



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Facultad de Ciencias Políticas y Sociales

ACCIONES ANTI-INMIGRANTES EN ESTADOS UNIDOS:
LEY ARIZONA SB 1070
2001-2012

Tesis que para obtener el título de
Lic. en Relaciones Internacionales

PRESENTA:
MARTHA ANAYA PÉREZ

DIRECTOR DE TESIS:
DÁMASO MORALES RAMÍREZ



Enero 2014



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Agradecimientos

A Dios, a mis padres y hermanos. Cada triunfo obtenido es dedicado a ustedes y es conseguido porque los tengo a mi lado.

A mis profesores y compañeros de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. En particular a mi asesor de tesis Dámaso Morales Ramírez, por apoyarme en este proceso y por el tiempo dedicado a este trabajo.

Índice

Introducción.....	1
1. Marco Teórico Conceptual.....	6
1.1 Teoría constructivista.....	6
1.2 Migrante, emigrante, inmigrante, indocumentado.....	14
1.3 Nativismo, racismo, xenofobia, etnocentrismo.....	21
1.4 Política migratoria.....	28
1.5 Política migratoria restrictiva.....	30
1.6 Política migratoria expansiva.....	31
1.7 Desgaste forzado de la población.....	32
2. El juego de competencias federales y estatales en el federalismo estadounidense.....	38
2.1 Estructura de Estado.....	38
2.2 Sistema unitario.....	40
2.3 Sistema confederal.....	42
2.4 Sistema federal.....	44
2.5 Establecimiento del sistema federal en Estados Unidos de América.....	47
2.6 Federalismo.....	52
2.7 Federalismo Dual.....	54
2.8 La división de poderes: federal y local.....	56
3. Ley antiinmigrante de Arizona.....	62
3.1 Evolución de la ley antiinmigrante.....	67
3.2 Construcción formal de la ley.....	80
3.2.1 Sección II.....	89
3.2.2 Sección III.....	91
3.2.3 Sección V.....	93
3.2.4 Sección VI.....	95
4. Resolución de los tribunales.....	98
4.1 Primera revisión de la ley por el juzgado de noveno distrito.....	101
4.2 Segunda revisión de la ley por el tribunal supremo.....	118
Conclusiones.....	129
Fuentes de información.....	134

Índice de cuadros

Cuadro 1 Teoría constructivista.....	13
Cuadro 2 Sistema unitario	41
Cuadro 3 Sistema confederal	43
Cuadro 4 Sistema federal.....	46
Cuadro 5 División de poderes de acuerdo al federalismo estadounidense	60
Cuadro 6 Bandera de Arizona	67
Cuadro 7 Origen de la población inmigrante indocumentada.....	71
Cuadro 8 Estados con mayor proporción de inmigrantes en la fuerza laboral	72
Cuadro 9 Grupo étnico discriminado	73
Cuadro 10 Resolución de la suprema corte en el caso <i>Estados Unidos vs. Arizona</i>	120

Índice de mapas

Mapa 1 División geográfica de Arizona.....	68
Mapa 2 Ubicación geográfica de Arizona.....	69

Introducción

Las migraciones internacionales han constituido y constituyen situaciones muy complejas entre las naciones. En particular el tránsito fronterizo indocumentado puede generar en los países receptores medidas más enérgicas para su control, así como situaciones conflictivas entre el Estado emisor y el receptor de migración. Las políticas migratorias han tomado mayor relevancia dentro de países que enfrentan flujos transfronterizos intensos, tal es el caso de las migraciones hacia Estados Unidos, particularmente de origen mexicano.

Actualmente los motivos de la migración son diversos. Puede obedecer a cuestiones económicas, políticas, religiosas, étnicas o ecológicas, entre otras; y se torna aún más compleja cuando es indocumentada, a tal grado que los Estados advierten amenazas a su integridad nacional tanto como su seguridad.

Una muestra de ello se observa al revisar las políticas instrumentadas por Estados Unidos de América con posterioridad a los atentados del 11 de septiembre de 2001, dado que en esta fecha la nación sufrió una amenaza a su seguridad interna. Frente a tal escenario, los estados de la Unión Americana –en principio, en uso de sus facultades federales en el marco del pacto constitucional– empezaron a tomar medidas contundentes para controlar el fenómeno migratorio en sus respectivas entidades, al considerar la falta de una política migratoria federal que disminuyera el flujo de migrantes, sobre todo en lo referente a la migración irregular.

En el presente estudio se analiza cómo la visión general y compartida de un grupo social dio lugar a un mapa mental organizado en una estructura informal y formal que surgió en Arizona, y derivó en un andamiaje normativo antiinmigrante conocido como ley SB 1070. La acción de esta entidad resultó en un escenario conflictivo para el gobierno federal estadounidense, en virtud del empalme de facultades, de la vulneración al pacto federal, y la desatención de normas constitucionales, así como su relación a nivel internacional.

Desde la perspectiva del gobierno de Estados Unidos de América, la entidad estatal tomó atribuciones que no corresponden a las capacidades de los estados federados, lo que estimuló a que otros gobiernos locales implementaran legislaciones bajo la misma lógica; en tanto que a nivel externo la federación se vio perjudicada dado que las medidas establecidas en el estatuto antiinmigrante de Arizona, vulneraban a los nacionales de países extranjeros que residían o transitaban por la entidad. Ante esta situación, el gobierno federal se vio obligado a tomar medidas políticas y judiciales para enmendar esta problemática.

El enfoque teórico-metodológico aplicado al presente análisis es el constructivismo, al ser una teoría que permite indagar la forma en que ciertas percepciones sociales compartidas se materializan en un instrumento normativo, tales como las leyes antiinmigrantes y la ideología subyacente a las mismas. La teoría trata de cómo las ideas definen la estructura internacional; cómo ésta forma identidades, intereses y políticas internas y externas de los países; y cómo los actores estatales y no estatales reproducen dicha estructura al tiempo que la transforman.

El elemento principal del constructivismo es el conocimiento intersubjetivo que se comparte entre un grupo de individuos, mismo que es necesariamente comunicado entre varias personas, con la finalidad de otorgar un significado político y social real. Los constructivistas buscan recuperar los significados que los actores dan a sus prácticas y los objetivos que construyen. Ello derivado no de creencias personales, sino de la cultura. Arguyen que la cultura denota los significados que la gente otorga a sus acciones.

Así, al estudiar la conciencia humana y la forma en que a partir de ésta se crean identidades y de ellas se constituyen instituciones que finalmente son las que definen la política de cada Estado, permite comprender mejor el tema que la presente tesis abarca. Al analizar las leyes antiinmigrantes, el constructivismo sirve para explicar por qué surge la legislación SB 1070 y los elementos antiinmigrantes que contiene. En tanto que no se pretende utilizar para explicar la construcción intersubjetiva de la sociedad de Arizona hacia los inmigrantes como referentes diferentes.

Entre los objetivos que plantea vislumbrar la investigación se encuentra, en primer lugar, la visión antiinmigrante en Arizona que llevó a la creación de la ley, mediante un estudio social del porqué de esta concepción. La capacidad de la entidad para crear leyes que versen sobre migración, de acuerdo al federalismo estadounidense. El reconocimiento del impacto que tuvo la creación de la ley SB 1070 tanto a nivel interno como a nivel externo. Y la potestad que tiene el gobierno federal para contrarrestar la creación de la ley, así como la forma de limitar su implementación.

La presente investigación se divide en cuatro capítulos, el primer apartado precisa cuestiones teórico conceptuales que se desarrollan a lo largo de la tesis, cuyo referente ontológico se enfoca en la corriente constructivista, como el medio más adecuado para guiar el estudio. Porque a partir de este enfoque se permite analizar cómo las percepciones sociales sobre un fenómeno se recrean en la conciencia colectiva y cómo se traduce en acciones y actos normativos, tal como ha sucedido con la migración indocumentada. Se definen conceptos como migrante, inmigrante, emigrante, racismo, nativismo, política migratoria, desgaste forzado de la población, entre otros, mismos que son referentes bajo la lógica de la ley antiinmigrante SB 1070 de Arizona.

El capítulo dos analiza las competencias federales y estatales en el marco del federalismo estadounidense, hace un estudio comparativo entre tres estructuras de Estado, a saber, el sistema unitario, el sistema confederal y el sistema federal; con el objetivo de ofrecer una explicación más precisa sobre el federalismo. Posteriormente, se revisa el establecimiento de dicho régimen en Estados Unidos de América, esclareciendo cómo es concebida la estructura de Estado a nivel interno, para finalmente analizar la división de poderes que involucra este sistema y así reconocer las capacidades que tiene el gobierno federal y los gobiernos locales de los que se constituye.

En tal apartado se establecen las atribuciones que por ordenamiento constitucional han de tener cada una de las entidades que componen el sistema, y las que son otorgadas por igual al gobierno federal y a los gobiernos locales

(federalismo dual), denotando lo correspondiente al tema migratorio, que es la base sobre la cual se guía el punto focal del presente estudio.

El capítulo tercero se dedica al estudio de la ley antiinmigrante de Arizona SB 1070, analizando cada uno de los postulados que componen dicha legislación, y haciendo una comparación con las enmiendas que se hicieron a esta ley bajo el estatuto HB 2162. Así como los antecedentes de la construcción psicosocial de donde deriva, tomando en cuenta cuestiones geográficas como un estado fronterizo, cuya población se compone en cierta medida por inmigrantes irregulares; la discriminación en Arizona, los grupos étnicos a los que va dirigida, y el origen de la ley.

Asimismo, este capítulo hace un estudio más amplio sobre cuatro secciones de la SB 1070 que fueron la principal causa de la problemática con el gobierno federal y ocasionaron gran polémica a nivel internacional, entre ellas la sección dos, la sección tres, las secciones cinco y seis. La sección II otorga a los oficiales la capacidad de determinar el estatus migratorio de las personas si existe *sospecha razonable* para considerar que es un inmigrante indocumentado. La sección III se enfoca en la forma como se castigarán las faltas de los inmigrantes irregulares: montos de las multas, sanciones y tipos de delito. La sección V tipifica como un delito contratar inmigrantes en la vía pública, transportarlos o inducirlos a establecerse en el país. Por último, la sección VI sanciona a los empleadores por contratar inmigrantes irregulares y permite a los oficiales efectuar arrestos si existe *sospecha razonable* de que una persona esté haciendo una ofensa pública, que lo haga deportable de Estados Unidos.

Finalmente, el capítulo cuarto va dirigido al análisis de la resolución que otorgaron los tribunales encargados de la revisión de la ley, ante la demanda impuesta por el gobierno federal. El primer caso que se presenta es la revisión por parte del juzgado del noveno distrito, corte de primera instancia que modificó y vetó partes de la legislación. La segunda revisión fue la desarrollada por parte del tribunal supremo, órgano encargado de resolver disputas que puedan afectar la estabilidad de la nación o que la pongan en riesgo, mismo que otorgó la resolución final ante la querrela “Estados Unidos contra Arizona”.

Al haber presentado un emblema de tal magnitud ante la perspectiva antiinmigrante, la ley SB 1070 toma relevancia tanto a nivel interno como internacional y por ese motivo su análisis es necesario, sobre todo al considerar la manera en que se resolvió el hecho. La visión de cómo se trató el tópico a nivel interno y las acciones que se vio obligado a desarrollar el gobierno federal para limitar un mayor número de leyes de este tipo y movimientos en contra de los inmigrantes irregulares es de resaltar.

Ante un panorama internacional donde la migración va en aumento, los Estados no pueden permitirse acciones que puedan acarrear mayores riesgos a su soberanía ni a sus relaciones internacionales, principalmente si el autor de tal disputa fue un gobierno local que tiene capacidades limitadas para legislar sobre asuntos como la migración.

1. Marco Teórico Conceptual

1.1 Teoría constructivista

En el desarrollo de la presente investigación se usará la teoría constructivista toda vez que este enfoque permite analizar la forma en que ciertas percepciones sociales compartidas se materializan en un instrumento normativo, tales como las leyes antiinmigrantes, y la ideología subyacente a las mismas. Para el desarrollo metodológico se establecerán los principales postulados de la teoría del constructivismo, y posteriormente se hará un análisis relacionando este enfoque con la temática que se estudia.

El uso de esta teoría sirve para explicar por qué surge la ley SB 1070 y los elementos antiinmigrantes que contiene; en tanto que no es objeto de este estudio explicar la construcción intersubjetiva de la sociedad de Arizona hacia los inmigrantes como referentes distintos.

La teoría constructivista tiene sus inicios en la década de los años ochenta, obteniendo mayor credibilidad durante los noventa en el fin de la Guerra Fría¹. Sin embargo, Robert Jackson y Georg Sorensen aseveran que el constructivismo surge en el siglo XVIII, puesto que en los escritos del filósofo italiano Giambattista Vico se establecía que el mundo natural es hecho por Dios, mientras que el mundo histórico es creado por el humano². Se indicaba que los hombres y mujeres crean su propia historia, formando Estados, los cuales son edificaciones históricas. Por tanto, los Estados son creaciones artificiales y el sistema estatal lo es también.

De acuerdo con Arturo Santa Cruz, el conocimiento oficial del enfoque constructivista tuvo lugar en 1988 en un discurso inaugural de la XXIX Convención Anual de la Asociación de Estudios Internacionales (*International Studies Association* ISA), en la cual Robert Keohane hizo mención de la teoría refiriéndose

¹ Michael Barnett, "Social Constructivism", en Baylis, John; Smith, Steve; Owens, Patricia, *The Globalization of World Politics*, Nueva York, Oxford, 2008, p. 161.

² Robert Jackson, Georg Sorensen, *International Relations: Theories and approaches*, Nueva York, Oxford, 2003, pp. 253, 254.

a ella como un enfoque reflexivista³, posteriormente conocida como *constructivista*.

El contexto internacional fue uno de los factores que catapultaron al constructivismo al centro de la escena en Relaciones Internacionales. El panorama global cambió radicalmente en la década de 1980, culminando con el fin de la Guerra Fría⁴. La política internacional fue básicamente el catalizador para el ascenso del enfoque constructivista, puesto que los enfoques previos (realismo e idealismo) quedaron como visiones obsoletas para estudiar la nueva realidad que se presentaba.

El constructivismo se estableció como un enfoque importante en las Relaciones Internacionales a partir de 1990, cuando fue reconocido como una alternativa óptima para el estudio de la política mundial⁵. Esta teoría trata de cómo las ideas definen la estructura internacional; cómo ésta forma identidades, intereses y políticas internas y externas de los países; y cómo los actores estatales y no estatales reproducen la misma al tiempo que la transforman⁶. Entre los autores constructivistas se encuentran: Peter Katzenstein (1996), Friedrich Kratochwil (1989), Nicolas Onuf (1989) y Alexander Wendt (1992).

La teoría constructivista define a las instituciones como estructuras intersubjetivas, la significación que se les otorga es constitutiva, no solamente descriptiva, puesto que la interpretación las constituye como referentes sociales⁷. Siendo la intersubjetividad una categoría esencial para entender no sólo la manera en que los científicos sociales aprehenden y crean la realidad social, sino también para entender cómo funcionan las sociedades mismas.

Las relaciones humanas, incluyendo las relaciones internacionales, consisten en pensamientos e ideas que no necesariamente son condiciones o fuerzas materiales. El mundo social es un dominio intersubjetivo, tiene significado

³ Arturo Santa Cruz, *El constructivismo y las relaciones internacionales*, México, CIDE, 2009, 1ª edición, p. 10.

⁴ *Ibid.*, p. 9.

⁵ *Idem.*

⁶ Michael Barnett, *op. cit.*, p. 162.

⁷ Arturo Santa Cruz, *op. cit.*, p. 13.

para la gente que lo creó y lleva la vida dentro de él⁸, por ende lo comprende, porque se desenvuelve dentro de tal entorno creado por la sociedad misma.

Las estructuras intersubjetivas se constituyen por significados colectivos. Los actores adquieren identidades, definidas como entendimientos específicos del rol y expectativas acerca del yo⁹, relativamente estables de acuerdo con Wendt. Para quien las estructuras sociales tienen tres elementos: el conocimiento compartido, los recursos materiales, y las prácticas. Primero las estructuras sociales se definen, en parte, por visiones compartidas, expectativas o conocimiento; constituyendo esto actores en la situación y naturaleza de sus relaciones¹⁰.

El elemento principal de los constructivistas es el conocimiento intersubjetivo que se comparte entre un grupo de individuos. Este conocimiento es necesariamente comunicado entre varios individuos, puesto que si sólo un pequeño grupo mantiene la idea, ésta no tendrá un significado político o social real¹¹. Las creencias compartidas constituyen y expresan los intereses e identidades de ciertas personas, la forma en que un grupo se concibe a sí mismo, y piensa de sí mismo respecto a su relación con otro grupo diferente de personas¹².

Un ejemplo que ilustra lo anterior es el significado de ser americano, ciudadano de una nación soberana que es predominantemente protestante, liberal, republicana, federalista, anglófona y con una inclinación hacia el capitalismo, que no es lo mismo que un mexicano o un ruso o un inglés¹³. Todo esto otorga significado a la intersubjetividad, la creación de una ideología dentro de un grupo de personas, que al final es concebido como algo establecido y no creado, pero que se transforma con el tiempo; y cuyo entorno de recursos materiales y prácticas se constituyen en la base de la estructura social.

⁸ Robert Jackson; Georg Sorensen, *op. cit.*, p. 254.

⁹ Maja Zehfuss, "Constructivismo e identidad: una relación peligrosa", en Santa Cruz, Arturo, *El constructivismo y las relaciones internacionales*, México, CIDE, 2009, 1ª edición, p. 476.

¹⁰ Robert Jackson; Georg Sorensen, *op. cit.*, p. 255.

¹¹ *Idem.*

¹² *Ibid.*, p. 256.

¹³ *Idem.*

Los constructivistas se centran no únicamente en las diferencias entre las personas y las formas en que crean sus instituciones y regulan sus diferencias, sino también en la manera en que la gente crea su sustento social, económico y político, en lugar de sus diferencias sociales.

Más allá de considerar la acción social, es importante reflexionar su contexto, las reglas sociales en las que la acción toma lugar. Como lo señalaron James Fearon y Alexander Wendt, es el objetivo de “entender partes, tales como Estados, a partir de totalidades como sistemas internacionales o ideas reinantes”¹⁴. Observar el todo para considerar cómo es que se van constituyendo cada una de las identidades que toman las entidades.

En la obra “La anarquía es lo que los Estados hacen de ella”, Alexander Wendt afirma que el carácter anárquico del sistema internacional se debe al proceso de interacción de las unidades, no a la estructura, ya que la autoayuda es una institución, no una característica esencial de la anarquía¹⁵. Un principio del constructivismo refiere a que los significados, en términos de los cuales se organiza la acción, surgen de la interacción¹⁶; a través de la interacción recíproca se crea y emplea estructuras sociales relativamente perdurables en términos de las que se definen las identidades e intereses.

De acuerdo con Jackson y Sorensen, los Estados se construyen uno a otro en su relación, de modo que ellos construyen la noción de anarquía internacional que define su relación. La política mundial, incluyendo las relaciones internacionales, es creada y constituida completamente por personas¹⁷. Nada social existe fuera de la actividad humana o independientemente de ella.

El constructivismo en Relaciones Internacionales es un planteamiento estructural que tiene como enunciados centrales el considerar a los Estados como las principales unidades de análisis para la teoría política internacional, el mantener que las estructuras claves del sistema internacional son intersubjetivas,

¹⁴ Arturo Santa Cruz, *op. cit.*, p. 15.

¹⁵ *Ibid.*, p. 27

¹⁶ Alexander Wendt, “La anarquía es lo que los Estados hacen de ella: la construcción social de la política del poder”, en Santa Cruz, Arturo, *El constructivismo y las relaciones internacionales*, México, CIDE, 2009, 1ª edición, p. 138.

¹⁷ Robert Jackson; Georg Sorensen, *op. cit.*, p. 258.

y que las identidades e intereses de los Estados los construyen fundamentalmente las estructuras sociales¹⁸.

Este enfoque subraya la importancia de cómo las ideas definen y pueden transformar la organización de la política mundial, dar forma a las identidades e intereses de los Estados, y determinar qué cuenta como una acción legítima¹⁹ al demostrar cómo distintos pensamientos y prácticas pueden generar patrones disímiles en la organización de la política mundial.

