infracciones en materia migratoria y de tráfico de personas, etcétera.

En la primera década del siglo XXI, el debate público sobre la migración irregular cambió por completo después de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001. Se puso énfasis en la seguridad y en la prevención del crimen, y hubo una tendencia a ligar los asuntos de terrorismo con la migra-

ción irregular. Como consecuencia, las medidas para combatir el terrorismo fueron complementadas con medidas en contra de los migrantes irregulares y los traficantes de personas. La legislación antiterrorista aprobada después de los eventos de 2001 endureció diversas reglas concernientes a la residencia de extranjeros y el derecho de asilo. Es cierto que la mayoría de Estados tienen regulaciones que protegen los derechos básicos de los migrantes, pero tales legislaciones tienen sus limitaciones, que son exacerbadas por el contexto de migración presente, que se caracteriza por un énfasis en la seguridad y una lectura limitada de los derechos e intereses de los extranjeros, en especial de los menos favorecidos, tales como los migrantes irregulares.

Actualmente existe una discrepancia considerable entre los objetivos de las políticas migratorias de los Estados: la reducción de la inmigración, y los resultados de tales políticas: la creación de la migración irregular. Esto puede ser atribuido a tres situaciones:

- a) Que las regulaciones que intentan limitar la migración, al reducir los canales legales para migrar, tienen efectos secundarios negativos no intencionados que contribuyen a la migración irregular. Por ejemplo, si se retira el estatus regular a los migrantes que se quedan sin empleo, puede llevarlos —más que a regresar a su país— a permanecer en el Estado de empleo más allá del tiempo permitido en permiso de trabajo.
- b) Que las regulaciones migratorias que fallan en producir los resultados esperados revelan una inadecuada implementación.
- c) Que los objetivos de la política migratoria frecuentemente tienen un significado meramente discursivo. Están hechos con el fin de demostrar al público que el gobierno tiene a la migración bajo control, cuando en realidad se hacen pocos esfuerzos para producir los resultados perseguidos por las políticas migratorias.

Por estos mecanismos emerge una laguna entre los objetivos de la política migratoria (que los migrantes abandonen el territorio del Estado a la expiración o término de su estatus) y el resultado de la política migratoria (que los migrantes irregulares permanezcan en su territorio y se nieguen a irse).

En conclusión, como lo demuestra la experiencia, la brecha entre los objetivos de las medidas de control de la migración irregular y los resultados obtenidos es cada vez más honda, con el evidente costo en materia de derechos humanos de los migrantes irregulares y sus familias.

V. BIBLIOGRAFÍA

- AMNESTY INTERNATIONAL UK, *A Duty Dodged: The Government's Evasion of its Obligations under the 1951 UN Convention on Refugees*, octubre de 1991, AIBS/RO/4/91.
- ANWAR, Muhammad, "New Commonwealth migration to the UK", en COHEN, Robin (ed.), *The Cambridge Survey of World Migration*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995.
- APPLEYARD, R. T., *International Migration: Challenge for the Nineties*, Ginebra, Organización Internacional para las Migraciones, 1991.
- BIRD, J. C., *Control of Enemy Alien Civilians in Great Britain, 1914-1918*, Nueva York, Garland Publishers, 1986.
- CAESTECKER, Frank, *Alien Policy in Belgium, 1840-1940. The Creation of Guest Workers, Refugees and Illegal Aliens*, Nueva York, Berghahn, 2000.
- CAPLAN, Jane y TORPEY, John (eds.), *Documenting Individual Identity: The Development of State Practices in the Modern World*, Princeton, Princeton University Press, 2001.
- CASTLES, Stephen *et al.*, *Here for Good: Western Europe's New Ethnic Minorities*, Worcester, Pluto Press, 1984.
- y MILLER, Mark J., *The Age of Migration. International Population Movements in the Modern World*, 3a. ed., Basingstoke-Nueva York, Palgrave MacMillan, 2003.
- CHOLEWINSKI, R., *Irregular Migrants: Access to Minimum Social Rights*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2005.
- COHEN, Robin (ed.), *The Cambridge Survey of World Migration*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995.
- COUPER, Kristin y SANTAMARIA, Ulysses, "An Elusive Concept: The Changing Definition of Illegal Immigrant in the Practice of Immigration Control in the United Kingdom", *International Migration Review*, vol. 18, núm. 3, 1984.
- DÜVELL, F., "Die Erweiterung der EU und die Entwicklung der Migration", en BOMMES, M. y SCHIFFHAUER, W., *Migration Report 2006*, Frankfurt, Campus Verlag, 2006.