La teoría social analiza cómo conceptualizar la relación existente entre agentes y estructuras. El mundo está formando por fuerzas materiales e ideas. Los mapas mentales de la sociedad se basan en ideas colectivas como el conocimiento, símbolos, el lenguaje y las reglas. Lo cual es útil para entender cómo en un asunto internacional, en este caso la migración, se generan los mapas mentales organizados en una estructura informal y formal, que pueden derivar en un andamiaje normativo, como son las leyes antiinmigrantes, que recogen la visión general y compartida de un grupo social. Los agentes tienen cierta autonomía y sus interacciones ayudan a construir, reproducir y transformar tales estructuras. El constructivismo es acerca de la conciencia humana y su rol en la vida internacional²⁰, o en asuntos internacionales.

Acorde al análisis de Michael Barnett la realidad no existe por sí esperando a ser descubierta, por el contrario, el conocimiento históricamente reproducido y vinculado a la cultura, permite construir y dar significado a la realidad²¹. Los factores sociales son dependientes del acuerdo humano; el dinero, los refugiados, el terrorismo, los derechos humanos y la soberanía son hechos sociales. Su existencia depende del acuerdo entre los individuos, y sólo existirán mientras los humanos los hayan creado, permitiendo esto categorizar el mundo de la forma que se hace.

Los constructivistas buscan recuperar los significados que los actores dan a sus prácticas y los objetivos que construyen. Ello derivado no de creencias

¹⁸ Arturo Santa Cruz, *op. cit.*, pp. 19, 20.

¹⁹ Michael Barnett, *op. cit.*, p. 161.

²⁰ *Ibid.*, p. 162.

²¹ *Ibid.*, p. 163.

personales, sino de la cultura. Arguyen que la cultura denota los significados que la gente otorga a sus acciones²². Cómo los humanos actúan bajo sus propias experiencias y éstas son la razón de su comportamiento. Lo que necesita la ciencia social es entender cómo los individuos dan sentido a sus acciones; sólo de esta forma se podrá explicar el actuar humano²³.

El constructivismo trata a los actores como entes sociales, a los intereses construidos a causa del entorno y las interacciones; sostiene que tanto el efecto del ambiente sirve para regular el comportamiento de actores constituidos, así como el ambiente construye las identidades e intereses de los actores; y sustenta lo referente a la lógica de lo apropiado²⁴, la realidad internacional es un todo creado por distintas fuerzas, que primordialmente surgieron de ideas.

Se establece que las relaciones internacionales son muy complejas y ponen particular atención a los aspectos culturales, institucionales y normativos de esa gran complejidad. Todos estos factores capturan la atención de los investigadores que utilizan el constructivismo, ya que la cultura, la identidad y las normas son factores intersubjetivos de un mundo que es creado en vez de un mundo que es descubierto²⁵.

Esta teoría ofrece vías alternas de pensamiento acerca de una variedad de conceptos y problemáticas, incluyendo nociones como poder, formación de alianzas, intervención militar, paz y organizaciones internacionales; centrándose en la conciencia humana y su lugar los asuntos internacionales. El mundo político y social no es una entidad física o material, sino que va más allá de la conciencia humana, existe sólo como una conciencia intersubjetiva entre la gente. Es una invención humana, de tipo intelectual; es un conjunto de ideas, un cuerpo de pensamiento, un sistema de normas²⁶, que ha sido creado por un grupo de personas en un tiempo y espacio particular.

²² *Ibid.*, p. 164.

²³ *Ibid.*, p. 166.

²⁴ *Ibid.*, p. 167.

²⁵ Robert Jackson; Georg Sorensen, *op. cit.*, p. 258.

²⁶ *Ibid.*, p. 253.

En resumen, los principales postulados del constructivismo son:

- Las relaciones humanas, incluyendo las relaciones internacionales, consisten en pensamientos e ideas y no en fuerzas materiales;
- La existencia de ideas intersubjetivas (nociones, concepciones, pensamientos) son compartidas entre las personas;
- Los pensamientos compartidos componen y expresan los intereses e identidades de la gente;
- El análisis de la forma en que las ideas son compartidas y expresadas entre las personas, por ejemplo, algunos conceptos como soberanía estatal no tienen una realidad material²⁷, pero existen porque la gente cree en su existencia y actúa respecto a ello;
- Subraya cómo las ideas definen y transforman la organización de la política mundial. Forma identidades e intereses en los Estados;
- Ayuda a las ciencias sociales a entender la forma en cómo los individuos dan significado a sus acciones;
- Concibe el poder como la forma de producir identidades e intereses que limiten la habilidad de los actores²⁸ de controlar sus propias ideas.

El autor más representativo de esta corriente es Alexander Wendt, quien en 1987 ya había planteado el tema central de la problemática constructivista: la mutua constitución de las estructuras sociales y los agentes en las relaciones internacionales. Para ilustrar las ventajas de contar con una teoría sistemática que explique la formación de las identidades e intereses de los actores y el papel de las instituciones en las dinámicas de cooperación (y también en las de conflicto) del sistema internacional.

Los estudios constructivistas que cabe destacar en este análisis son los relacionados con el papel de los individuos en la difusión de las normas por parte

²⁷ *Ibid.*, p. 254.

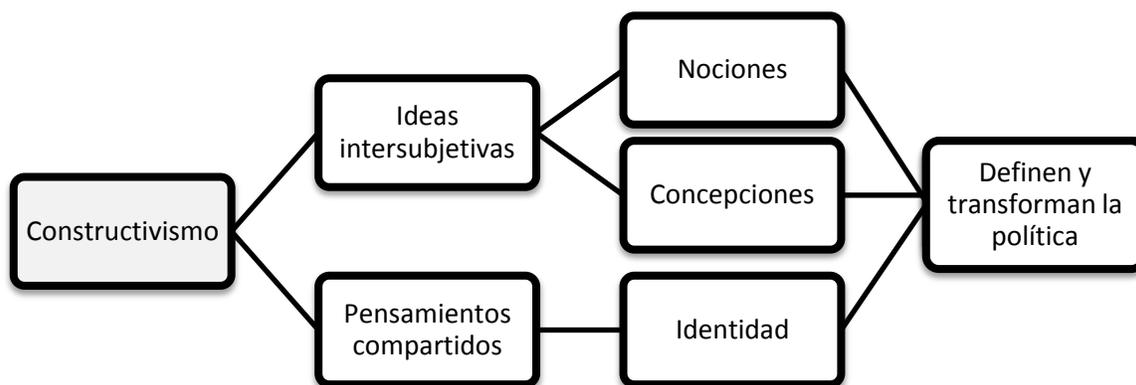
²⁸ Michael Barnett, *op. cit.*, pp. 168-171.

de las instituciones. El concepto de “emprendedor moral” (*moral entrepreneur*²⁹) se ha usado para explicar porqué determinada norma surge en un momento dado. Los emprendedores morales son individuos comprometidos que se encuentran en el momento y lugar adecuado, consiguiendo transmitir sus creencias a estructuras sociales más amplias, y el posible establecimiento en subsecuentes normas. Pero quizás más fructífero sea el uso de la noción de “comunidad epistémica” por los autores constructivistas.

El término acuñado por John Ruggie de “comunidad epistémica”, se define como una red de profesionales con reconocida experiencia y competencia en un campo determinado y un reconocido conocimiento de temas relevantes para la elaboración de política en ese terreno o área temática³⁰.

Como el cuadro 1 lo muestra, el constructivismo al estudiar la conciencia humana y la forma en que a partir de ésta se crean identidades, y de ellas se crean instituciones que finalmente son las que definen la política de cada Estado, permite que se entienda mejor el tema que la presente tesis abarca.

Cuadro 1. Teoría Constructivista



Fuente: Elaboración propia. Información de Michael Barnett, “Social Constructivism”, en Baylis, John; Smith, Steve; Owens, Patricia, *The Globalization of World Politics*, Nueva York, Oxford, 2008, pp. 168-171.

²⁹ Mónica Salomón, *La teoría de las Relaciones Internacionales en los albores del siglo XXI: diálogo, disidencia, aproximaciones*, [en línea], Dirección URL: http://www.cedep.ifch.ufrgs.br/Textos_Elet/pdf/Salomon.pdf, [consulta: 27 de mayo de 2012].

³⁰ *Idem*.

Al analizar las leyes antiinmigrantes el constructivismo sirve para explicar cómo con base en un grupo específico y su construcción ideológica, de conocimientos o creencias se crea una identidad, que a su vez define a las instituciones que dan curso y despliegan en políticas de Estado ésta identidad.

El caso que ocupa ésta tesis es el análisis de cómo un grupo emprendedor o comunidad epistémica genera un rechazo a los inmigrantes. Del emprendedor moral se expandió el pensamiento conocido como una estructura en primer lugar en Arizona, un grupo con poder ocupó éste tipo de pensamiento y creó una ley que limitara la circulación de inmigrantes sin documentos dentro del territorio. Después, este mismo pensamiento se expandió a distintos estados del país y se creó una estructura fuerte para que ésta ideología fuera una política subnacional con efectos internacionales.

La teoría constructivista ofrece un marco útil para este análisis. A lo largo de ésta tesis se hará mención de dicho enfoque como un método viable para el estudio social, básicamente en el caso de la creación de la ley antiinmigrante de Arizona SB 1070, y la forma en que se ha concebido esta ley en Estados Unidos y su impacto internacional.

1.2 Migrante, emigrante, inmigrante, indocumentado

La migración es un fenómeno que hace referencia a las entradas o salidas de personas de una entidad a otra, pero no especifica ni permite evaluar los diversos movimientos de individuos cuyas características son diferenciadas por la magnitud, duración, periodicidad, dirección, intencionalidad, estatus jurídico, factores que los motivan y las derivaciones en los lugares de origen o destino³¹.

Por lo tanto, es importante definir los distintos conceptos que se utilizan para referirse a la variedad de sujetos migrantes existentes. Debido a que los usos que se confieren a estas conceptualizaciones pueden dar una noción totalmente distinta del individuo al que se hace referencia, llegando al punto de afectar los

³¹ María de Lourdes Flores; Edith Barrera, "Migración de mexicanos hacia Estados Unidos", en Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *Migración de mexicanos hacia Estados Unidos*, [en línea], México, 2003, Dirección URL: http://www.inm.gob.mx/static/Centro_de_Estudios/Biblioteca_Digital/73.Migra_causas.pdf, [consulta: 14 de febrero de 2013].

derechos humanos de las personas. En la legislación SB 1070 se incluyen varios de estos términos, que en adelante se especificarán para no dejar lugar a confusión entre conceptos.

Migrante

Designa a toda aquella persona que lleva a cabo un tránsito transfronterizo, es decir, todo individuo que sale de su lugar de origen para trasladarse a otra entidad por un lapso establecido³². Éste realiza un desplazamiento de una zona geográfica hacia otra, mediante un proceso de cambio y readaptación a nuevas circunstancias.

La Organización de Naciones Unidas (ONU) define al migrante como toda persona que cambia de país de residencia habitual. El país de procedencia se concibe como la nación en que vive el individuo, es decir, el Estado en que tiene una vivienda donde normalmente pasa los periodos diarios de descanso. Los viajes temporales al exterior tienen como finalidad el ocio, vacaciones, negocios, tratamiento médico o peregrinación religiosa, y no cambian el país de residencia habitual³³.

El término puede ser admitido como una concepción muy amplia, dado que no especifica la condición de la persona que llevó a cabo el flujo transfronterizo. Un migrante puede ser al mismo tiempo inmigrante y emigrante, pero éstos términos han servido para acotar aún más la apreciación de la persona que entra a un nuevo territorio o sale de su territorio de residencia.

Emigrante

Se define a los emigrantes como los nacionales que dejan su propio país y que son considerados como tales por su sociedad, dándose algunos casos en que se desarrollan políticas para ellos, ya sea para su protección en el extranjero o para mejorar sus condiciones de retorno³⁴.

³² Cfr., Naciones Unidas, *Recomendaciones estadísticas sobre las migraciones internacionales*, Estados Unidos, Naciones Unidas, 1999, p. 9.

³³ *Idem*.

³⁴ Juan Sánchez, *Con la frontera a cuestas*, España, CSIC, 2003, 137, p. 16.

De acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española (RAE), emigrante se define como “[...] una persona que se traslada de su propio país a otro, generalmente con el fin de trabajar en él de manera estable o temporal”³⁵. Haciendo uso de este término para indicar a la persona que migra desde la perspectiva del país de residencia.

Este adjetivo se emplea para referirse a aquél individuo que emigra, es decir, que lleva a cabo un traslado desde su país de origen a otro, en la mayoría de los casos con miras a desarrollar una actividad laboral. La persona que decide suscitar este tipo de cruce transfronterizo lo realiza por razones económicas, circunstancias sociales, políticas o culturales desfavorables; y se traslada en busca de mejores condiciones de vida, siendo la temporalidad de su estancia en el país extranjero más amplia.

Al emigrar un individuo sale de su país o ciudad para establecerse en otro, pero al llegar al lugar de destino su condición cambia a la de inmigrante. Todo inmigrante fue un emigrante en principio, al ser esta la connotación que se le otorga desde la perspectiva de su país de origen.

Inmigrante

Hace referencia a las personas que llegan a un territorio distinto al país del que son nacionales, con la intención de establecerse por un periodo determinado, mayor a un año de estancia. Son individuos de países extranjeros considerados desde el orden jurídico del país de recepción, sometidos a ese orden jurídico para el que no son ciudadanos en plenitud de derechos, y son objeto de políticas específicas de fomento o restricción de su llegada³⁶.

Naciones Unidas define a los inmigrantes como aquellas personas que habían entrado en un país con la intención de permanecer en él durante más de un año, y nunca debían haber estado en ese país de forma continua por mayor tiempo a ese lapso o “si habían estado en el país por lo menos una vez durante un

³⁵ RAE, *Emigrante*, [en línea], España, RAE, Dirección URL: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=emigrante>, [consulta: 25 de febrero de 2013].

³⁶ Juan Sánchez, *op. cit.*, p. 16.

periodo continuo de más de un año, debían haber estado fuera del país durante un período continuo de más de un año desde su última estancia de más de un año”³⁷.

Así, el extranjero que se interna en un país con el propósito de radicar en él se conoce como inmigrante, pero los distintos Estados otorgan conceptualizaciones distintas a los extranjeros que pretenden establecerse dentro de su nación, además, necesitan cumplir con requerimientos esenciales que cada país establece de acuerdo a su sistema y leyes sobre migración.

En el caso que se pretende analizar, la legislación estadounidense contempla varios tipos de extranjeros que por razones diversas han sido admitidos legalmente en su territorio. En la Unión Americana se define a un extranjero como cualquier persona que no es un ciudadano estadounidense³⁸. La nacionalidad estadounidense se puede adquirir mediante el nacimiento en territorio norteamericano (*jus solis*), independientemente de la nacionalidad de los padres, por naturalización, o consanguinidad (ser hijo de padre o madre estadounidense, independientemente del lugar de nacimiento [*jus sanguinis*])³⁹.

La Ley de Inmigración y Nacionalidad estadounidense consigna dos tipos de extranjeros legalmente admitidos: los *no inmigrantes* y los *inmigrantes*. Los no migrantes son las personas aceptadas por un determinado tiempo o propósito definido; en esta situación se encuentran los turistas, estudiantes, profesionistas y trabajadores temporales⁴⁰. Teniendo el Estado la capacidad de negar el acceso a aquellas personas que no reúnan los requisitos preliminarmente establecidos.

Por su parte, los inmigrantes se conciben como los extranjeros que son admitidos por las autoridades para poder residir en forma permanente⁴¹, en tanto se hayan internado legalmente en el país adquiriendo la calidad de inmigrados. Se otorga un número de visas con base en los objetivos de admisión, de acuerdo con un sistema de preferencias previamente establecido en relación con sus intereses nacionales, que por lo general son razones de empleo, reunificación familiar o

³⁷ Naciones Unidas, *op. cit.*, p.5.

³⁸ Manuel García y Griego; Mónica Vereá, *México y Estados Unidos frente a la migración de indocumentados*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1988, 1ª edición, p. 51.

³⁹ *Idem.*

⁴⁰ Mónica Vereá, *Sentimientos, acciones y políticas antiinmigrantes*, México, CISAN, 2012, 1ª edición, p. 41.

⁴¹ *Ibid.*, p. 40.

refugio. Los inmigrantes pueden obtener la naturalización después de haber residido legalmente por un tiempo determinado⁴².

De acuerdo con la práctica y las leyes estadounidenses, los inmigrantes tienen casi todos los derechos que los ciudadanos norteamericanos, con las siguientes excepciones: no pueden votar y ocupar puestos de elección, y algunos empleos les son prohibidos⁴³.

En síntesis, migrante se refiere a la persona que cambia su lugar de residencia o lleva a cabo un cruce transfronterizo. Emigrante enfatiza el hecho de salir de su lugar habitual de residencia, e inmigrante enfatiza la llegada al nuevo país⁴⁴. Todo traslado es una emigración con respecto a la zona de origen y una inmigración con respecto a la zona de destino; asimismo, todo inmigrante fue emigrante.

Indocumentado

Inmigrante indocumentado se llama a la persona que no tiene permiso legal para permanecer en el país al que se trasladó para establecerse. A los individuos en este estatus también se les puede llamar *migrantes irregulares*, puesto que sus documentos no están en regla con los requisitos que pide la nación de acogida⁴⁵ para establecerse bajo su jurisdicción.

Cabe mencionar que no todos los migrantes irregulares ingresan o permanecen en un Estado sin autorización o documentación. La condición de migrante irregular puede recibirse de varias formas; en el transcurso de un solo viaje la condición de la persona migrante puede convertirse en irregular o dejar de serlo según las políticas gubernamentales y la normativa relativa de los visados⁴⁶. De acuerdo con la definición de Amnistía Internacional, un “migrante

⁴² *Ibid.*, pp. 40, 41.

⁴³ Manuel García y Griego; Mónica Vereá, *op. cit.*, pp. 52,53.

⁴⁴ Luis García, *Precisiones conceptuales*, Colombia, Universidad de Caldas, 2007, 1ª edición, p. 188.

⁴⁵ *Cfr.*, Juan Artola, “Migración internacional: escenarios y desafíos”, en Cecilia Imaz Bayona, *¿Invisibles? Migrantes internacionales en la escena política*, México, UNAM, 2007, pp. 15.

⁴⁶ *Cfr.*, Amnistía Internacional, *Vivir en las sombras: una introducción a los derechos humanos de las personas migrantes*, Amnistía Internacional, 2006, p. 15.

indocumentado es toda persona que carece de documentos que la autoricen a entrar o permanecer legalmente en un país⁴⁷.

La inmigración irregular ha crecido en dimensión y modalidades en las últimas décadas. Las políticas migratorias que restringen el ingreso de migrantes por la vía legal en los países de destino sumadas a la necesidad de fuerza de trabajo en esos países han promovido la migración irregular⁴⁸. Por ende, se han creado políticas restrictivas para limitar el paso transfronterizo sin documentos, y las entidades no federales han buscado actuar dentro de este campo para limitar los cruces transfronterizos no regularizados.

Por lo general, el país receptor sanciona a quienes ingresan a la nación en forma irregular; a los que utilizan documentos falsos para su ingreso y a aquellos que habiendo ingresado al país de destino con la visa adecuada, prolongan su estancia más allá del periodo establecido, por tanto su visa expira, razón por la cual automáticamente se convierten en extranjeros indocumentados. Los inmigrantes indocumentados violan las leyes o el derecho migratorio de los países receptores ya que su presencia no es aceptada en términos migratorios, por lo que están sujetos a deportación⁴⁹.

Conforme a la legislación de Estados Unidos, el término *indocumentado* se utiliza para referirse a cualquier extranjero dentro del territorio nacional, que en un momento dado esté sujeto a deportación por violar el derecho migratorio de ese país⁵⁰. En el Código número 8 de los Estados Unidos, sección 1324a(h)(3), se establece que “un extranjero indocumentado es aquél que no es legalmente admitido por residencia permanente, o no autorizado por la ley federal para ser empleado”⁵¹.

Para el Servicio de Inmigración y Naturalización (*Immigration and Naturalization Service*) de Estados Unidos, los inmigrantes no autorizados son las personas nacidas en el extranjero que ingresaron al país sin pasar alguna

⁴⁷ *Idem.*

⁴⁸ Juan Artola, *op. cit.*, pp. 15, 16.

⁴⁹ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 41.

⁵⁰ Manuel García y Griego; Mónica Vereá Campos, *op. cit.*, p. 54.

⁵¹ John Eastman, *Papers, Please: Does the Constitution Permit the States a Role in Immigration Enforcement?*, [en línea], Estados Unidos, 2012, Dirección URL: www.harvard-jlpp.com/wp-content/uploads/2012/03/EastmanFinal.pdf, p. 586, [consulta: 10 de enero de 2013].

inspección o violando los términos de su legislación migratoria⁵²; quienes no han obtenido el estatus de residentes permanentes legales, quienes consiguieron protección temporal contra la cancelación de los beneficios que se otorgan a inmigrantes.

Así, los inmigrantes indocumentados son infractores de las disposiciones administrativas de los Estados a los que llegan, porque están al margen del sistema jurídico y carecen de los derechos de un ciudadano⁵³. No obstante, siguen manteniendo los derechos humanos que habrían de ser admitidos para cualquier persona más allá del estatus migratorio.

Empero, el término *indocumentado* se ha utilizado como un sinónimo de *ilegal*, que en términos migratorios puede tener una connotación peyorativa. El concepto “inmigrante ilegal” usado por primera vez en 1939 como un insulto de los británicos hacia los judíos, quienes huían de los nazis, internándose en Palestina sin autorización.

Sobreviviente al Holocausto y Premio Nobel de la Paz, Elie Wiesel argumentó: “ningún ser humano es ilegal”⁵⁴; haciendo referencia a lo inapropiado de la expresión “inmigrante ilegal”. Debido a que el término contiene una carga histórica a que se añade la situación de haber violado una ley, de estar fuera de la misma y sus garantías.

Cabe notar que en México, en el año 2008, se aprobó una reforma legislativa que derogó los artículos 119 a 124 de la ley General de Población para despenalizar la migración irregular⁵⁵. Se hizo distinguir que los migrantes son sujetos de derechos independientemente de su situación migratoria; mencionando que en ningún caso la situación migratoria irregular configurará por sí misma un delito⁵⁶.

⁵² Flores, Ma. de Lourdes; Barrera Edith, *op. cit.*, p.4. (Traducción propia)

⁵³ Instituto Nacional de Migración, *Ley de migración y su reglamento*, [en línea], México, 2012, Dirección URL: http://www.inm.gob.mx/static/marco_juridico/pdf/Ley_de_Migracion_y_Reglamento.pdf, [consulta: 14 de febrero de 2013].

⁵⁴ Charles García, “Why “illegal immigrant” is a slur?”, [en línea], Estados Unidos, CNN.com, 6 de julio de 2012, Dirección URL: <http://www.cnn.com/2012/07/05/opinion/garcia-illegal-immigrants>, [consulta: 16 de febrero de 2013].

⁵⁵ Instituto Nacional de Migración, *op. cit.*

⁵⁶ *Idem.*

En la iniciativa de ley SB 1070 se utilizó el término “*illegal alien*” (inmigrante ilegal), el cual fue sustituido por parte del tribunal supremo por *inmigrante indocumentado*. La revisión de la ley por parte de jueces federales obligó a que se eliminara este vocablo, no obstante, es común su uso en el léxico estadounidense.

Finalmente, los distintos términos que explican los flujos transfronterizos y la condición jurídica en la que se realizan, son importantes para destacar los atributos jurídico-sociales contenidos en las leyes, convenciones y tratados sobre la materia.

1.3 Nativismo, racismo, xenofobia, etnocentrismo

Nativismo

Este vocablo fue acuñado alrededor de 1840, se trata de una combinación de nacionalismo y prejuicio que surge en momentos de crisis nacional⁵⁷. La cual puede ser resultado de varias causas, ya sean dificultades económicas, problemas políticos internos, o la inmigración. Viéndose la inmigración como uno de los inconvenientes que más movimientos sociales han provocado.

El nativismo constituye una corriente de pensamiento anglosajón que pretende conservar a su nación predominantemente blanca, de origen europeo y de preferencia protestante, por lo que encierra en sí mismo una visión xenofóbica. Así, los nativistas tienden a ser aislacionistas, pues pretenden conservar a su nación con personas que presenten los mismos rasgos físicos y características culturales⁵⁸. Refiere en gran medida a ser nativo del territorio en que se encuentran.

El término es generalmente definido como la preferencia de los ciudadanos nativos sobre los inmigrantes, de ahí que se justifica la razón de la existencia de la frase “América para los americanos”⁵⁹. Los nativistas demandan la asimilación mediante la eliminación de cuestiones culturales, políticas, religiosas y lingüísticas

⁵⁷ Manuel Castillo; Alfredo Lattes; Jorge Santibañez, *Migración y fronteras*, México, Plaza y Valdés editores, 2000, p. 396.

⁵⁸ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 46.

⁵⁹ René Galindo; Jami Vigil, “Are Anti-immigrant Statements Racist or Nativist? What Difference Does It Make”, *Latino Studies*, Estados Unidos, Palgrave Macmillan Ltd., 2006, p. 422.

indeseables, es decir, las ajenas a las propias. Conforma una ideología que une a sus miembros por los valores comunes que profesa, que son heredados y no se pueden aprender.

Los nativistas estiman que se deben conceder a los ciudadanos nacionales más derechos que a los extranjeros, y por ello contribuyen a la formación del pensamiento xenófobo. Los inmigrantes son percibidos como un grupo potencialmente problemático, social y culturalmente diferente, que se puede constituir en una amenaza para la nación⁶⁰. Este tipo de agrupaciones representan la oposición más radical a las minorías internas, sobre la base de sus lazos con el extranjero.

El nativismo se concibe como ideología, es parte de un proceso de formación de nación que privilegia una visión de corte autóctono y una conexión histórico-simbólica con un espacio o territorio particular⁶¹. En el caso de Estados Unidos esta concepción ha tomado varias formas: en primer lugar, se impuso el retorno de negros a sus países de origen (principalmente importados como esclavos). A principios del siglo XX, se recurrió a la biología, la antropología y la psicología para demostrar que las otras etnias contaminarían y terminarían por acabar con la genuina y “perfecta” raza blanca. Posteriormente, la corriente nativista de la segunda mitad del siglo XX enfatizó en las fronteras con el fin de limitar su territorio y conservar su cultura⁶².

Para los estadounidenses nativistas, el crisol de razas constituía el proceso idóneo por medio del cual la fusión de varias culturas conllevaría al surgimiento de la cultura americana. Suponían que los migrantes convivirían en armonía y lucharían por esta nueva nación que los acogía, y por tanto abandonarían sus propias culturas para formar una nueva⁶³. Lo cual funcionó por algún tiempo en la conformación de Estados Unidos, sin embargo, en la actualidad la realidad ha demostrado que un gran número de migrantes han preferido reunirse dentro de

⁶⁰ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 46.

⁶¹ Javier Durán, “Arizona: entre la ley (anti-in)migración y la (in)seguridad. Reflexiones sobre algunas bases ideológicas y culturales de la ley SB1070” en Natalia Armijo, *Migración y Seguridad: nuevo desafío en México*, México, CASEDE, 2011, p. 95.

⁶² Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 47.

⁶³ *Ibid.*, p. 49.

ciertas comunidades identificándose con las personas que comparten su misma cultura, algunos de ellos manteniendo su idioma nativo.

El nativismo se ha considerado como una respuesta social a la migración masiva durante distintos periodos en la historia de Estados Unidos. El nativismo en la era presente es dirigido contra un grupo de inmigrantes, quienes son predominantemente gente de Latinoamérica y de países no europeos⁶⁴. El actual rechazo a la migración latinoamericana y caribeña⁶⁵ puede ser resultado de que los nativistas estiman que la cultura, hábitos e ideas de estos extranjeros, son inferiores a las propias.

Racismo

El racismo expresa explícitamente una diferencia en tanto procedencia y color de piel; es la identidad consciente que tiene una población o un grupo de personas con sus ancestros, en la que el color de piel cumple un papel determinante. Igualmente, puede significar la creencia o el prejuicio de que la raza constituye la determinante principal de las capacidades humanas, por ende, existirían ciertas razas “superiores”⁶⁶. Su eje central es la dominación de una raza sobre la otra.

Este concepto se relaciona con cuestiones de distinción entre civilizado y bárbaro, y por mantener un estatus social menor para aquellos grupos sociales considerados inferiores⁶⁷. Es una forma de discriminación radical, que se basa en el rechazo y menosprecio de la otra persona respecto a sus características físicas. La creencia de que una raza es superior a otra es el prejuicio basado en las diferencias respecto a las características físicas, el color de piel, el tipo de cabello, y estructura facial⁶⁸. De forma subyacente, como se verá más adelante, la ley SB 1070 contenía tipos racistas como parte fundamental de la ley.

La ONU ha definido el racismo como una “construcción ideológica que asignaba a la raza una posición de poder sobre otros, con base en las

⁶⁴ René Galindo; Jami Vigil, *op. cit.*, p. 420.

⁶⁵ Manuel Castillo, *op. cit.*, p. 397.

⁶⁶ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 44.

⁶⁷ René Galindo; Jami Vigil, *op. cit.*, p. 425.

⁶⁸ Jamie Bordeau, *Xenophobia: The Violence of Fear and Hate*, Nueva York, The Rosen Publishing Group, 2010, 1ª edición, p.4.

características físicas o atributos culturales, donde la raza superior lleva a cabo una dominación y control”⁶⁹ sobre los otros.

Naciones Unidas por medio de la Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial adoptada en 1965, estableció la necesidad imperiosa de eliminar la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones, asegurar la comprensión y el respeto de la dignidad de las personas. En esta convención se establecen sanciones para las naciones que apliquen este tipo de políticas y se garantiza el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico⁷⁰.

De acuerdo al análisis de Mónica Vereá, si una decisión adoptada a nivel federal o estatal está basada en cuestiones raciales, constituye una discriminación y ésta se encuentra prohibida por la ley de varias naciones⁷¹; lo cual puede ocasionar hostilidades entre naciones, que conllevarían a problemas políticos y económicos, principalmente.

La exacerbación del sentido racial de un grupo étnico, especialmente en convivencia con otro u otros grupos, ha sido motivo del acosamiento de un grupo al cual se le considera inferior, por tal razón la importancia que se ha dado internacionalmente al tema racial, porque ha producido una serie de conflictos entre naciones a causa de que se ven afectados los derechos de las personas que son marginadas por los grupos opresivos; e incluso, en algunos casos ha sido motivo de genocidios.

Xenofobia

La palabra *xenofobia* proviene del griego *xénos*, que significa extranjero o extraño, y *phóbos* que quiere decir miedo o temor⁷². Cuando se juntan ambas raíces se hace una referencia al miedo irracional o desconfianza hacia los extranjeros. Es el prejuicio basado en la creencia de que ciertas personas foráneas van en contra de la comunidad propia o nación.

⁶⁹ René Galindo; Jami Vigil, *op. cit.*, p. 425.

⁷⁰ Mónica Vereá, *op. cit.*, pp. 45,46.

⁷¹ Cfr., Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 45.

⁷² Jamie Bordeau, *op. cit.*, pp. 4, 5.

La xenofobia expresa una fobia o temor hacia los extranjeros, a la otredad, a lo extraño y diferente en una determinada comunidad, muchas veces irracional, pero que puede alcanzar sentimientos de odio agudos. Por lo general, este temor surge cuando un grupo de personas extranjeras habita una ciudad o comunidad determinada conformando un grupo extenso de personas, lo cual provoca reacciones de rechazo porque los nacionales desean distanciarse y diferenciarse de ellos⁷³.

De acuerdo a la definición del diccionario de la RAE, xenofobia significa el “odio, repugnancia u hostilidad hacia los extranjeros”⁷⁴. Ésta concepción produce imágenes negativas unidas a la explotación, la necesidad de la exclusión o la eliminación del contrario, el miedo que produce su presencia inquietante o el sueño posible de una revancha⁷⁵; es la idea de la exclusión constante de la persona ajena a las raíces nacionales.

La xenofobia ha surgido con suficiente ímpetu como para afectar las políticas de migración, los derechos humanos y otros aspectos importantes en distintas sociedades, entre ellas la sociedad estadounidense. Los factores que pueden incentivar la xenofobia son: las crisis económicas, el nacionalismo exacerbado o las inmigraciones intensas⁷⁶. En los años recientes la xenofobia ha prevalecido por cuestiones como el terrorismo y otras amenazas a la seguridad. En varios países los ciudadanos temen por su seguridad y han tomado actitudes xenófobas hacia los extranjeros que llegan a la nación.

Etnocentrismo

Se refiere al mecanismo de protección que utiliza un determinado grupo cuando se siente amenazado por condicionantes externas. Esta concepción principalmente refiere a la posesión de un ancestro común⁷⁷. Tal referencia consiste en mantener

⁷³ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 48.

⁷⁴ RAE, *Xenofobia*, [en línea], España, RAE, Dirección URL: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?id=BynrbZ8HLDXX29DwvvGc>, [consulta: 25 de febrero de 2013].

⁷⁵ José Ma., Perceval, *Nacionalismo, xenofobia y racismo en la comunicación*, España, PAÍDOS, 1995, 1ª edición, p. 43.

⁷⁶ Jamie Bordeau, *op. cit.*, p. 6.

⁷⁷ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 47.

las tradiciones personales como las que han de primar y permanecer sobre cierto territorio determinado.

Como lo establece la RAE, etnocentrismo es la “tendencia emocional que hace de la cultura propia el criterio exclusivo para interpretar los comportamientos de otros grupos, razas o sociedades”⁷⁸. Consiste en la tendencia a considerar los modos y valores de la propia cultura como norma para cualquier otra, por ende, juzgar como inferiores o equívocos los valores de la otredad.

El término etnocentrismo fue introducido en antropología por William Graham Sumner, teórico social en Estados Unidos, que en su obra *Folkways* (1906) este concepto equivale a la situación en que el propio grupo es el centro de todo y todos los demás tienen una significación a partir de él⁷⁹. De acuerdo con Sumner, el etnocentrismo refuerza al grupo tanto en sus tradiciones como en su empatía. Esta concepción aparece como un ejercicio dialéctico entre el grupo interno y el externo, además de asociarse a actitudes como el patriotismo.

Herskovitz concibe al etnocentrismo como el mecanismo primario que funciona en la valoración de la cultura⁸⁰; mientras que Debora Borisoff lo define como la tendencia inconsciente a interpretar o juzgar a todos los demás grupos y situaciones según las categorías y valores de la cultura propia⁸¹.

Esta connotación puede conllevar la idea de que el propio grupo es más importante o culturalmente superior. Implica actitudes de prejuicio como desconocimiento y desconfianza hacia el otro⁸², que pueden transformarse en acciones violentas hacia el otro grupo, aunque cabe resaltar que en la mayoría de los casos no es así, porque prefieren mantenerse lo más alejado posible del otro grupo en cuestión, para no involucrar ninguna tradición con el contrario.

En conclusión, cada una de las distintas conceptualizaciones expuestas se ha usado como vía para referirse a la razón de la creación de la legislación

⁷⁸ RAE, *Etnocentrismo*, [en línea], España, RAE, Dirección URL: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=etnocentrismo>, [consulta: 25 de febrero de 2013].

⁷⁹ Graciela Malgesini; Carlos Giménez, *Guía de conceptos sobre migración, racismo e interculturalidad*, Madrid, Catarata, 2000, p. 169.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 170.

⁸¹ Debora Borisoff, *Gestión de conflictos*, Argentina, ediciones Días de Santos, 1991, 235 p. 146.

⁸² Graciela Malgesini; Carlos Giménez, *op. cit.*, p. 170.

antiinmigrante de Arizona. Para algunos autores la SB 1070 se creó por razones nativistas, mientras que para otros la cuestión y las actitudes fueron racistas, xenófobas o etnocentristas. En adelante se dilucidará cuál es el término que más se adecúa para hacer referencia a los acontecimientos que están llevándose a cabo en Arizona, o en qué medida cada una de ellas está presente.

En primera instancia, la diferenciación entre nativismo y xenofobia refiere a que el primero tiene una posición más discriminatoria, está de acuerdo con la superioridad racial y moral de los habitantes vernáculos, sobre todo considera la homogeneidad de la nación. El nativismo involucra la exclusión de los grupos extranjeros considerados inferiores culturalmente y racialmente, implica cuestiones tanto del racismo como del etnocentrismo.

En el caso de Estados Unidos, el creciente incremento de la diversidad etnoracial se ha percibido como una amenaza a su sociedad y ha surgido la necesidad imperante de debatir sobre el ingreso y permanencia de los nuevos flujos migratorios. El perfil racial se ha exacerbado en Estados Unidos, y puede definirse como el “proceso por el cual se singulariza a ciertos individuos, basándose en sus antecedentes étnicos como un medio para determinar la proclividad a cometer crímenes”⁸³. Es una forma de afectar y estereotipar al individuo inmigrante puesto que refuerza la intolerancia a la otredad.

En virtud de que los inmigrantes forman parte de una clase socioeconómica y de una comunidad cultural en una determinada sociedad, por lo general no son incorporados o integrados totalmente, a menos que el Estado receptor acepte, con cierto compromiso, sus diferencias culturales⁸⁴. En la nación estadounidense, la creciente presencia de extranjeros, la mayoría de ellos “no blancos” como los latinos, se han concentrado en ciertos estados del sur del país, en donde el rechazo es aún mayor.

Acorde con su físico y estatus legal, los estadounidenses tienden a estereotipar a los inmigrantes, categorizarlos y hasta discriminarlos, por lo que se han reforzado sus actitudes xenófobas y sus temores a lo extraño. Ello ha llevado

⁸³ Mónica Vereza, *op. cit.*, p. 52.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 50.

a las personas a adoptar posiciones altamente restrictivas, como frenar la inmigración definitivamente o actitudes intolerantes como forzar su asimilación mediante medidas coercitivas.

Empero, el término que se considera óptimo para referirse a las actitudes y contenido de la ley SB 1070 es el referido al nativismo, como se definió con anterioridad, involucra la mayoría de las cuestiones de los otros términos, básicamente en las generalidades que cada uno de ellos denota. Asimismo, configura como la concepción adecuada para categorizar las actitudes que se están llevando en el estado de Arizona y las razones por las que fue creada esta legislación.

1.4 Política migratoria

Una política migratoria es la vía que tienen los Estados para controlar el tránsito transfronterizo a su territorio, de esta forma establecen quién es admitido y quién no cumple los requerimientos para ingresar al país; todo ello mediante una serie de lineamientos que han de ser solicitados por parte de la nación receptora.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos definió política migratoria en la opinión consultiva OC 18/03, considerando que “[...] está constituida por todo acto, medida u omisión institucional que versa sobre la entrada, salida o permanencia de población nacional o extranjera dentro de su territorio”⁸⁵. Pero no se especifica quién la crea, ni cómo es que se establece la permanencia o rechazo de la población extranjera o nacional. Por su parte, Mónica Vereza establece que “una política migratoria puede ser definida como el derecho fundamental que tiene un Estado soberano para controlar y vigilar los intereses nacionales de su territorio”⁸⁶.

⁸⁵ Vicente Benito, *I Seminario Iberoamericano sobre las políticas migratorias, cooperación al desarrollo, interculturalidad e integración social de los emigrantes latinoamericanos en España*, España, editorial Club Universitario, 2010, p. 58.

⁸⁶ Cfr., Gabriel Pérez Duperou, “Migración internacional: escenarios y desafíos”, en Cecilia Imaz Bayona, *¿Invisibles? Migrantes internacionales en la escena política*, México, UNAM, 2007, p. 157.

De acuerdo con Vicente Benito, una ley migratoria es una política pública, una respuesta del Estado hacia un problema dado⁸⁷. Definiendo una política pública como “el conjunto de actividades de las instituciones de gobierno, actuando directamente o a través de agentes, y que van dirigidas a tener una influencia determinada sobre la vida de los ciudadanos”⁸⁸. Destacando la importancia de reconocer la política migratoria como una política de Estado.

La política pública, y por ende la política migratoria, se basan en tres pilares fundamentales: la identificación de un problema o insatisfacción dentro de un sector; la actuación positiva por parte del Estado sobre la situación dada; el reconocimiento de la influencia directa en la sociedad en todos sus ámbitos⁸⁹. Denotando así, que únicamente los Estados tienen la capacidad de crear políticas migratorias, puesto que en ellas se tratan asuntos que van más allá de la nación, al tomar en cuenta a nacionales de otros países. Una política migratoria debe reconocer la importancia de la injerencia de los migrantes para la sociedad, y entenderlos como parte de las dinámicas globales actuales⁹⁰.

Para Gabriel Pérez la política migratoria es el ejercicio del poder soberano del Estado sobre los elementos que lo conforman, es decir, el Estado es una institución jurídico-política que posee la autoridad para controlar a un conjunto de individuos asentados en el territorio sobre el cual se encuentra establecido. De manera que la política migratoria es un instrumento institucional que el Estado utiliza para decidir, de manera interna y autónoma, cuándo permitir la entrada de extranjeros, cuándo limitarla y cuándo restringirla⁹¹; así como también la condición migratoria bajo la cual pueden vivir dentro de su territorio, las posibilidades para acceder a servicios de salud y educativos, las facilidades para obtener un empleo y las condiciones para una adecuada integración social.