- , “Irregular Migration: a Global, Historical and Economic Perspective”, en DÜVELL, Franck (ed.), *Illegal Immigration in Europe. Beyond Control?*, Nueva York, Hampshire, Palgrave MacMillan, 2006.
- , “Undocumented Migration Workers in the UK”, *Research Project Report No. 1*, Exeter, University of Exeter, 1998.
- ENSOR, J. y SHAH, A., *Current Immigration Debates in Europe: A Publication of the European Migration Dialogue-The United Kingdom*, Brussels, Migration Policy Group, 2005.
- EVANS, A. C., “Expulsion under the 1971 Immigration Act”, *The Modern Law Review*, vol. 46, núm. 4, 1983.
- FAHRMEIR, Andreas, “Nineteenth-Century German Citizenships: A Reconsideration”, *The Historical Journal*, vol. 40, 1997.
- FELDMAN, David, *Englishmen and Jews: Social Relations and Political Culture, 1840-1914*, New Haven, Yale University Press, 1994.
- , “Migrants, Immigrants and Welfare from the Old Poor Law to the Welfare State”, *Transactions of the Royal Historical Society*, vol. 13, 2003.
- FENSKE, Hans, “International Migration: Germany in the Eighteenth Century”, *Central European History*, vol. 13, núm. 4, 1980.
- GAINER, Bernard, *The Alien Invasion: The Origins of the Aliens Act of 1905*, Londres, Heinemann Educational Books, 1972.
- GARRARD, John, *The English and Immigration: A Comparative Study of Jewish Influx, 1880-1910*, Londres, Oxford University Press, 1971.
- GLIDEWELL PANEL, *The Asylum and Immigration Bill 1995: The Report of the Glidewell Panel*, 1996.
- HAMMAR, Tomas, “Laws and Policies Regulating Population Movements: A European Perspective”, en KRITZ, M. M. et al., *International Migration Systems: A Global Approach*, Oxford, Clarendon Press, 1992.
- HOLMES, Colin, *John Bull’s Island: Immigration and British Society, 1871-1971*, Londres, MacMillan, 1988.
- JORDAN, B. y DÜVELL, F., *Irregular Migration: The Dilemmas of Transnational Mobility*, Cheltenham, Edward Elgar, 2002.
- KOSER, K., “Out of the Frying Pan and into the Fire: A Case Study of Illegality Amongst Asylum Seekers”, en KOSER, K. y LUTZ, H. (eds.), *The New*

- Migration in Europe: Social Constructions and Social Realities*, Londres, MacMillan, 1998.
- LANE, Thomas, "The Political Imperatives of Bureaucracy and Empire: The Case of the Coloured Alien Seamen Order, 1925", *Immigrants and Minorities*, vol. 13, 1994.
- LAYTON-HENRY, Zig, "Britain: The Would-be Zero-Immigration Country", en CORNELIUS, Wayne A. *et al.* (eds.), *Controlling Immigration: A Global Perspective*, Stanford, Stanford University Press, 1994.
- LEVINSON, Amanda, "Regularisation Programmes in the United Kingdom", *The Regularisation of Unauthorized Migrants: Literature Survey and Country Case Studies*, Oxford, Centre on Migration, Policy and Society, University of Oxford, 2005.
- LUCASSEN, Leo, "A Many-Headed Monster: The Evolution of the Passport System in the Netherlands and Germany in the Long Nineteenth Century", en CAPLAN, Jane y TORPEY, John (eds.), *Documenting Individual Identity: The Development of State Practices in the Modern World*, Princeton, Princeton University Press, 2001.
- *et al.*, *Gypsies and Other Itinerant Groups. A Socio-Historical Approach*, Londres-Nueva York, MacMillan-St Martin's Press, 1998.
- NGAI, Mae M., "The Strange Career of the Illegal Alien: Immigration Restriction and Deportation Policy in the United States, 1921-1965", *Law and History Review*, vol. 21, núm. 1, 2003.
- NICHOLSON, Frances, "Implementation of The Immigration (Carriers' Liability) Act 1987: Privatising Immigration Functions at the Expense of International Obligations?", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46, 1997.
- OECD, *Trends in International Migration: Annual Report 1989*, París, OECD, 1990.
- , *Trends in International Migration: Annual Report 1996*, París, OECD, 1997.
- PAGE, Arthur, *War and Alien Enemies*, Londres, Stevens and Sons, 1915.
- PALOSAARI, T., "Beyond Normal Politics: Integration, EU Enlargement and Securitization Theory", *Paper at SGIR-ECPR Conference "Constructing World Orders"*, La Haya, 2004.

- PELLEW, Jill, "The Home Office and Aliens Act, 1905", *The Historical Journal*, vol. 32, núm. 2, 1989.
- POTTS, Lydia, *The World Labour Market. A History of Migration*, trad. de Terry Bond, Londres-Nueva Jersey, Zed Books, 1990.
- POWER, Jonathan, *Migrant Workers in Western Europe and the United States*, Oxford-Nueva York, Pergamon Press, 1979.
- REINECKE, Christiane, "Governing Aliens in Times of Upheaval: Immigration Control and Modern State Practice in Early Twentieth-Century Britain, Compared with Prussia", *International Review of Social History*, vol. 54, 2009.
- RICCA, Sergio, *International Migration in Africa. Legal and Administrative Aspects*, Ginebra, Organización Internacional del Trabajo, 1989.
- RUFF, Anne, "The Immigration (Carriers' Liability) Act 1987: Its Implications for Refugees and Airlines", *International Journal of Refugee Law*, vol. 1, núm. 4, 1989.
- SAUNDERS, Kay, "The Stranger in our Gates': Internment Policies in the United Kingdom and Australia During the Two World Wars, 1914-39", *Immigrants and Minorities*, vol. 22, núm. 1, 2003.
- SCHROVER, Marlou *et al.*, *Illegal Migration and Gender in a Global and Historical Perspective*, Ámsterdam, Amsterdam University Press, 2008.
- SHUTTER, Sue, *JCWI Immigration and Nationality Law Handbook: A User's Guide to the System of British Immigration, Nationality and Refugee Law*, Londres, JCWI, 1995.
- TORPEY, John, *The Invention of the Passport: Surveillance, Citizenship and the State*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.
- UK HOME OFFICE, *Borders, Immigration and Identity Action Plan*, Londres, Home Office, 2006.
- , *Enforcing the Rules: A Strategy to Ensure and Enforce Compliance with our Immigration Laws*, Londres, Home Office, 2007.
- VOLLMER, Bastian, *Undocumented Migration Counting the Uncountable. Data and Trends across Europe. Country Report: UK*, Oxford, COMPAS, University of Oxford, diciembre de 2008 (revisado en julio de 2009).
- WIDGREN, J. *et al.*, "Inmigración y seguridad en Europa tras los atentados de Madrid", *Migraciones*, núm. 17, junio de 2005. 