En la creación de ésta se deben considerar elementos como interculturalidad, género, pluralidad y derechos humanos, que deben guiar la

⁸⁷ Vicente Benito, *op. cit.*, p. 56.

⁸⁸ *Ibid.*, pp. 56, 57.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 57.

⁹⁰ *Idem.*

⁹¹ Cfr., Gabriel Pérez Duperou, *op. cit.*, pp. 157, 158.

política migratoria integral, responsable y respetuosa del inmigrante⁹². Al ser la migración un asunto de seguridad nacional, afectando ésta los asuntos internacionales, es vital crear una política migratoria que no vaya en detrimento de los derechos humanos de los individuos.

1.5 Política migratoria restrictiva

Una política migratoria restrictiva tiene como objetivo principal escoger a tan solo algunos de todos aquellos que solicitan ingresar quizá sobre las ventajas de su economía y sociedad. Dicho proceso se vincula con ciertas características del individuo, como el color de piel, la raza, la nación de que proviene, las capacidades, recursos económicos, lazos familiares, entre otras⁹³. Es la vía por la cual se restringe la entrada, aún siendo esta de forma documentada.

Una política restrictiva implica un cierre completo o prácticamente completo de las fronteras para los extranjeros, así como restricciones legales específicas para aquellos que cumplan los requerimientos para ingresar al territorio⁹⁴. Los restriccionistas buscan un ingreso mínimo o nulo de inmigrantes, que puede controlarse por medios coercitivos estrictos para el inmigrante en situación irregular.

Estas políticas se implementan porque se estima que la sociedad nacional ya cuenta con suficientes migrantes, y que es necesario limitar la inmigración por diversas razones, motivos o principios⁹⁵. Los aspectos negativos de los migrantes no autorizados se ven en aumento temporal según los auges económicos o crisis de gran escala. En épocas de crisis económicas, además de culparlos por violar las leyes migratorias se convierten en la causa de todos los males, generalmente culpando a las autoridades por el laxo control fronterizo⁹⁶.

Como resultado de ello, surgen propuestas, iniciativas y reformas de ley de corte restrictivo provenientes tanto de la opinión pública como de autoridades, lo

⁹² Vicente Benito, *op. cit.*, p. 74.

⁹³ Paz Márquez; Germán Pérez; Remedios Gómez, *Desde el sur: visiones de Estados Unidos y Canadá desde América Latina a principios del siglo XXI*, México, UNAM, 2003, p. 123.

⁹⁴ Vicente Benito, *op. cit.*, p. 59.

⁹⁵ Mónica Vereza, *op. cit.*, p. 42.

⁹⁶ *Idem.*

que impacta las políticas migratorias. Reforzar las fronteras para impedir el ingreso de migrantes sin autorización, establecer una mayor vigilancia en los lugares de trabajo para detectarlos y deportarlos a su lugar de origen, constituyen algunas de las políticas que más aplican las autoridades de los principales países receptores de migrantes⁹⁷.

Una acción restrictiva puede ser considerada igualmente como antiinmigrante, puesto que son conceptos que refieren a la misma idea de negar el acceso a los migrantes, refiriendo a todo tipo de inmigrantes, con o sin documentos que verifiquen su estatus. Básicamente funge como una acción que está opuesta completamente a la otredad.

Cabe señalar la diferencia entre una política migratoria restrictiva y una acción restrictiva. Una política migratoria restrictiva es la que crea el Estado, pues es el único ente capaz de legislar sobre esta temática –caso de Estados Unidos-. Mientras que una acción antiinmigrante puede ser llevada a cabo tanto por la sociedad, como por el Estado, o por las entidades federadas⁹⁸. En el caso estadounidense, cuando una entidad legisla sobre migración (fuera de sus facultades) tratando de minar el flujo de inmigrantes, se le conoce a este acto como una acción antiinmigrante, porque no lo está llevando a cabo la federación.

Además, las acciones antiinmigrantes pueden referirse simplemente al hecho de impulsar proyectos y comportarse de una manera que afecte a los inmigrantes, que busque minar su llegada a la entidad. Estas acciones se basan principalmente en distinguir a unos individuos de otros respecto a las características físicas. Las acciones antiinmigrantes han sido la causa por la cual se crean políticas antiinmigrantes en determinados países.

1.6 Política migratoria expansiva

Una política migratoria expansiva es la que permite que por sus fronteras transiten libremente los nacionales o extranjeros, por ende, afectando de manera positiva y

⁹⁷ *Idem.*

⁹⁸ *Idem.*

con menos restricciones al asentamiento foráneo dentro de su territorio⁹⁹. No quiere decir que sea una política de puertas abiertas para que cualquiera tenga capacidad de cruzar la frontera, sino que es una legislación que impone una cantidad mínima de condiciones al cruce transfronterizo hacia su territorio.

Los expansionistas favorecen el ingreso de cuantiosos flujos migratorios tratando de influir sobre los representantes de las instancias responsables, ya sean los congresos o parlamentos, para promover su ingreso¹⁰⁰. La mayoría de las personas que conforman esta línea de pensamiento son los activistas, académicos, o periodistas, al considerar que esto favorecerá los derechos individuales de los inmigrantes y de los nacionales.

La política expansiva permite la entrada de muchos extranjeros que lo solicitan, ya sea por razones de carácter económico, político o reunificación familiar¹⁰¹; generalmente no tomando en cuenta cuestiones ligadas al físico, la raza, los valores o las creencias de cada uno.

De acuerdo con Peter Schuck la mayoría de los expansionistas están de acuerdo con una política flexible de puertas abiertas, que permita que haya flujos pero que estos puedan limitarse periódicamente¹⁰². No favorecen una política de fronteras abiertas, puesto que están en contra de la migración irregular, pero muchas veces esta inmigración les permite obtener ventajas económicas o culturales.

1.7 Desgaste forzado de la población

Este concepto se ha convertido en la base angular de una tercera vía¹⁰³ para enfrentar la inmigración indocumentada en Estados Unidos. Para la derecha antiinmigrante el desgaste forzado de la población constituye la mejor opción a una reforma migratoria o a las deportaciones masivas. La idea fundamental

⁹⁹ Vicente Benito, *op. cit.*, p. 59.

¹⁰⁰ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 42.

¹⁰¹ Paz Márquez; Germán Pérez; Remedios Gómez, *op. cit.*, p. 124.

¹⁰² *Cfr.*, Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 43.

¹⁰³ Se le considera tercera vía para lidiar con la inmigración indocumentada por medio del desgaste. Siendo la primera las deportaciones, y la segunda la legalización de los indocumentados.

subyacente es que si el gobierno federal aplica estrictamente las leyes migratorias establecidas, los inmigrantes indocumentados abandonarían por su propia cuenta el estado de Arizona por temor a ser aprehendidos y deportados¹⁰⁴.

Esta estrategia es conocida en Estados Unidos como “*attrition through enforcement*”, es decir, la aplicación estricta de la ley con el objetivo de desgastar a la población indocumentada. Conduce al constante señalamiento de la *ilegalidad* (irregularidad) de la población inmigrante y sus condiciones para ser deportada “legalmente”¹⁰⁵. El resultado ha sido un aumento de la imagen negativa del inmigrante en la sociedad estadounidense, y el fortalecimiento de los temas de seguridad fronteriza e inmigración en el escenario político del país.

De acuerdo con Mark Krikorian, director ejecutivo del Centro de Estudios Migratorios, el desgaste forzado de la población es una vía adecuada para lidiar con el tema migratorio, de esta forma los inmigrantes no tendrán la posibilidad de integrarse a la sociedad estadounidense. Ciudades y pueblos de Estados Unidos han optado por incluir esta alternativa para combatir la inmigración indocumentada dentro de sus legislaciones¹⁰⁶. No obstante, Roxanne Doty considera que las operaciones a nivel federal son consistentes con el desgaste forzado de la población.

Los elementos clave de la estrategia son:

- Eliminar el acceso a trabajos mediante el programa de verificación;
- Incrementar las aprehensiones o detención de inmigrantes irregulares mediante el apoyo de las agencias federales y locales;
- Disminuir el alargamiento de la visa mediante procedimientos no adecuados;
- Crear leyes para disminuir los asentamientos de indocumentados y dificultar aún más a los inmigrantes irregulares conseguir su condición regular¹⁰⁷.

¹⁰⁴ Javier Durán, *op. cit.*, p. 93.

¹⁰⁵ *Idem.*

¹⁰⁶ Roxanne Doty, *The Law into Their Own Hands*, Estados Unidos, The University of Arizona Press, 2009, p. 83.

¹⁰⁷ Jessica Vaughan, “Attrition Through Enforcement”, *Center for Immigration Studies*, Estados Unidos, abril 2006, p. 3.

Desde la perspectiva de Krikorian el desgaste requiere no sólo la implementación de políticas que obliguen a los indocumentados a salir del país, sino también evitar leyes que desencadenarían más inmigración irregular. Resultando en dos implicaciones políticas fundamentales: primero, hacer más eficiente el sistema de migración legal, para que sea menos probable que fomente la migración ilegal, eliminando la lotería para las visas y las categorías preferenciales para adultos hermanos o hermanas de ciudadanos estadounidenses y, en segundo lugar, bajo ninguna circunstancia emprender algún tipo de programa para trabajadores extranjeros¹⁰⁸, cuyo resultado sería el de estimular aún más la inmigración irregular.

La aplicación de las leyes migratorias es la única que no forma parte del desgaste forzado de la población, a esta acción se suman estrategias de expulsión desde el Estado, como la adopción de una serie de medidas legislativas encaminadas a dificultar y problematizar la interacción social de los inmigrantes.

Estos procesos incluyen sanciones económicas, exclusión de elegibilidad en programas de servicios sociales y médicos, así como medidas judiciales que criminalizan a los inmigrantes más allá de lo que determina la Ley Federal de Inmigración; como se ha podido observar en otras iniciativas de ley anti-inmigrante, no sólo en Arizona sino en otras entidades de la Unión Americana, como Alabama, Georgia, Indiana y Utah. Es decir, mucho antes de la aprobación de la ley SB 1070, el desgaste forzado de la población ha sido parte de la agenda política de la derecha antiinmigrante estadounidense¹⁰⁹.

El desgaste forzado de la población coincide perfectamente con otras estrategias antiinmigrantes incluyendo los grupos civiles de protección de fronteras¹¹⁰; vigorizando la idea de que mediante la reducción del número de inmigrantes indocumentados en el país los costos fiscales y sociales de la sociedad disminuirán favoreciendo a las comunidades.

Para Jessica Vaughan, de acuerdo al análisis realizado para el Centro de Estudios Migratorios, la estrategia de desgaste de la población puede reducir la

¹⁰⁸ Javier Durán, *op. cit.*, p. 94.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 93.

¹¹⁰ Roxanne Doty, *op. cit.*, p. 84.

población migrante irregular hasta 1.5 millones de inmigrantes no autorizados por año. Actualmente 183, 000 inmigrantes no autorizados salen del país por año sin la intervención de oficiales de migración, de acuerdo a las estadísticas del Departamento de Seguridad a la Patria¹¹¹.

Finalmente, lo que busca esta estrategia es incrementar la probabilidad de que los inmigrantes indocumentados regresen a su país de procedencia sin la intervención de las agencias migratorias; en otras palabras, esta vía fortalece el cumplimiento “*voluntario*” de las leyes por medio de un fortalecimiento interno mayor de las leyes¹¹². Combinado con una estrategia para mejorar la seguridad fronteriza, este enfoque se considera como una reducción amplia del número de la población inmigrante indocumentada en Estados Unidos; y como la vía que eliminará la futura migración irregular.

Lo interesante es que la noción de desgaste forzado de la población es parte de la intención explícita en el texto de la ley SB 1070, por lo tanto –como han declarado algunos investigadores jurídicos–, la ley no puede ser caracterizada simplemente como una regulación incidental de la inmigración indocumentada. Por el contrario, se trata de una norma migratoria que manifiestamente establece que los inmigrantes indocumentados serán arrestados y encarcelados, cuando declara la intención de “convertir el desgaste forzado de la población en una política pública de todas las agencias locales y estatales de gobierno en Arizona”¹¹³.

En el texto de la SB 1070 se asevera que todos los artículos de la ley deberán aplicarse en conjunto para desalentar y disuadir la entrada irregular, la presencia de extranjeros no documentados y las actividades económicas llevadas a cabo por personas sin autorización para estar en Estados Unidos.

Por otra parte, la legislación utiliza términos como policibilidad (*policibility*), que Javier Durán¹¹⁴ traduce en su análisis de la SB 1070 como la forma respecto de la cual se otorga capacidades a los policías para decidir quién es un inmigrante

¹¹¹ Jessica Vaughan, *op. cit.*, p. 1.

¹¹² *Ibid.*, p. 2.

¹¹³ Javier Durán, *op. cit.*, p. 95.

¹¹⁴ Véase, Javier Durán, “Arizona: entre la ley (anti-in)migración y la (in)seguridad. Reflexiones sobre algunas bases ideológicas y culturales de la ley SB1070” en Natalia Armijo, *Migración y Seguridad: nuevo desafío en México*, México, CASEDE, 2011, 14 pp.

indocumentado y quién no, basándose principalmente en las características físicas de la persona.

El término fue analizado en primera instancia por Gilberto Rosas, quien define que la policibilidad capta a los más difundidos y sin embargo poderosos procesos referentes a la gestión poblacional, que son parte de la experiencia de los indocumentados y a veces de las poblaciones que a ellos se parecen culturalmente o fenotípicamente¹¹⁵.

La policibilidad explica en detalle las interrogantes epistemológicas, teóricas y, en última instancia, políticas, de la “ilegalidad”. En otras palabras, el concepto pone en práctica una distinción menos clara entre documentados e indocumentados en las tierras fronterizas, como un sistema distinto de gestión racializada en un contexto en el que a los inmigrantes no sólo se les deja morir, sino que también están sujetos a monitoreo y vigilancia oficial y extraoficial así como a formas de control policial por parte del Estado¹¹⁶.

Rosas argumenta que la policibilidad también capta las evaluaciones diarias de los efectos acumulativos de diferentes procesos ideológicos, históricamente configurados, que deshumanizan a una población hasta el punto de que la violencia del Estado, la idea de que son desechables y otras formas de gestión de la población aparezcan apropiadas o inevitables¹¹⁷.

Esta conceptualización proviene de una parte del texto de la SB 1070, cuando se hace referencia a la forma en que la entidad está buscando que su fuerza policial tenga la capacidad de fungir como agente migratorio, y sobre todo juzgando con base en características físicas, o raciales. Afectando de esta forma a quienes pueden tener rasgos extranjeros pero son nacionales estadounidenses.

Asimismo, deportabilidad es un término utilizado para definir la palabra en inglés *deportability*, la cual se refiere a la calidad de ser sujeto a deportación. Este término se usa en el Acta de Migración y Nacionalidad estadounidense así como en otras leyes y códigos que hacen referencia a la migración.

¹¹⁵ Javier Durán, *op. cit.*, pp. 94, 95.

¹¹⁶ *Idem.*

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 100.

En el Código 8 de Estados Unidos sección 1227(a)(1) se especifica que cualquier extranjero que es inadmitido al tiempo de entrada al país, o en ajuste de estatus es *deportable* de Estados Unidos. Siendo también deportable si viola las leyes de migración y tiene una mala conducta¹¹⁸. Consecuentemente, cualquier inmigrante presente en Estados Unidos en violación del Acta de Migración y Nacionalidad o cualquier ley federal, o quien cuya visa ha sido revocada es deportable.

Todo extranjero cuyo estatus de residente permanente o provisional se termine, es deportable. Cualquier persona que haya intentando ingresar a Estados Unidos sin los papeles necesarios para estar dentro del país es deportable¹¹⁹. Aquél extranjero que lleve a cabo un fraude, sea un criminal, o lleve a cabo espionaje o sabotaje es deportable, también. Ninguna decisión sobre deportabilidad será válida, a menos de que se base en evidencia razonable, sustancial y provativa¹²⁰.

Estados Unidos es la nación que recibe más migrantes con y sin documentos, pues absorbe el 20% de la población que se mueve en el mundo. Acepta aproximadamente un millón de inmigrantes anualmente, residentes permanentes. Asimismo, es el país que más trabajadores temporales extranjeros contrata anualmente, sea con o sin documentos¹²¹. Esto le ha acarreado una serie de inconvenientes respecto a migración, puesto que se han tenido que moderar los flujos transfronterizos. El Estado es el único responsable para manejar temas migratorios y por ello el tema de la deportabilidad toma relevancia cuando se habla de la ley antiinmigrante SB 1070.

¹¹⁸ María Isabel Medina, *Migration Law in the USA*, Estados Unidos, Kluwer Law International, 2011, p. 85. (Traducción propia)

¹¹⁹ *Idem.*

¹²⁰ *Ibid.*, p. 106. (Traducción propia)

¹²¹ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 53.

2. El juego de competencias federales y estatales en el federalismo estadounidense

El presente capítulo analiza cómo se conforma la estructura del sistema político estadounidense. Ello con el propósito de conocer cómo se constituye el poder en una república democrática representativa de tipo federal; en comparación, y señalando las diferencias entre el sistema federado con el unitario y el confederado. Con este propósito se revisará brevemente la historia del sistema político norteamericano, en particular las soberanías federales y estatales.

El federalismo dual figurará dentro del contenido del presente capítulo como un acercamiento a la explicación de las facultades de las esferas federal y local. La distribución de poderes y las facultades que competen a cada uno o son compartidas por ambos. La característica de la existencia de dos poderes simultáneos que a la vez prevalecen y se contrarrestan uno a otro.

Posteriormente, se apuntan las atribuciones que tienen tanto el gobierno federal como los estatales en esta forma de gobernarse; con la finalidad de esclarecer en qué campos los estados tienen capacidades y en cuáles no, distinguir las materias federales de las estatales y lo que compete a cada uno respecto a la población, migración, seguridad nacional y pública.

El punto focal del análisis de la división de funciones se centrará en el ámbito de la regulación de la migración. Para revisar si los estados tienen la facultad de legislar sobre esta temática, o es algo fuera de su ámbito, de acuerdo con el sistema federal estadounidense y lo establecido en la Constitución, de acuerdo a lo establecido en la ley SB 1070 de Arizona

2.1 Estructura de Estado

Al surgimiento de un Estado se organizan los elementos que lo constituyen para definir su estructura, es decir, se decide cómo se ejercerá la soberanía al interior del mismo tomando en cuenta las funciones de la población, el territorio y el poder público. Los países eligen su sistema de Estado de acuerdo a las necesidades particulares y las de su población, mediante la división o desplazamiento de

competencias; también considerada como la distribución interna de poder desde un enfoque democrático.

La estructura de Estado se refiere a la forma en que un cuerpo social se organiza políticamente, a la manera en que deciden gobernarse. Ésta involucra la relación con los organismos directivos que formulan, realizan y expresan la voluntad del Estado, es el medio que va a proporcionar la forma en que se crearán las instituciones de gobierno.

Las distintas estructuras de Estado refieren al grado de descentralización o centralización del poder con base territorial existente dentro de un país. Haciendo referencia a una determinada forma histórica de organización del poder. Los sistemas que se analizarán a continuación serán: el sistema unitario, el sistema federal y el sistema confederal.

El sistema unitario se considera la estructura gubernamental más centralizada, donde todo el poder radica en un solo centro. El sistema federal representa una organización de frenos y contrapesos, donde el poder está descentralizado y dividido entre los niveles de gobierno que existan. Por su parte, el sistema confederal es una estructura en la cual un grupo de entidades políticas independientes crean un gobierno central que los haga reconocerse como un ente único a nivel internacional, dependerá del acuerdo mutuo el grado de centralización o descentralización de la confederación; pero por lo regular las entidades o estados conservan grandes porciones de poder.

Estas tres distintas formas de gobierno han sido las corrientes más utilizadas internacionalmente por los países, y sobre todo, retoman importancia en éste análisis puesto que son las que más relación tienen con el sistema de gobierno de Estados Unidos, donde las estructuras confederal y federal forman parte de su historia, dando forma a su sistema político actual.

2.2 Sistema unitario

Este sistema nace en el siglo XVII en Europa, e involucra un Estado centralizador, jerárquico, y con una autoridad única que mantiene la indivisibilidad de la soberanía. Otorga unidad y dependencia del centro¹²². El centro se traduce en el gobierno nacional, cuya autoridad deriva y recae en los estados que lo conforman, teniendo como último dentro de la pirámide a los ciudadanos, que son los entes con menor poder de acción.

La estructura de estado unitaria es aquella que posee un único centro de impulsión política y de gobierno; con la existencia de uno o varios órganos centrales que concentran todas las competencias. Se caracteriza fundamentalmente por el hecho de que la autoridad interna del Estado monopoliza el poder de mando y el ejercicio de las funciones políticas; así como por estar dotado de una organización piramidal, donde las órdenes descienden verticalmente de la cúspide a la base, existiendo una dependencia jerárquica estricta de las órdenes superiores y sin que exista delegación de competencias¹²³.

De acuerdo con Ermo Quisbert Huanca el Estado unitario es “[...] aquél regido por un gobierno central con poderes iguales y plenos sobre todo el territorio nacional, con unidad legislativa y subordinación departamental, provincial y municipal”¹²⁴. El poder judicial se concibe único en todo el territorio de la República y las leyes rigen todo el país. Sin embargo, el poder judicial es el poder más débil de los tres poderes y su acción se reduce a un ramo de la administración pública.

En este tipo de estructura no existe ningún centro autónomo de poder fuera del gobierno central. La lucha política se desenvuelve en un solo marco institucional para la conquista de un poder único, que controla a través de los gobernadores todos los entes locales¹²⁵ y que además es árbitro de la constitución.

¹²² Jaime Vidal, *El federalismo*, Bogotá, Ediciones Rosaristas, 1997, 1ª edición, p. 201.

¹²³ Gabriel Ruiz, *Estructura del Estado*, [en línea], España, Instituto Universitario de Punta del Este, 2004, Dirección URL: http://pendientedemigracion.ucm.es/info/eurotheo/e_books/grzcaballeri/ESTRUCTURAESTADO_e_book.pdf, [consulta: 4 de marzo de 2013].

¹²⁴ *Idem*.

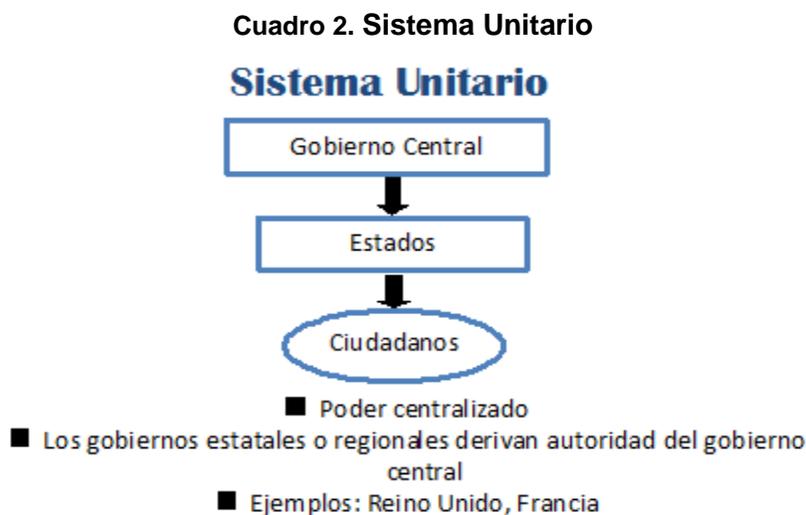
¹²⁵ Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *Diccionario de política*, México, siglo XXI, 1991, p. 635.

Un sistema unitario cuenta con las siguientes características:

- Centralización del poder político;
- Unidad del ordenamiento jurídico en todo el territorio;
- Jerarquía de carácter administrativo y político.

El sistema unitario, a causa de la centralización de la autoridad, aumenta los costos de organización además de crear grupos locales que están en contra de las decisiones gubernamentales¹²⁶. El poder reside en un único centro, que ha de tener un conocimiento pleno de la nación para tener la capacidad de legislar y favorecer a todos los grupos que la integran.

El cuadro 2 es una representación de la estructura del sistema unitario, en donde se muestra que la división de los poderes se basa exclusivamente en las funciones; el legislativo y ejecutivo tienden a ser controlados por las mismas fuerzas políticas¹²⁷. Los estados delegan su esfera de acción del gobierno central, concediendo el mínimo campo de acción fuera de lo establecido a nivel federal. No hay una base de autogobierno local.



Fuente: James Q. Wilson, *American Government*, p. 30.

¹²⁶ James Q. Wilson, *American Government*, Estados Unidos, Universidad de California, 1990, p. 32.

¹²⁷ Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *op. cit.*, p. 635.

2.3 Sistema confederal

En el sistema confederal los ciudadanos crean gobiernos estatales que instituyen y operan al gobierno nacional. La confederación deriva sus poderes de los estados, es dependiente de su cooperación para su supervivencia¹²⁸. La confederación surge de un acuerdo entre las distintas entidades situadas dentro de un territorio determinado para hacerse reconocer internacionalmente como una entidad única, pero internamente cada uno cuenta con su propio gobierno, dependiente de manera mínima del gobierno central.

Debido a que los estados difícilmente pueden mantenerse aislados, sus relaciones son caracterizadas por formas de cooperación y asociación, las cuales no concluyen en la división política y el poder de cada estado por consecuencia de la situación de anarquía internacional. La forma asociativa más elemental es la alianza, la cual no implica que las entidades contrayentes instituyan órganos comunes para ejecutar sus acuerdos¹²⁹.

Lo que distingue la confederación de una simple alianza entre estados es que los estados confederados otorgan existencia a un órgano político de carácter diplomático, compuesto por los representantes de los estados, quien tiene la tarea de tomar las decisiones de interés común.

De acuerdo con Juan Agulla, se entiende a la “confederación como una alianza de estados”¹³⁰; la existencia de la misma está determinada por la necesidad de obtener fines comunes mediante órganos permanentes. Son objetivos comunes a toda confederación: la seguridad exterior e interior de sus miembros. Un sistema confederal se basa en un tratado, es decir, en una relación jurídica, ésta no produce un nuevo sujeto de voluntad sino una comunidad de voluntad de los miembros¹³¹.

Un sistema confederal posee las características siguientes:

- Es una estructura que pertenece al Derecho Internacional.

¹²⁸ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 34.

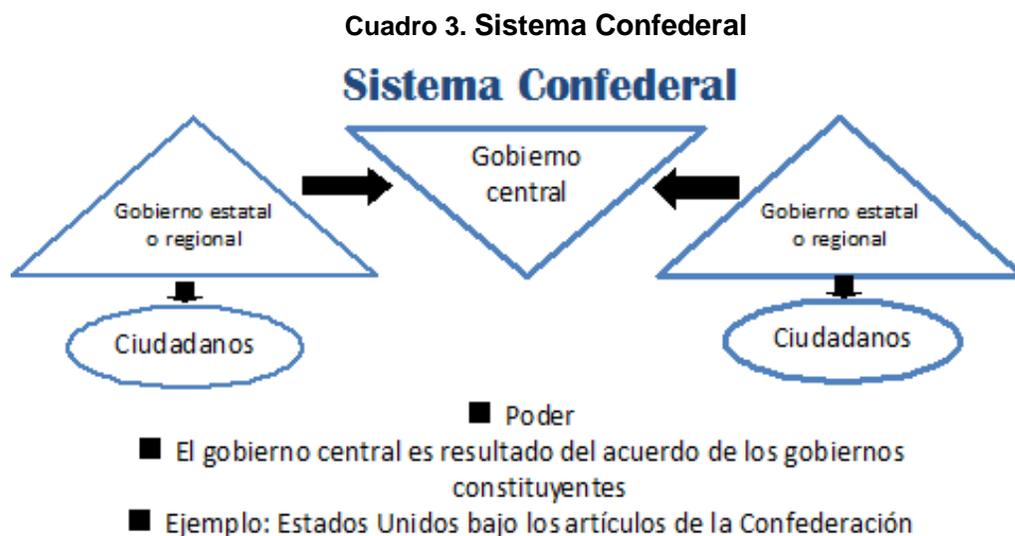
¹²⁹ Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *op. cit.*, p. 290.

¹³⁰ Juan Agulla, *Federalismo y Centralismo*, Buenos Aires, ediciones Líbera, 1967, p. 35

¹³¹ Gabriel Ruiz, *op. cit.*

- Tiene una dieta o congreso compuesto por mandatarios designados por los órganos componentes de cada estado miembro.
- Las decisiones de la confederación no obligan directamente a los individuos sino a los estados, de modo que para convertirse en derecho positivo para los habitantes de cada estado¹³², se precisa se transforme en normas jurídicas particulares de cada miembro.
- Establece vínculos que son laxos entre sus miembros, no es algo coercitivo.

El principio político sobre el cual se basa la confederación es la subordinación del órgano central al poder de los estados, tal como lo representa el cuadro 3. Esta estructura de estado no tiene un gobierno democrático, sus órganos emanan de los gobiernos o de los parlamentos de los estados¹³³. El pueblo está completamente excluido de la elección de los representantes en los órganos confederales y de la participación en las decisiones que ellos toman.



Fuente: James Q. Wilson, *American Government*, p. 30.

Se puede decir que existe un gobierno de la confederación como resultado del equilibrio en las relaciones de fuerza entre los estados que lo componen, además, las competencias que normalmente son conferidas a las instituciones confederales

¹³² Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *op. cit.*, p. 291.

¹³³ *Idem.*

se refieren al sector de la política exterior o militar, o a ciertos sectores de la política económica, o bien a ambos¹³⁴.

Finalmente, la confederación de Estados es una vinculación entre países, creada por un pacto internacional, con forma permanente, que da lugar a un poder que se ejerce sobre los Estados miembros y no de modo inmediato sobre los individuos.

A pesar de su carácter establecido en principio como permanente, puede transformarse con el tiempo hasta convertirse en una Federación, que sería el sistema siguiente basándose en la unión de intereses y conformidad por parte de los países miembros. La convergencia de las razones de estado representa, por tanto, otra condición necesaria para que una confederación pueda formarse y mantenerse.

2.4 Sistema federal

Hace referencia a la estructura de Estado en la cual existen unidades locales de gobierno a la par de un gobierno nacional, que pueden tomar decisiones respecto a algunas actividades del gobierno federal y cuya existencia es específicamente protegida¹³⁵. Es el gobierno compuesto por poderes separados y en algunos sectores compartidos, entre instituciones centrales y no centrales.

Una república federal deriva su poder directamente del pueblo, al igual que los gobiernos locales. De esta forma el gobierno nacional y los gobiernos locales comparten autoridad y se vigilan uno a otro. La clave está en la división de funciones entre el gobierno nacional y subnacional, algunas materias son exclusivas del ámbito federal, otras de los gobiernos centrales, y otras de ambos. Entre las características del sistema federal están: la creación de una Constitución, la no centralización del poder, y la división de dominios por áreas.

El principio constitucional en que se fundamenta el Estado federal es la pluralidad de centros de poder soberanos coordinados entre sí, de manera tal que el gobierno federal se confiere una cantidad mínima de poderes indispensables

¹³⁴ *Idem.*

¹³⁵ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 34.

para garantizar la unidad política y económica, y a los estados federales, competentes cada uno en su territorio, se les asignan los poderes restantes¹³⁶. La atribución al gobierno federal del monopolio de la competencia relativa a la política exterior y militar permite eliminar las fronteras militares entre los estados.

Para el jurista Ermo Quisbert Huanca el Estado Federal el sistema federal está “compuesto por varios estados que poseen gobierno peculiar, legislación privativa en diversas materias y una gran autonomía administrativa, pero con respeto de la unidad representativa internacional, confinada a un ejecutivo federal o nacional”¹³⁷. Este sistema involucra la descentralización y autonomía, lo cual disminuye costos de las actividades políticas organizadas¹³⁸.

La distribución de las competencias entre una pluralidad de centros de poder independientes y coordinados consiste en que cada parte del territorio y cada individuo están sometidos a dos poderes soberanos, al del gobierno federal y al de un estado federado, sin que por esto desaparezca el principio de unidad de decisión sobre cada problema¹³⁹.

El lazo jurídico sobre el cual yace el Estado federal es una Constitución aprobada por una Asamblea Constituyente y ratificada por la mayoría de los estados miembros. A partir del momento en que la Constitución Federal entra en vigencia, los Estados miembros dejan de formar parte de la comunidad internacional en la medida que el Estado Federal se convierte en el sujeto de derecho internacional. El Estado nacional estaría constituido alrededor de los principios de autonomía y participación¹⁴⁰, así como por la descentralización del poder.

¹³⁶ Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *op. cit.*, p. 634.

¹³⁷ Gabriel Ruiz, *op. cit.*

¹³⁸ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 32.

¹³⁹ Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *op. cit.*, p. 634.

¹⁴⁰ Gabriel Ruiz, *op. cit.*

Cuadro 4. Sistema Federal



Fuente: James Q. Wilson, *American Government*, p. 30.

El cuadro 4 ilustra la manera cómo se conforma el Estado federal, cuyos centros de poder se representan por medio de los gobiernos central, estatal regional o local, quienes tiene la capacidad de regir directamente sobre los ciudadanos; pero se reconoce la importancia de la descentralización del poder, la cooperación y regulación que surge de esta forma de gobierno. Así, el régimen federal, como alude Hamilton, permite “ampliar la esfera del gobierno popular”¹⁴¹.

De tal forma, esta estructura de estado se presenta como la distribución vertical y horizontal del poder¹⁴² donde las diferentes competencias constitucionales: legislación, jurisdicción y administración¹⁴³, se dividen de manera que el gobierno central de un Estado coopera con los gobiernos de las comunidades que conforman dicho Estado. La federación constituye la realización más elevada de los principios del constitucionalismo.

¹⁴¹ Norberto Bobbio, Nicola Matteuci, Gianfranco Pasquino, *op. cit.*, p. 635.

¹⁴² Juan Agulla, *op. cit.*, p. 31.

¹⁴³ Marie-France Toinet, *El sistema político de los Estados Unidos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 306.

2.5 Establecimiento del sistema federal en Estados Unidos de América

El camino hacia la consecución de un sistema federal estadounidense fue arduo, en un principio ni siquiera era identificable una unión de las colonias norteamericanas, pero el creciente intervencionismo colonial fungió como la vía de inicio de una alianza de Estados. De esta forma las colonias percibieron la necesidad de crear una unión enérgica que fundara la fuerza contra la interposición de Gran Bretaña.

Aunque las colonias eran independientes entre sí, estaban subordinadas al soberano inglés. Para debilitar su subordinación fue necesario mitigar su independencia, es decir, las colonias tuvieron que articularse y fortalecer su unión a fin de presentar un frente común y vigoroso en su lucha contra Inglaterra¹⁴⁴.

La marcha hacia el federalismo en Estados Unidos comienza con la Declaración de Independencia de las colonias en 1776, que las separa de Inglaterra y abre camino para la creación de nuevas instituciones¹⁴⁵. Las trece colonias, ya establecidas como Estados, conceden mucho valor a su independencia para delegar su autoridad a un órgano común. Con lentitud se acepta el proyecto que en 1781 se establece como confederación¹⁴⁶, sin un verdadero ejecutivo, y el temor de los Estados soberanos pequeños a ser dominados por los grandes.

El proceso que culminó en la guerra, en la Declaración de Independencia y en la conformación del sistema federal, cubrió varias etapas previas, entre las cuales se encuentran:

1754. “*Congreso de Albany*” En él participaron las asambleas de siete colonias y se creó el Plan de Albany de que fue autor Benjamín Franklin, el cual representaba el primer y original programa de gobierno federal, punto de partida para planes posteriores. Se confiaban los asuntos de interés común a un organismo central elegido cada tres años por las asambleas coloniales; los

¹⁴⁴ Raúl González, *Programa de derecho constitucional*, México, LIMUSA, 2007, p. 101.

¹⁴⁵ Jaime Vidal, *op. cit.*, p. 30.

¹⁴⁶ *Idem.*

asuntos de carácter local corresponderían a las colonias. Éstas finalmente no lo aceptaron, al considerar que no debían ceder la facultad de fijar impuestos y tarifas que el Plan otorgaba al órgano central¹⁴⁷.

1764. El parlamento inglés expide diversas leyes a partir de ese año, y grava con impuestos de productos clave al comercio colonial, como al azúcar, al té y al ron, lo que provocó una enérgica oposición y se reavivó el argumento de los impuestos sin representación¹⁴⁸ (ya que los colonos no tuvieron la capacidad de participar como ingleses en la fijación de tales gravámenes).

1765. *Primer Congreso Intercolonial.* Reunido en la ciudad de Nueva York, censuró la ley del timbre y apeló al nacionalismo como medio de mantenerse firmes en la defensa de los derechos comunes¹⁴⁹.

1774. *Primer Congreso Continental de Filadelfia.* Asistieron los representantes de 12 colonias. En el transcurso de los trabajos se dieron a conocer dos ideas de gran importancia: a) la necesidad de una Constitución fija, colocada por encima de todos los poderes y que los limitara a todos, de donde se hacía derivar la nulidad de los actos que traspasaran la autorización constitucional; b) la posibilidad de que podrían existir dentro de una organización constitucional dos o más legislaturas, coextensas y coordinadas entre sí, con competencia distinta y suficiente cada una¹⁵⁰. Finalmente el proyecto no fue aceptado por la asamblea.

1775. *Segundo Congreso Continental.* Se reunió en Filadelfia. El 4 de julio de 1776 formuló la Declaración de Independencia. Todas las colonias redactaron nuevas constituciones¹⁵¹.

¹⁴⁷ Cfr., *Ibid.*, p. 102.

¹⁴⁸ *Idem.*

¹⁴⁹ *Idem.*

¹⁵⁰ *Idem.*

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 103.

1777. En noviembre de este año se aprobó, previa ratificación de los estados, la “Confederación y Unión Perpetua”, que entró en vigor en 1781. Las entidades conservaban su autonomía, pero buen número de sus atribuciones (relaciones exteriores, sostenimiento de fuerzas armadas, regulación de la moneda, correos, etc.) se otorgaban al Congreso, en el que cada uno gozaba de un solo voto¹⁵². La debilidad de la Confederación se hizo patente después de la celebrada paz con Inglaterra en 1783.

Los artículos de la Confederación no eran más que una “liga de amistad” (art. 3) en la que cada estado preservaba su soberanía, libertad e independencia. No había división entre poder ejecutivo ni judicial, únicamente un poder legislativo que controlaba los elementos mínimos para la existencia de un Estado, es decir, la guerra, las relaciones externas, la defensa, acuñación de moneda, ratificación de tratados internacionales¹⁵³. Mientras existió éste congreso, no le fue otorgada la capacidad de legislar, solo se tomaban decisiones por unanimidad. A finales de 1786 la situación era insostenible ante el fracaso notorio de la confederación¹⁵⁴.

La experiencia negativa de la confederación permite dar el paso a la creación de una federación en la Constitución del 17 de septiembre de 1787. En el preámbulo, los padres fundadores declaran su voluntad de hacer la más perfecta unión, fundada sobre la justicia, asegurando la paz civil, proveyendo con la defensa común, que promueva la prosperidad a todos y asegure los beneficios de la libertad¹⁵⁵.

1787. *La Convención de Filadelfia.* Presidida por Washington, era una asamblea creada por los hombres más notables de los estados, de los cuales estuvo ausente Rhode Island. Dentro de la asamblea se esbozaron dos tendencias principales: la de los estados grandes, y la de los estados pequeños. Los primeros presentaron el “Plan de Virginia”, por el que se proponía la creación de un poder nacional con tres vertientes clásicas, de las cuales la legislativa estaría dividida en

¹⁵² Raúl González, *op. cit.*, p. 103.

¹⁵³ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 28.

¹⁵⁴ Raúl González, *op. cit.*, p. 103.

¹⁵⁵ Jaime Vidal, *op. cit.*, p. 30.

dos cuerpos, designados sus miembros proporcionalmente a la población, y con facultades para legislar en todo lo que quedara fuera de la competencia de los Estados. Mientras tanto, los estados pequeños presentaron un contraproyecto llamado el “Plan de Nueva Jersey”¹⁵⁶, donde se adoptaba de la confederación el sistema de la cámara única, con representación igual para todos los estados.

El Plan de Virginia no era aceptado por los estados pequeños porque la representación proporcional traería mayor número de votos para los estados mayores. Por su parte, el Plan de Nueva Jersey era rechazado por los estados más grandes, ya que al contar con un voto igual cada estado, el mayor número de estados pequeños dispondría de la suerte de los grandes. Finalmente, una comisión integrada creó un tercer plan conocido como “Transacción de Connecticut”, éste hizo surgir un legislativo bicameral propio del sistema federal, en que una cámara representaría al pueblo, mientras que otra a las entidades federativas¹⁵⁷.

Posteriormente, la Constitución de la federación fue aprobada por el congreso de Filadelfia el 17 de septiembre de 1787, y fue ratificada por nueve de los estados; siendo George Washington, primer presidente estadounidense, quien dispuso su entrada en vigor en marzo de 1789¹⁵⁸.

Los padres fundadores no tenían una idea clara de cómo debía de trabajar el sistema federal, pero el establecimiento del sistema federado que existe en la actualidad fue resultado de hostilidades y conflicto¹⁵⁹. Su intención general fue clara: “el federalismo serviría como medio de proteger la libertad personal”¹⁶⁰. Temían que un solo ente político pudiera tener toda la autoridad, concentrando el poder de forma tal que el sistema se convirtiera en una tiranía, por tanto, buscaron la forma de prever tal error.

Es importante señalar, con el ánimo de entender el problema que se estudia, que los fundadores sabían que no podían hacer una lista exacta y exhaustiva de cómo se suponía el gobierno federal iba a funcionar, puesto que las

¹⁵⁶ Raúl González, *op. cit.*, pp. 103, 104.

¹⁵⁷ *Ibid.*, p. 104.

¹⁵⁸ *Ibid.*, p. 105.

¹⁵⁹ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 33.

¹⁶⁰ *Idem.*

circunstancias cambiarían y nuevas exigencias saldrían a la luz. Por ende, ellos crearon un *lenguaje elástico*¹⁶¹ que permitía a las futuras generaciones cambiar los postulados según las necesidades del presente. De este lenguaje elástico se derivan los subsiguientes debates y sentencias del tribunal supremo respecto a las materias que son de orden federal y aquellas que son de orden local. Tal como sucedió en la SB 1070.

Esta asamblea se compuso de diferentes visiones de lo que el federalismo significaría. Una de las visiones fue propuesta por Alexander Hamilton, quien consideraba que el gobierno nacional era la fuerza política suprema y tenía el poder soberano, cuyos poderes debían ser definidos y libremente construidos¹⁶².

El otro punto de vista era defendido por Thomas Jefferson, quien establecía que el gobierno federal era igualmente importante que los estados, pues era producto del acuerdo entre los mismos. Establecía que los poderes del gobierno federal debían ser estrictamente construidos y limitados. Hamilton argüía por un gobierno federal fuerte, o supremacía nacional, mientras que Jefferson abogaba por los derechos de los estados¹⁶³.

Finalmente se instauró que el gobierno de Estados Unidos no era establecido por los estados, sino por la gente, por tanto el gobierno federal era supremo en el ejercicio de los poderes que se le confirieron. La administración nacional y sus instituciones eran inmunes a la destrucción por parte de los estados¹⁶⁴. El sistema creado serviría como un esquema de pesos y contrapesos que regularían las funciones de cada uno de los niveles de gobierno; por ende, cada uno velaría por el buen funcionamiento y el bienestar del pueblo.

Sin embargo, entre 1861 y 1865 Estados Unidos se enfrentó a una guerra civil que fortaleció el federalismo como se conoce actualmente. En ese conflicto el país se dividió entre los estados del norte contra los del sur, quienes tenían visiones opuestas respecto a la esclavitud, lo que ocasionó una revuelta separatista por parte de las entidades sureñas (Alabama, Arkansas, Carolina del

¹⁶¹ *Ibid.*, p. 24.

¹⁶² *Cfr.*, *Ibid.*, p. 34.

¹⁶³ *Cfr.*, *Ibid.*, pp. 34, 35.

¹⁶⁴ *Ibid.*, p. 35.

Norte, Carolina del Sur, Florida, Georgia, Luisiana, Mississippi, Texas, Tennessee y Virginia)¹⁶⁵.

Los estados del norte, como colonias británicas tendían a optar por una ideología abolicionista¹⁶⁶, en tanto los del sur defendían su derecho a tomar decisiones propias respecto a la esclavitud y reclamaban el derecho estatal de anular dictámenes federales¹⁶⁷.

Factores como la desigualdad económica entre norte y sur, donde el norte industrializado había dejado de depender de esclavos y los estados sureños los necesitaban como mano de obra. El abolicionismo de la esclavitud y la elección de Abraham Lincoln, presidente antiesclavista que favorecía los intereses del norte; fueron algunos de los elementos que propiciaron esta guerra. La principal cuestión en la guerra de secesión pareció ser la esclavitud¹⁶⁸.

Los primeros meses de 1865 fueron decisivos en la historia estadounidense¹⁶⁹, La guerra se consumó el nueve de abril de 1865 con la victoria de la unión del norte frente a los confederados del sur. El tres de junio del mismo año fue oficialmente reconocida la paz al interior de Estados Unidos¹⁷⁰. Este conflicto puso fin a la esclavitud y consolidó a la nación estadounidense como una unión de estados sujetos al poder federal.

2.6 Federalismo

En Estados Unidos, desde el siglo XVIII, existe un gobierno conocido como gobierno de los estados, calificado anteriormente como gobierno nacional, que posteriormente se conocería como gobierno Federal¹⁷¹. Es un sistema descentralizado de poder político en el cual tanto el Gobierno Nacional, como las entidades subnacionales tienen capacidades, todas ellas conferidas por los ciudadanos.

¹⁶⁵ Jesús Hernández, *Norte contra Sur*, Barcelona, Roca Editorial de Libros, 2012, pp. 28-30.

¹⁶⁶ Robin Winks, *The Civil War Years: Canada and the United States*, Canadá, McGill-Queen's University Press, 1998, p. 12.

¹⁶⁷ Jaime Vidal, *op. cit.*, p. 158.

¹⁶⁸ Robin Winks, *op. cit.*, p. 12.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 337.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 373.

¹⁷¹ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 305.

El federalismo puede definirse como un sistema extenso de gobiernos propios sobrepuesto entre comunidades humanas. Esto implica características de una civilización común y reglamentos basados en principios similares. La palabra federal deriva del latín *foedus*, que significa pacto. La teoría del pacto deviene del Antiguo Testamento, que establece que la fe fundada en la búsqueda de la iluminación contrasta con la fe basada en la obediencia¹⁷². Es decir, el federalismo trata de que todos aporten para crear una comunidad de gobierno justa, y no solamente una cesión de poderes hacia un gobierno central al que hay que obedecer.

De acuerdo con la definición de Petit Robert, *federalismo* hace referencia a un sistema político en que el gobierno central de un Estado comparte con los gobiernos de las comunidades que lo forman las diferentes competencias constitucionales: legislación, jurisdicción y administración¹⁷³. Se concibe como una distribución vertical y horizontal del poder, la cual nació como una transacción ante problemas empíricos surgidos en Estados Unidos¹⁷⁴.

El federalismo estadounidense se sitúa en el centro del debate político teórico. En el plano institucional, el sistema político está regido desde 1787 por una Constitución federal¹⁷⁵. Indica Georges Vedel que en un sistema federal, “las comunidades federadas tienen la facultad de auto organizarse, de otorgarse su propio código constitucional”¹⁷⁶. En Estados Unidos, cada uno de los estados tiene una constitución individual como vía para regularse, aunque en gran medida su contenido es reproducido de lo escrito en la Carta Magna federal.

Esta unidad política en alianza con unidades separadas¹⁷⁷ protege a las minorías ofreciendo una base política con cierto grado de autonomía respecto al gobierno central¹⁷⁸. El federalismo es una división de competencia, una distribución de poderes sobre el supuesto de la existencia de un poder soberano

¹⁷² Joseph Marbach; Ellis Katz; Troy Smith, *Federalism in America*, Londres, Greenwood Press, 2006, 1a edición, p. 559.

¹⁷³ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 306.

¹⁷⁴ Juan Agulla, *op. cit.*, p. 31.

¹⁷⁵ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 304.

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 308.

¹⁷⁷ Malcolm Feeley; Edward Rubin, *Federalism: Political Identity and Tragic Compromise*, Michigan, Universidad de Michigan, 2011, p. 12.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 20.

total: “el pueblo de la nación”, que a través de actos constituyentes alcanzó a fijar con cierta rigidez y precisión la atribución de facultades¹⁷⁹.

En teoría, este sistema proporciona un gobierno más sensible haciendo coincidir problemas locales con soluciones locales, políticamente permite la innovación a través de la experimentación, promueve la competencia intergubernamental aportando beneficios para los ciudadanos, ayuda a los estados como un baluarte frente a la tiranía federal, e incrementa la participación democrática.

El ámbito federal tiene muchos efectos, pero el más obvio ha sido movilizar la actividad política¹⁸⁰. Con dos niveles de gobierno a su disposición, el pueblo es capaz de elegir el poder soberano al nivel que le parezca más productivo con el fin de promover el bien común.

2.7 Federalismo Dual

Antes de 1930, la concepción circundante de federalismo refería a que los roles entre los gobiernos federales y estatales eran separados, distintos, y correspondían a cada una de las esferas mencionadas¹⁸¹. Posteriormente esto fue conocido como *federalismo dual*, que refiere a cada gobierno teniendo sus propias legislaciones y soberanía dentro de un sistema simbolizado por un pastel.

La idea de poderes simultáneos es central en la concepción de los padres fundadores, de una república compleja en la cual los gobiernos nacional y estatal, ejercen soberanía dual. La soberanía dual refiere a que en ciertas áreas, como la tributaria, la regulación del comercio, de establecer tribunales, de crear carreteras¹⁸², ambos poderes tienen facultades.

La doctrina del federalismo dual estipula que aunque el gobierno nacional sea supremo en la esfera que le corresponde, los estados tienen igual supremacía en la suya, y cada una de las esferas debe mantenerse separada¹⁸³. El juez Scalia describe el sistema de soberanía dual como la vía por la cual los estados

¹⁷⁹ Juan Agulla, *op. cit.*, p. 43.

¹⁸⁰ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 32.

¹⁸¹ Joseph Marbach; Ellis Katz; Troy Smith, *op. cit.*, p.387.

¹⁸² Call Jillson, *American Government*, Estados Unidos, Routledge, 2011, p. 64.

¹⁸³ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 36.

mantienen su soberanía residual e inviolable¹⁸⁴, a pesar de que rindan muchos de sus poderes al gobierno federal.

El artículo 1, sección 9, de la constitución de Estados Unidos, niega ciertos poderes al gobierno nacional. Se prohibió al congreso suspender un proceso normal legal excepto en casos de rebelión o daño público grave, favorecer el comercio o puertos de un estado sobre otro, gastar dinero, a menos de que sea legalmente¹⁸⁵; y ofrecer títulos de nobleza.

La idea fundamental del federalismo estadounidense refiere a que las entidades poseen poder total sobre materias que no fueron previamente delegadas al gobierno federal, y que no fueron prohibidas por la constitución estadounidense, o la propia constitución local. En concordancia con lo que dicta la décima enmienda estadounidense, “los poderes no delegados a Estados Unidos por la Constitución, y que no estén prohibidos a los estados, son reservados a los estados respectivamente, o al pueblo”¹⁸⁶.

La doctrina del federalismo dual, interpreta los poderes enumerados del congreso, como aquellos que crean dualmente esferas de autoridad nacional y estatal. Los estados tienen autoridad exclusiva sobre temas como educación, crimen local, y comercio intraestatal. De acuerdo con Joseph Marbach la doctrina del federalismo dual murió en 1937, puesto que algunos casos han demostrado que la corte está aún preparada para imponer algunos límites sobre la autoridad del congreso, dispuesto en la Cláusula del Comercio, y las Enmiendas de Reconstrucción¹⁸⁷. Siendo ésta una opinión crítica a la manera en que actúa el tribunal supremo.

En conclusión, se puede notar que cada uno de los gobiernos tiene atribuciones donde le corresponde, y no hay posibilidad de que, por ejemplo, los gobiernos locales legislen sobre temáticas que son dependientes del gobierno federal; en caso de que se sucediera un conflicto de intereses, si éste no es claro,

¹⁸⁴ Mallory Young, *The Power to Regulate: State vs. Federal Authority in Immigration Law*, Estados Unidos, Universidad de Knoxville, 2012, p. 35.

¹⁸⁵ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 64.

¹⁸⁶ *Idem.*

¹⁸⁷ Joseph Marbach; Ellis Katz; Troy Smith, *op. cit.*, pp.620, 621.

el tribunal supremo tiene el poder total para decidir si se trata o no de una intervención de un gobierno en la esfera del otro.

2.8 La división de poderes: federal y local

Desde la adopción de la Constitución de 1787 el gobierno federal ha aumentado sus funciones económicas y sociales, y compartido más responsabilidades con los estados. Aún así, la fuente persistente de conflicto político ha sido la relación entre el gobierno nacional y los gobiernos estatales.

Un gobierno federal es un régimen de poderes delegados, significando esto que los mismos devienen de la constitución; y todos los demás poderes, como especifica la décima enmienda “son reservados a los estados [...] o al pueblo”¹⁸⁸. La facultad de juzgar -y de aplicar las leyes federales o estatales- fue repartida entre tribunales federales y estatales, organizaciones judiciales de un paralelismo absoluto¹⁸⁹.

Todas las constituciones de las entidades subfederales tienen uniformidad, hasta el extremo de reproducir pasajes completos de la constitución de Estados Unidos, conformando su sistema institucional en tres niveles: ejecutivo, legislativo y judicial. Así como para el conjunto del sistema estadounidense hay una jerarquía de derecho, el derecho federal tiene preeminencia sobre el derecho estatal, según el artículo sexto constitucional, apartado 2, en la cláusula llamada de la *Supremacía*¹⁹⁰.

La constitución y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán suprema ley del país y los jueces de cada entidad estarán obligados a observarlos¹⁹¹, a pesar de cualquier argumentación en contrario que registre la constitución o en las leyes de algún estado.

El ejecutivo federal suele tener mayores atribuciones que los municipales o estatales porque es la máxima representación del Estado y jefe de gobierno. El

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 543.

¹⁸⁹ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 194.

¹⁹⁰ *Ibid.*, p. 217.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 235.

presidente es el comandante de las fuerzas armadas, a pesar de que el Congreso tenga que darle la autoridad para despegar dichas fuerzas. Sobre esta base ha habido una tendencia a la centralización del poder en el gobierno federal. Existen diversos mecanismos para ello, entre éstos destacan la asignación de recursos federales para proyectos nacionales que se establecerán en determinado estado, por ejemplo refinerías, bases navales, o proyectos de infraestructura conjuntos como la creación de caminos, puentes, entre otros.

El gobierno federal y los estados están muy vinculados en un sistema administrativo de cooperación federal, en el cual el gobierno nacional propone un presupuesto para proyectos que han de desplegar los gobiernos estatales. La distribución de fondos a los estados y comunidades les permite llevar a cabo su propia política, sobre todo lo relacionado con desarrollo educativo o municipal.

Las primeras subvenciones federales a los estados empezaron antes de que la constitución fuera adoptada, en la forma que las tierras fueron concedidas a cada estado con la finalidad de financiar la educación, de construir caminos, canales, trenes, y proyectos de control de inundaciones. Las subvenciones en efectivo han sido un tema reciente¹⁹².

Las funciones principales de los estados comprenden el control de los requerimientos necesarios para poder votar, la administración de las elecciones estatales, la supervisión del gobierno municipal y los condados y el mantenimiento de autopistas, cárceles y hospitales, así como de centros psiquiátricos. Los estados también mantienen amplios sistemas de educación superior. Comparten la responsabilidad por el bienestar, los servicios de desempleo, al igual que atención médica a indigentes¹⁹³.

De acuerdo con Marie-France Toinet, en la actualidad las principales responsabilidades estatales radican en la educación y política social: subsidios familiares, bonos para alimentos, subsidios al desempleo, de caminos y de salud¹⁹⁴. Los programas sociales funcionan a través de créditos federales

¹⁹² James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 39.

¹⁹³ Véase, Cuadro 4. División de poderes de acuerdo al Federalismo estadounidense, (p. 63).

¹⁹⁴ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 243.

administrados por los estados. Los departamentos de policía, las bibliotecas, las escuelas y las licencias de conducir¹⁹⁵ también son autoridad estatal.

Los cinco programas más representativos en los que el gobierno federal ha cedido subvenciones a los estados son: apoyo a la vivienda para familias de bajos ingresos, *Medicaid*, construcción de carreteras, servicios para los desempleados, programas de bienestar social para las madres solteras, y las personas con capacidades diferentes¹⁹⁶. Washington paga las cuentas, los estados desarrollan los programas.

Debe subrayarse, que en las facultades entre la federación y las entidades, hay algunas que tienen relación con la seguridad pública y que de algún modo fueron conjugados con los asuntos migratorios, lo que ha constituido parte del debate constitucional. En efecto, entre los poderes reservados a los estados se encuentra: “la fuerza pública, proveer a los ciudadanos con servicios, creación y control de los gobiernos locales”¹⁹⁷. El manejo de la fuerza pública involucra la regulación de actividades individuales y corporativas con el fin de proteger y aumentar el bienestar público, la seguridad, y la moral. Los estados también proveen de servicios como la policía y los bomberos, la construcción de carreteras, y la educación. En el cuadro 5 se presenta la división de poderes de acuerdo con el federalismo estadounidense, sintetizando y destacando las capacidades que corresponden a cada uno de los niveles de gobierno.

La regulación de la migración es una responsabilidad federal, a pesar de que actualmente los estados están actuando dentro de este campo, sus acciones son realmente limitadas¹⁹⁸. Sin embargo, las facultades federales en esta materia son de carácter exclusivo.

Empero, según el artículo sexto de la Constitución de Estados Unidos: “los Tratados llevados a cabo por el gobierno federal deben ser la ley suprema de la

¹⁹⁵ The White House, *State and Local Government*, [en línea], The White House Washington, Dirección URL: <http://www.whitehouse.gov/our-government/state-and-local-government>, [consulta: 4 de marzo de 2013].

¹⁹⁶ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 40.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p.64.

¹⁹⁸ Kris Kobach, *The Fiscal and Legal Foundation of State Laws on Illegal Immigration*, [en línea], Washburn Law Journal, vol. 51, Estados Unidos, 2012, Dirección URL: <http://washburnlaw.edu/wlj/51-2/articles/kobach-kris.pdf>, [consulta: 2 de marzo de 2013].

nación, por ende, los estados no pueden crear leyes que contravengan esta disposición¹⁹⁹. El principio de supremacía nacional ha triunfado sobre los derechos de los estados²⁰⁰.

La importancia de dejar el poder federal actuar en el campo de los asuntos exteriores, completamente libre de la interferencia local, tiene vigencia porque pueden existir repercusiones internacionales que afecten a la nación entera²⁰¹. Podría ser motivo de hostilidades o guerra entre naciones, por tanto, los estados han de adecuar sus poderes y fuerzas hacia las atribuciones que les competen.

Como se observa en el cuadro 5, la política de población y las leyes migratorias corresponden al gobierno nacional. En este sentido la suprema corte ha mandado durante un siglo que el gobierno federal tiene el poder exclusivo de regular sobre migración. Este poder deviene de la cláusula de Comercio, la cláusula de Naturalización, la cláusula de Migración e Importación, y la cláusula del Poder de enviar a Guerra del artículo 1 de la Constitución estadounidense²⁰². Las cortes han declarado que cualquier estado o ley local que atente regular sobre migración está llevando a cabo una violación de la cláusula de supremacía de la Constitución de Estados Unidos, y está en contra de la ley federal.

¹⁹⁹ Call Jillson, *op. cit.*, p. 63.

²⁰⁰ James Q. Wilson, *op. cit.*, p. 37.

²⁰¹ John Eastman, *Papers, Please: Does the Constitution Permit the States a Role in Immigration Enforcement?*, [en línea], Estados Unidos, 2012, Dirección URL: www.harvard-jlpp.com/wp-content/uploads/2012/03/EastmanFinal.pdf, [consulta: 2 de marzo de 2013].

²⁰² Sadaf Siddiq, "*State Versus Federal Government in the Regulation of Immigration: Examining the Constitutionality of Arizona and Alabama's Immigration Laws*", Estados Unidos, Universidad Estatal de San José, 2012, p. 3.

Cuadro 5. División de poderes de acuerdo al federalismo estadounidense

Poderes exclusivos del gobierno Nacional	Poderes exclusivos de los gobiernos de los estados
<ul style="list-style-type: none"> ○ Acuñar moneda ○ Declarar guerra ○ Establecer un ejército y la marina ○ Firmar tratados internacionales ○ Regular el comercio entre estados además del comercio internacional ○ Establecer oficinas postales ○ Constituir leyes para fortalecer la Constitución ○ Formular leyes migratorias 	<ul style="list-style-type: none"> ○ Establecer gobiernos locales ○ Emitir licencias ○ Regular el comercio intraestatal ○ Conducir elecciones ○ Ratificar enmiendas de la Constitución ○ Proveer de salud pública y bienestar ○ Llevar a cabo el ejercicio de los poderes que no le estén prohibidos por la Constitución
Poderes compartidos por el gobierno Nacional y los gobiernos estatales	
<ul style="list-style-type: none"> ○ Conformar Cortes ○ Crear y recibir impuestos ○ Construir carreteras ○ Realización y aplicación de leyes ○ Invertir dinero en el bienestar social 	
<p>Fuente: Pearson Education, <i>Powers of the Government</i>, [en línea], Infoplease, Dirección URL: http://www.infoplease.com/ipa/A0877699.html, [consulta: 1 de febrero de 2013].</p>	

Es importante recalcar que únicamente el gobierno federal tiene la capacidad para regular sobre migración, y que los estados que intenten hacerlo están realizando actividades que no les competen. En el caso de la ley SB 1070 se maneja el tema de la inmigración como si fuera asunto del gobierno estatal, se establecen medidas para frenar la inmigración que han creado polémica a nivel interno, así como internacionalmente, puesto que las medidas afectan la dignidad de las personas, y contravienen la legislación estadounidense. Hasta éste punto la acción que está desarrollando Arizona aparece como un acto que contraviene las atribuciones que les fueron consignadas a los Estados por parte de la Constitución de Estados Unidos. En el capítulo tercero se establecerá cómo fue recibida esta acción por parte del gobierno federal, asimismo, se explicará –analizando la propia legislación SB 1070- si se está afectando la esfera federal y qué consecuencias podría acarrear para el estado de Arizona.

3. Ley antiinmigrante de Arizona

En periodos de crisis, además de culpar a los inmigrantes indocumentados, e incluso con residencia, de los problemas económicos internos, también se les confiere el origen de otros malestares sociales. Por lo general, se acusa a las autoridades por el laxo control de sus fronteras y la débil aplicación de las facultades que les han sido conferidas. Como consecuencia de ello, aparecen proposiciones, iniciativas y reformas a las leyes, así como reglamentos de carácter xenofóbico, discriminatorio y restrictivo, provenientes tanto de la opinión pública como de autoridades, lo cual impacta las políticas migratorias creando leyes antiinmigrantes.

Reforzar las fronteras para impedir el ingreso de inmigrantes sin permiso de internación; negarles los servicios básicos de educación y salud; instaurar una mayor vigilancia y operativos en los lugares de trabajo para detectarlos y deportarlos a su lugar de origen, constituyen algunas de las políticas que más aplican las autoridades de los principales países receptores de inmigrantes²⁰³. Además de la aplicación de los nuevos sistemas de identificación personal, como el uso de pasaportes biométricos, que una gran mayoría de países han desarrollado para controlar los residentes extranjeros, trabajadores temporales, visitantes, refugiados y solicitantes de asilo²⁰⁴.

En Estados Unidos, las primeras regulaciones federales sobre migración fueron los tratados. En 1794, este país firmó el Tratado Jay, el cual permitía a los ingleses y americanos nativos la entrada al país vía Canadá. Las regulaciones estatales sobre migración fueron inexistentes hasta después de la Guerra Civil²⁰⁵, hasta ese punto, los estados eran los responsables de proteger sus fronteras.

Cuando la legislación federal fue propuesta a mediados del siglo XIX, el congreso se rehusó a aprobarla, principalmente por respeto a los derechos de los

²⁰³ Mónica Vereas, *Sentimientos, acciones y políticas antiinmigrantes*, México, CISAN, 2012, 1ª edición, p. 42.

²⁰⁴ Juan Artola, "Migración internacional: escenarios y desafíos", en Cecilia Imaz Bayona, *¿Invisibles? Migrantes internacionales en la escena política*, México, UNAM, 2007, p. 23.

²⁰⁵ Alexandra Saslaw, "One People, One Nation, One Power? Re-Evaluating the Role of the Federal Plenary Power in Immigration", [en línea], Estados Unidos, 2012, *CMC Senior Theses*, Artículo 425, p.10, Dirección URL: http://scholarship.claremont.edu/cmc_theses/425, [consulta: 15 de marzo de 2013].

estados. Eventualmente, los oficiales federales empezaron a cuestionar el rol de los estados sobre el control de la entrada de inmigrantes a Estados Unidos²⁰⁶. Posteriormente los congresistas discutieron la necesidad de una unidad nacional respecto a las relaciones internacionales, empezando por los intereses focales de los distintos estados de la Unión. El vínculo de la unión fue reconocerse como un pueblo, una nación, un poder²⁰⁷. Con esta opinión se creó la doctrina de un poder pleno federal sobre migración, el cual persiste hasta la actualidad garantizando al gobierno federal el control sobre los no ciudadanos que arriban a suelo estadounidense. La política migratoria y las leyes sobre la materia pasaron a constituir facultades de la federación.

Desde el siglo pasado, las leyes migratorias han sido consideradas como un elemento importante de la seguridad nacional. En el caso *Fong Yue Ting*²⁰⁸, el juez Gray argumentó que el control de la migración era esencial para “la seguridad de Estados Unidos, su independencia y su bienestar”²⁰⁹. El tribunal supremo determinó que el gobierno federal debía tener amplio margen de acción respecto a la regulación de la migración puesto que “cualquier política hacia los extranjeros es vital e intrínsecamente relacionada con los asuntos exteriores, la guerra, y el mantenimiento de una forma republicana de gobierno”²¹⁰. Por esta razón, la suprema corte limitó su propio rol por la importancia en los asuntos internacionales y de seguridad nacional.

En 1880 el tribunal supremo designó que la única autoridad para mandarar sobre migración era el congreso. Este poder exclusivo fue entendido como una fuente inherente a la soberanía nacional²¹¹. El pleno poder es un fenómeno relativamente nuevo, y la historia de las leyes de migración revela cómo la expansión de la autoridad federal sobre migración no fue evidente en la creación de la federación o en la constitución. Empero, ha constituido un proceso histórico,

²⁰⁶ *Ibid.*, p.11.

²⁰⁷ *Ibid.*, p.21.

²⁰⁸ Conocido como caso *Fong Yue Ting v. United States* (1893), se reconoce el derecho inherente e inalienable de toda nación soberana (Estados Unidos) de excluir o expulsar extranjeros, en condiciones de guerra o de paz.

²⁰⁹ Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 24.

²¹⁰ *Idem.*

²¹¹ *Ibid.*, p.28.

que fincado en las circunstancias va cediendo mayor poder a la federación. Cuando el Departamento de Justicia establece que el gobierno federal tiene el derecho de promulgar y redefinir los estatutos referentes a migración, se basan en los precedentes judiciales, en lugar de provisiones citadas en la Constitución²¹².

La nación estadounidense ha establecido políticas migratorias unilaterales restrictivas y rígidas que han respondido a coyunturas históricas; ya sea atendiendo a las necesidades de crecimiento de capital estadounidense, a las vías de ferrocarril, a la revolución industrial norteamericana, o bien, a los asuntos de seguridad.

Los ataques terroristas al *World Trade Center* en Nueva York y al Pentágono en Arlington, Virginia, el 11 de septiembre de 2001, han tenido como consecuencia reacciones altamente xenófobas respecto a los inmigrantes²¹³ y responden a un enfoque de seguridad. La reacción inmediata ha sido la securitización de la política exterior y la creación de leyes migratorias aún más restrictivas que antes.

Los eventos del 11 de septiembre de 2001 dieron inicio a la búsqueda de una forma de organización global que salvaguardara la seguridad del sistema internacional; es decir, se implementaron medidas capaces de prevenir y combatir cualquier acto de violencia terrorista efectuado a nivel internacional, regional o nacional. Para Estados Unidos, los ataques fueron el dispositivo ideal que les permitió redefinir sus intereses de política exterior; siendo el combate al terrorismo la tarea central que esta nación empezó a desarrollar²¹⁴.

A partir de entonces, y si bien siempre ha tenido una fuerte dosis de seguridad, la agenda de política exterior de Estados Unidos se recrudeció a tal grado que el tema de seguridad se convirtió en el principal de la agenda, produciendo efectos en la política migratoria estadounidense, y en la manera de percibir las fronteras terrestres y desarrollar estrategias de seguridad fronteriza

²¹² *Ibid.*, p.29.

²¹³ *Ibid.*, p.52.

²¹⁴ Gabriel Pérez Duperou, "Migración internacional: escenarios y desafíos", en Cecilia Imaz Bayona, *¿Invisibles? Migrantes internacionales en la escena política*, México, UNAM, 2007, p. 160.

capaces de controlar la inmigración irregular²¹⁵. Puesto que se habían logrado traspasar sus fronteras, la mayoría de los estadounidenses comenzaron a percibir su seguridad nacional como una prioridad por derecho propio y no como una faceta de políticas de seguridad nacional dirigidas al extranjero.

En este contexto, algunos estados de la Unión Americana están extralimitándose en sus facultades desempeñando acciones que no se sujetan a la jurisdicción federal respecto al control de la migración, lo cual crea una percepción aún más negativa de la presencia de inmigrantes indocumentados. Mediante la premisa de que el congreso no ha actuado ante el tema migratorio -que es de competencia federal-, y la reforma migratoria se encuentra hasta ahora congelada, prácticamente cada legislatura estatal está discutiendo y, en algunos casos aprobando, medidas de control migratorio rigurosas en contra de la presencia de inmigrantes indocumentados²¹⁶, lo que ha provocado un significativo aumento de actitudes antiinmigrantes.

A pesar de que las iniciativas difieren entre estados, el estado de Arizona es uno de los más prolíficos y agresivos, puesto que ha reportado un incremento sustancial en los flujos inmigrantes, lo que ha constituido, al mismo tiempo, la causa y efecto de cambios sociales en la percepción negativa respecto a los inmigrantes. Dicho estado ha aprobado iniciativas de ley altamente antiinmigratorias²¹⁷, considerando que se está cumpliendo la función de regular la migración, que atañe únicamente a la Federación como entidad soberana.

En este sentido, en respuesta al problema de la inmigración indocumentada en la frontera Arizona-México, el estado de Arizona promulgó su propia ley de inmigración en abril del 2010, haciendo del *desgaste forzado de la población*²¹⁸ una política pública dentro de las agencias locales y estatales del gobierno de Arizona. El 23 de abril de 2010 la gobernadora de Arizona, Janice Brewer, firmó la propuesta de ley SB 1070. El 30 de abril del mismo año Brewer promulgó la ley HB 2162, la cual corrige ciertas provisiones de la SB 1070 e incluye otras

²¹⁵ *Idem.*

²¹⁶ *Cfr.*, Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 56.

²¹⁷ *Idem.*

²¹⁸ Definido como la aplicación estricta de la ley con el objetivo de desgastar a la población indocumentada, para forzarlos a salir del país por su propia cuenta. (Véase Capítulo 1).

disposiciones referentes a la migración. Siendo efectiva ésta legislación el 29 de julio de 2010.

La legislación de Arizona, oficialmente conocida como “Ley de Inmigración, Procuración de Justicia y Vecindarios Seguros” (“*Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act*”), contiene diez secciones operativas²¹⁹, de acuerdo a lo promulgado en el año 2010. Su contenido intenta regular las actividades de los inmigrantes (principalmente limitando los actos de los inmigrantes indocumentados), mediante el uso del desgaste forzado de la población, obligando a los inmigrantes a salir del territorio por cuenta propia al ver limitadas las posibilidades de tener una vida llevadera dentro de dicha entidad.

Entre sus postulados se encuentra la tipificación de nuevos delitos estatales, el uso del programa de verificación de estatus migratorio dentro de un entorno laboral, la amplia capacidad que se da a las autoridades estatales para verificar el estatus migratorio de una persona bajo la sospecha probable de que está de manera irregular en el territorio, y la imposición de multas que sobrepasan las sanciones federales sobre la misma temática.

En el caso de Arizona es posible argumentar que leyes como la SB 1070 surgen presuntamente de un mandato de la ciudadanía y de organizaciones civiles que exigen que el estado defienda su soberanía y mantenga controles estrictos sobre aquellos sujetos percibidos como una amenaza. Lo anterior dentro de un modelo de ciudadanía esencialista y prescrito desde un lugar privilegiado de enunciación discursiva, emanado muchas veces desde el Estado mismo.

En los siguientes apartados, se analiza el contexto y antecedentes de esta ley, su contenido comparando ambas legislaciones, las secciones que fueron motivo de polémica jurisdiccional entre la federación y el estado de Arizona, así como de señalamientos internacionales. Se expondrán los puntos de la controversia constitucional, los alegatos y la resolución que tomaron los tribunales federales encargados de la revisión de esta ley.

²¹⁹ John Eastman, *Papers, Please: Does the Constitution Permit the States a Role in Immigration Enforcement?*, [en línea], Estados Unidos, 2012, pp. 571,572, Dirección URL: www.harvard-jlpp.com/wp-content/uploads/2012/03/EastmanFinal.pdf, [consulta: 1 de enero de 2013].

3.1 Evolución de la ley antiinmigrante

Arizona se convirtió en el estado número cuarenta y ocho de la Unión Americana el 14 de febrero de 1912²²⁰. La bandera estatal fue adoptada en 1917 y consiste en una parte inferior de color azul, así como una parte superior dividida en 13 segmentos, seis de color amarillo y siete de color rojo. En el centro de la bandera se ubica una estrella de cinco puntos color cobre. Los colores rojo y azul simbolizan la bandera estadounidense, así como los trece rayos refieren a las trece colonias²²¹, y el color cobre representa a las minas de cobre existentes en el territorio, que caracteriza a Arizona como el estado con mayor producción de cobre dentro de los Estados Unidos.

Cuadro 6. Bandera de Arizona



Fuente: Arizona's Official Web Site, *Arizona History* (2013).

También conocido como Estado del Gran Cañón, cuenta con una población de 6, 553, 255²²² habitantes, de acuerdo al estimado en el año 2012 por parte del *Census Bureau*. De los cuales 790, 000 personas son extranjeros, y aproximadamente 500, 000 son inmigrantes irregulares²²³. Las actividades económicas más prominentes en este estado son la manufactura, la minería y el turismo²²⁴. Asimismo, se presenta la agricultura, que es una de las actividades económicas a las que se da prioridad, puesto que se dedica 50 por ciento de la superficie del estado a la misma, la cual requiere de abundante mano de obra.

²²⁰ Arizona's Official Web Site, *Arizona History*, [en línea], Arizona, 2013, Dirección URL: http://az.gov/education_history.html, [consulta: 27 de marzo de 2013].

²²¹ Arizona Guide.com, *Arizona Facts*, [en línea], About Arizona Guide.com, Dirección URL: <http://www.arizonaguide.com/arizona-travel-info/learn-about-arizona/arizona-facts>, [consulta: 27 de marzo de 2013].

²²² United States Census Bureau, *Arizona*, [en línea], Estados Unidos, 2013, Dirección URL: <http://quickfacts.census.gov/qfd/states/04000.html>, [consulta: 27 de marzo de 2013].

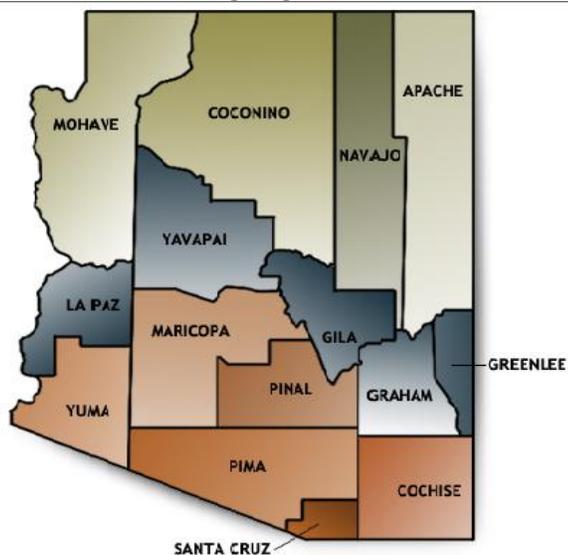
²²³ US Immigration Support, *Immigration to Arizona*, [en línea], Estados Unidos, 2012, Dirección URL: <http://www.usimmigrationsupport.org/arizona.html>, [consulta: 27 de marzo de 2013].

²²⁴ Arizona Guide.com, *op. cit.*

Esta entidad está conformada por 15 condados –Mohave, Coconino, Navajo, Apache, La Paz, Yavapai, Gila, Greenlee, Maricopa, Graham, Yuma, Pinal, Pima, Cochise y Santa Cruz-. El territorio del norte de Arizona se conforma por bellezas naturales como el Gran Cañón, las Rocas Rojas de Sedona, y el Bosque Petrificado²²⁵. La parte central del norte conocida como el “Patio de las Cuatro Estaciones”, está compuesto por bosques, montañas y volcanes.

La zona central de Arizona es donde se ubica la capital del estado, y la sexta ciudad más grande de la nación²²⁶, esta región es el destino turístico por excelencia así como el centro de negocios; cuenta con reservas y monumentos nacionales. El sur de Arizona es conocido por su naturaleza, su historia e influencia española; en esta región se ubica la Montaña *Lemmon*²²⁷ y el Parque estatal del desierto de Sonora.

Mapa 1. División geográfica de Arizona



Fuente: Arizona's Official Web Site, *Arizona State Map* (2013).

El estado de Arizona colinda con las entidades: California, Nuevo México, Nevada y Utah. Entre 1990 y 2000, Arizona experimentó un aumento del 40 por ciento de su población. Del 2000 al 2005, la población aumentó a un 20.2 por

²²⁵ *Idem.*

²²⁶ *Idem.*

²²⁷ *Idem.*

ciento. En el año 2006 Arizona incrementó un 3.6% convirtiéndose en el estado de mayor crecimiento poblacional en la nación²²⁸.

Asimismo, Arizona comparte una larga frontera con México, 322 millas aproximadamente²²⁹. Esta frontera ha sido el paso para una gran cantidad de cruces transfronterizos, tanto documentados como indocumentados. Constituyendo una sociedad en gran medida compuesta por extranjeros.

Mapa 2. Ubicación geográfica de Arizona



Fuente: National Atlas.gov, *Reference and Outline Maps of the United States* (2013).

Entre el 2000 y 2011, la población extranjera en Arizona creció de 656, 183 habitantes a 871, 667; lo que significó un incremento de 32.8 por ciento²³⁰. En 2001, los extranjeros representaban el 13.4% de la población total de Arizona, comparado con el 12.8% en el año 2000, y 7.6% en 1990. A nivel nacional, la

²²⁸ US Immigration Support, *op. cit.*

²²⁹ Frederic Solop, Nancy Wonders, "The Complexity of Immigration Attitudes in the United States: Public Opinion, Latinos, and the Border States of Arizona and California", en Mónica Vereá, *Sentimientos, acciones y políticas antiinmigrantes*, México, CISAN, 2012, 1ª edición, p. 112.

²³⁰ Migration Policy Institute, *Arizona: Social & Demographic Characteristics*, [en línea], Washington, 2013, Dirección URL: <http://www.migrationinformation.org/datahub/state.cfm?ID=az>, [consulta: 27 de marzo de 2013].

población de extranjeros representó 13% del total de la población en 2011, en comparación con el 11% en 2000 y el 7.9%²³¹ en 1990.

De la población total extranjera en 2011, el 2.4% eran de origen africano, 17.8% de origen asiático, 10.1% de Europa, y el 65.3% de Latinoamérica²³². La gran cantidad de inmigrantes latinoamericanos creó una visión negativa de los mismos por parte de la opinión pública. Algunos habitantes de Arizona consideraban que era un grupo no apto para relacionarse socialmente con la entidad preexistente, puesto que los latinoamericanos conservaban su idioma y sus costumbres, relegando los preceptos del estado. Además, gran parte de la población hispana en Arizona era indocumentada.

Aproximadamente 283, 000 inmigrantes irregulares habitan Arizona desde el año 2000 de acuerdo al estudio del Servicio de Inmigración y Ciudadanía²³³. La frontera de Arizona con México es un punto popular para cruces fronterizos, de hecho, Tucson es la entidad subestatal con mayor número de arrestos a inmigrantes no autorizados. El condado Chochise es un poblado de Arizona, que comparte 84 millas de frontera con México²³⁴, y enfrenta problemas asociados a la migración irregular.

En enero del 2010, el número aproximado de inmigrantes irregulares viviendo en Estados Unidos fue de 10.8 millones, y se reporta que entre 2000 y 2010, la población de indocumentados creció un 27 por ciento²³⁵. Según lo que establece un estudio del *Pew Hispanic Center*, existen 2 millones de hispanos en Arizona, que representa el 30% de la población del estado²³⁶. Bajo el mismo análisis, existen 500, 000 inmigrantes irregulares residiendo en Arizona desde

²³¹ *Idem.*

²³² *Idem.*

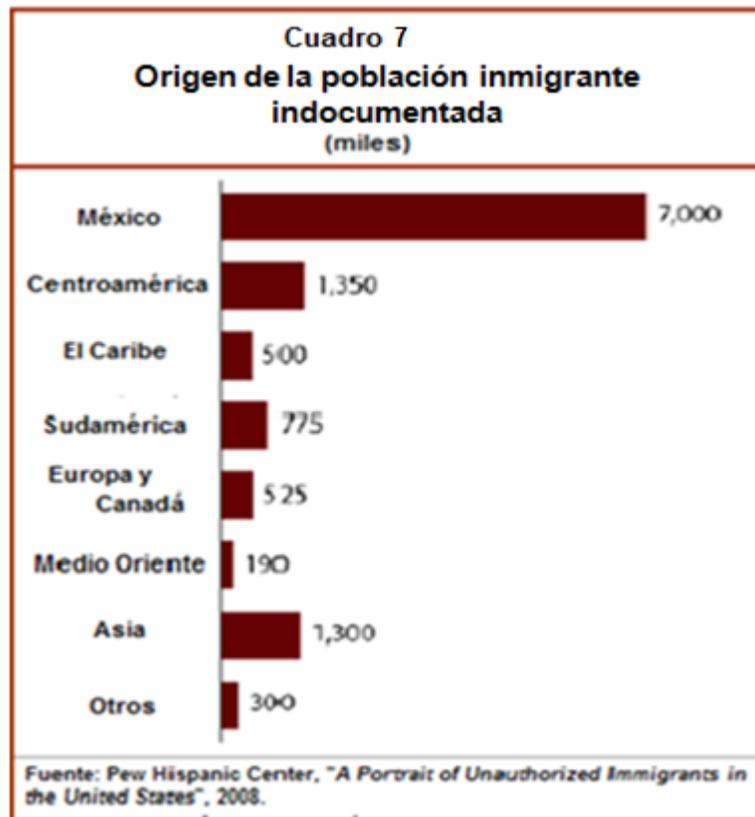
²³³ US Immigration Support, *op. cit.*

²³⁴ *Idem.*

²³⁵ Mallory Young, *The Power to Regulate: State vs. Federal Authority in Immigration Law*, Estados Unidos, Universidad de Knoxville, 2012, p. 1.

²³⁶ Pew Research Hispanic Center, *Hispanics and Arizona's New Immigration Law*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Center, 2013, Dirección URL: <http://www.pewhispanic.org/2010/04/29/hispanics-and-arizona%E2%80%99s-new-immigration-law/>, [consulta: 27 de marzo de 2013].

2008. Aproximadamente el 94% de los indocumentados son de México; y el 10%²³⁷ de la fuerza de trabajo en el estado es indocumentada.



El Cuadro 7 demuestra el argumento establecido en el postulado anterior, que ubica a los inmigrantes indocumentados de nacionalidad mexicana como el grupo con mayor número de nacionales en Estados Unidos. Siendo ésta cantidad el 59% del total de inmigrantes irregulares en tal país. Y convirtiéndose el porcentaje aproximadamente al doble cuando se analiza entidad por entidad; conformando en Arizona alrededor de un 90%²³⁸, dada la cercanía y la frontera compartida.

²³⁷ *Idem.*

²³⁸ Pew Research Hispanic Center, *A Portrait of Unauthorized Immigrants in the United States*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Center, 2008, Dirección URL: <http://www.pewhispanic.org/2009/04/14/a-portrait-of-unauthorized-immigrants-in-the-united-states/>, [consulta: 27 de marzo de 2013].

Por su parte, el Cuadro 8 reporta la cantidad de inmigrantes indocumentados que forman parte de la fuerza de trabajo de los principales estados receptores de inmigrantes en Estados Unidos. Así, la fuerza total en el estado de Arizona es de 9.8% de inmigrantes indocumentados, ubicados primordialmente en trabajos que requieren poca cualificación, como el trabajo en construcción y en agricultura, siendo uno de cada cuatro trabajadores agrícolas un inmigrante indocumentado²³⁹.

	Total	Indocumentandos	
		Estimado	Porcentaje
Total en Estados Unidos	154,772	8,300	5.4%
Nevada	1,370	170	12.2%
California	18,824	1,850	9.9%
Arizona	3,103	300	9.8%
New Jersey	4,588	425	9.2%
Florida	9,231	750	8.2%

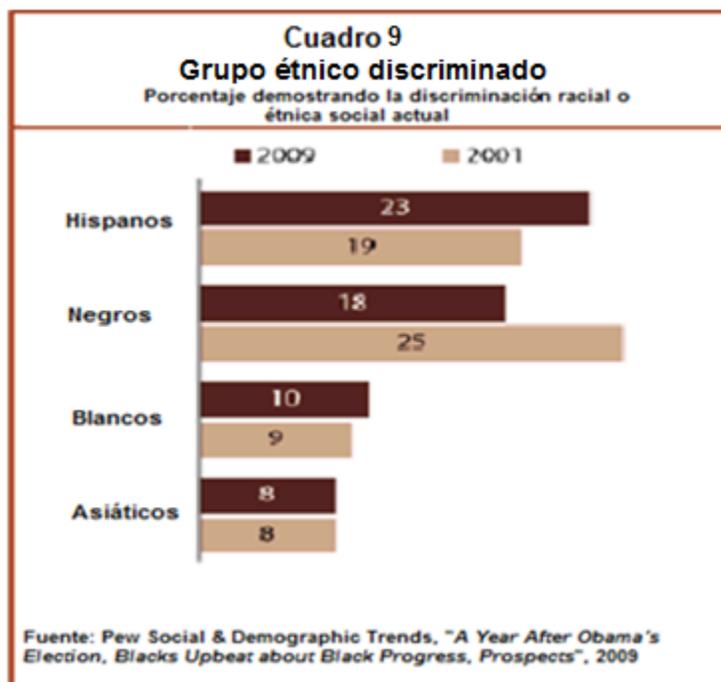
Fuente: Pew Hispanic Center, "A Portrait of Unauthorized Immigrants in the United States", 2008

La opinión pública norteamericana se expresa, en términos generales, en contra de la presencia de indocumentados en Estados Unidos, y acepta los argumentos que algunos sectores han presentado, entre otros, que: los indocumentados quitan empleos, deprimen la escala de salarios, reciben beneficios del erario norteamericano sin pagar impuestos, etc. La opinión pública ha hecho suyas algunas de las consignas que provienen de los políticos, como que esa inmigración presenta una "invasión" y que Estados Unidos "ha perdido el control de sus fronteras"²⁴⁰.

²³⁹ *Idem.*

²⁴⁰ Cfr., Manuel García y Griego; Mónica Vereá Campos, *México y Estados Unidos frente a la migración de indocumentados*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1988, 1ª edición, p. 102.

En el año 2009 los estadounidenses percibían al grupo étnico hispano como el grupo sujeto a mayor discriminación. Lo cual representa un cambio desde el año 2001, cuando los negros fueron el grupo étnico mayormente discriminado por la sociedad²⁴¹. El Cuadro 9 representa al grupo étnico (entre hispanos, negros, blancos y asiáticos) que enfrenta mayor discriminación en Estados Unidos, de acuerdo al estudio del *Pew Research Center*.



Como se puede notar, el grupo que sufre la mayor discriminación es el hispano. Para el año 2009, la discriminación hacia los hispanos aumentó cuatro puntos, comparado con los seis puntos que disminuyó la percepción discriminatoria hacia los negros. El aumento refiere a que se piensa que los hispanos son el grupo étnico más propenso a estar compuesto por inmigrantes indocumentados, puesto que en 2008 existían 11.9 millones de inmigrantes indocumentados en Estados Unidos. Siendo el 76% de los mismos de origen hispano²⁴².

²⁴¹ Pew Research Hispanic Center, *op. cit.*

²⁴² *Idem.*

El laboratorio de análisis de la Universidad del Norte de Arizona, desarrolló algunas encuestas sobre temas de migración dentro del estado. Acorde a sus resultados, los temas de migración y fronteras se han movido hasta el primer lugar en las preocupaciones de los habitantes de Arizona. En la primavera de 2003, el 6% de los adultos de Arizona consideraron a la migración como el tema más importante en el estado. En febrero del 2007, 52% de los habitantes de Arizona concluyeron que los asuntos de migración y fronteras eran el tema más importante dentro del estado²⁴³.

El gran cambio deviene de que la población únicamente ha presionado fuertemente cuando hay problemas económicos en Estados Unidos, especialmente cuando ascienden a niveles inaceptables las tasas de desempleo, momentos en los que el argumento de que los indocumentados les quitan empleos se vuelve más creíble²⁴⁴, por tanto, surgen una gran variedad de respuestas que van desde mayores controles en las fronteras, hasta el fortalecimiento de culturas nativistas y xenofóbicas, o leyes más duras en materia migratoria.

A principios de este siglo, la cultura política conservadora de Arizona se ha convertido en un objetivo para los restriccionistas que buscan sellar la frontera y negar los beneficios del gobierno a los inmigrantes irregulares, al haber registrado el estado las tasas más altas de cruces transfronterizos indocumentados y la tasa más alta de población irregular. En el año 2000, habían 330, 000 inmigrantes indocumentados en el estado, comparado con los 460, 000 en 2009²⁴⁵; es decir, hubo un 42% de incremento²⁴⁶ de inmigrantes irregulares.

Entre enero del 2005 y junio del 2010, Arizona aprobó 970 leyes, al igual que 385 resoluciones respecto al tema migratorio²⁴⁷. Como una medida para disminuir y limitar los derechos de los inmigrantes. En el año 2000, el incremento de cruces transfronterizos causaron que los ciudadanos perdieran la fe en el gobierno federal. El desencanto en 2003 resultó en que la legislatura de Arizona,

²⁴³ Frederic Solop, Nancy Wonders, *op. cit.*, p. 112.

²⁴⁴ Manuel García y Griego; Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 103

²⁴⁵ Gebe Martínez, *Beyond Arizona*, Estados Unidos, Center for America Progress, 2010, p. 6.

²⁴⁶ *Ibid.*, p. 2.

²⁴⁷ Ryan Murphy, *Arizona's Senate Bill 1070: A Case Study on State-Sponsored Immigration Policy*, Estados Unidos, Universidad de San Francisco, 2012, Tesis de Maestría, p. 28

de manera partidista, solicitara al gobierno federal la aprobación inmediata de la reforma.

Para el año 2004, los habitantes de Arizona decidieron que no podían mantenerse pasivos ante esta situación, ese año Arizona aprobó la primera proposición como principal esfuerzo por parte del estado. Durante los seis años siguientes, aprobó y promulgó una variedad de leyes para disminuir los derechos, servicios y capacidades de los inmigrantes irregulares dentro del territorio. Así, surge una de las proposiciones más drásticas para limitar el flujo migrante, la llamada Proposición 200, conocida como “*Protect Arizona Now*”²⁴⁸, la cual pone en riesgo la salud y bienestar de las familias que dependen de los beneficios públicos para proteger sus necesidades básicas.

De nueva cuenta, Arizona sería un ejemplo paradigmático en cuanto a la creación de sanciones contra los inmigrantes. Desde la instauración de leyes que no sólo negaban acceso a los inmigrantes indocumentados a servicios sociales y de salud (Proposición 200, 2004) sino también a la educación superior (Proposición 300, 2006). Del mismo modo, hubo sanciones dirigidas a los empleadores que contrataran indocumentados (HB 2779, 2007) e incluso una ley dirigida a los distritos escolares de educación media básica que promueven la enseñanza de los estudios mexicano-americanos (HB 2281, 2010)²⁴⁹.

Lo que aquí se observa, es cómo una percepción social xenofóbica y antiinmigrante se ha traducido en acciones legislativas y de gobierno en manera sistemática. La percepción de la falta de acciones más contundentes por parte del gobierno local, pero también federal, y la consecuente demanda, en primera instancia, a los políticos locales de conducir acciones gubernamentales y legislativas más allá de las facultades constitucionales del estado.

Por ejemplo, en marzo de 2006, el *sheriff* del condado de Maricopa, Joe Arpaio, hizo un uso inadecuado de la ley contra el tráfico de humanos para

²⁴⁸ *Ibid.*, pp. 23, 24.

²⁴⁹ Javier Durán, “Arizona: entre la ley (anti-in)migración y la (in)seguridad. Reflexiones sobre algunas bases ideológicas y culturales de la ley SB1070” en Natalia Armijo, *Migración y Seguridad: nuevo desafío en México*, México, CASEDE, 2011, p. 100.

aterrozar a los inmigrantes irregulares²⁵⁰, encarceló cincuenta y cuatro inmigrantes bajo sospecha de que hacían tratos con un *coyote* para que los dejara entrar en suelo estadounidense²⁵¹. El electorado de Arizona apoyó este esfuerzo favoreciendo cuatro legislaciones antiinmigrantes. En primer lugar la Proposición 100 prohíbe la fianza para los sujetos indocumentados. La segunda, 102, impide a los inmigrantes irregulares demandar a cualquier ciudadano estadounidense en caso de daños o perjuicios²⁵². La Proposición 103²⁵³ establece el idioma inglés como única lengua dentro del estado. La última se enfocó en los inmigrantes no autorizados que se establecían en las comunidades de Arizona.

Los mecanismos contra la inmigración se fortalecieron en el año 2008, cuando la legislatura de Arizona aprobó la “Ley de Trabajadores Legales en Arizona” (LAWA, por sus siglas en inglés). Ésta establece que los negocios ubicados dentro del territorio, y el sector público, deben respetar lo establecido por el Programa Electrónico de Verificación del Empleo²⁵⁴, conocido como el programa *E-Verify*.

Bajo la LAWA, el empleador debe incluir la información básica de sus empleados en un programa diseñado por el gobierno federal para regular la contratación de indocumentados, así este programa sirve para verificar su condición migratoria. Si el empleador no cumple esta obligación y contrata inmigrantes irregulares, puede enfrentar sanciones económicas como primera ofensa, o la revocación de la licencia de su negocio en caso de una segunda ofensa²⁵⁵.

Así, Arizona se constituyó como el epicentro del anti-inmigrantismo. Promovido principalmente por una ideología política restriccionista protagonizada por políticos republicanos que han gobernado dentro del estado. Ideología que fue concebida por la opinión pública de Arizona como un emblema para proteger a la ciudadanía y los intereses de la región. La cual se ha visto plasmada en acciones

²⁵⁰ Roxanne Doty, *The Law into Their Own Hands*, Estados Unidos, The University of Arizona Press, 2009, p. 86.

²⁵¹ *Idem*.

²⁵² Ryan Murphy, *op. cit.*, pp. 24, 25.

²⁵³ *Ibid.*, p. 25.

²⁵⁴ *Ibid.*, p. 27.

²⁵⁵ *Idem*.

en contra de los inmigrantes, muchas veces en violación de los derechos humanos.

Cuando Janet Napolitano cambió de cargo de la oficina de gobierno de Arizona, al Departamento de Seguridad Nacional en 2009, esto creó oportunidades políticas para los restriccionistas, logrando que sus proposiciones fueran aceptadas por la nueva gobernadora republicana Janice Brewer²⁵⁶. Ante varias cámaras de televisión la gobernadora Brewer firmó la SB 1070, que consideraba como criminal a todo aquel inmigrante que se encontrara en Arizona sin contar con los documentos necesarios. Como una medida para librar los retos constitucionales a los que se enfrentaba la ley, la legislatura del estado inmediatamente promulgó correcciones que eliminaron las proposiciones más drásticas, y que disminuyeron el perfil racial de las mismas²⁵⁷.

La Ley de Inmigración, Procuración de Justicia y Vecindarios Seguros contiene muchas provisiones requiriendo y reforzando el aumento del nivel estatal sobre leyes de migración. Una de las provisiones más controversiales es la que obliga a los oficiales a determinar el estatus migratorio de una persona²⁵⁸ que ha sido detenida o arrestada bajo la sospecha razonable de ser un inmigrante indocumentado. La ley exige al detenido mostrar una tarjeta de identificación emitida por el gobierno, que sea una prueba de su presencia legal dentro del territorio.

Asimismo, la ley requiere que los extranjeros posean siempre consigo un documento que haga notar su estadía vigente en Arizona. Considera un delito transportar a cualquier extranjero cuando éste busca trabajo; igualmente, es un delito proteger, ocultar o albergar a un extranjero, así como apoyar e inducir a un foráneo a inmigrar hacia Arizona, si la persona sabe, o por imprudencia no toma en cuenta, que el foráneo puede ser un inmigrante irregular²⁵⁹.

La SB 1070 establece como un delito menor emplear a alguien desde un vehículo (o cualquier otro transporte), así como un delito para el inmigrante

²⁵⁶ Gebe Martínez, *op. cit.*, p. 7.

²⁵⁷ *Idem.*

²⁵⁸ Jason Miller, *North Carolina and Immigration Reform*, Estados Unidos, Stanford School of Public Policy, Duke University, 2012, p.6.

²⁵⁹ *Ibid.*, p. 6, 7.

irregular aplicar o solicitar trabajo en un lugar público. También requiere al empleador mantener un registro que verifique a sus empleados durante tres años²⁶⁰, o lo que llegue a durar el empleo.

De acuerdo con la visión del senador estatal Russell Pearce, propuso la ley SB 1070 por ser una legislación necesaria en el estado de Arizona, al percatarse de “los enormes costos fiscales y sociales que la inmigración *ilegal* impuso a [su] estado”²⁶¹. Al ver a los norteamericanos “sin trabajo, hospitales y escuelas rebosando de gente, y tensiones en los presupuestos”²⁶². Lo que sobresaltó fue “[...] lo inquietante fue ver a mis [RP] conciudadanos convertidos en víctimas de *criminales ilegales extranjeros*”²⁶³.

Tales argumentos exteriorizados sin ningún tipo de documentación que los garantice se han convertido en parte de una narrativa fundacional sobre la inmigración indocumentada en Estados Unidos. Por consiguiente, Pierce niega en su discurso la posibilidad de una reforma migratoria que intente regularizar el flujo transfronterizo argumentando que una reforma migratoria integral sería una especie de “*amnistía*, pues fomentaría más inmigración *ilegal*; [...] la investigación de la *Heritage Foundation* estima el costo de la *amnistía* en más de 2.5 billones de dólares”²⁶⁴.

Pearce concluye su discurso mencionando que “El gobierno federal necesita simplemente aplicar sus leyes sobre migración actuando en contra de aquellos que emplean extranjeros *ilegales*; asegurar nuestras [RP] fronteras; y deportar a los criminales extranjeros *ilegales*. Desgaste forzado de la población”²⁶⁵. Esta concepción de Pearce aumenta la visión negativa del inmigrante indocumentado convirtiéndolo en un criminal haciendo el uso inadecuado del término *ilegal*. Además de promover la política pública del desgaste forzado de la población.

²⁶⁰ *Idem.*

²⁶¹ Javier Durán, *op. cit.*, p. 92.

²⁶² *Idem.*

²⁶³ *Idem.*

²⁶⁴ *Idem.*

²⁶⁵ *Idem.*

La ley supuestamente entraría en vigor el 29 de julio de 2010, pero algunas partes fueron derogadas el 28 de julio del mismo año²⁶⁶, aún de haber sido ésta verificada por la legislatura estatal previamente a su promulgación. Antes de que la ley pudiera entrar en efecto, el Departamento de Justicia de Estados Unidos pidió una revisión de la ley arguyendo que ésta era inconstitucional. El 28 de julio del 2010, la Juez Susan Bolton hizo una solicitud de medida cautelar y prohibió las provisiones que requerían a los oficiales estatales para determinar el estatus migratorio de una persona.

Incluso se eliminó la necesidad de llevar consigo los documentos de extranjería necesarios; y el permiso de arrestos sin garantía de causa probable de ofensa que hiciera a una persona deportable²⁶⁷ de Estados Unidos. Jan Brewer apeló la medida cautelar y sus argumentos fueron escuchados por el Tribunal Supremo el primero de noviembre del 2010. El 11 de abril del 2011, la Corte confirmó la medida cautelar²⁶⁸.

El Tribunal Supremo se refiere a la *Senate Bill* 1070 y la *House Bill* 2162 como “SB 1070”, la cual fue promulgada el 23 de abril del 2010 y modificada el 30 de abril del 2010. En el presente trabajo, igualmente se tendrá el mismo uso de la legislación como “SB 1070”, al ser esta la forma en que se conoce internacionalmente, y la forma en que la llaman los medios, los políticos, y el Tribunal Supremo.

A pesar de la revisión por la juez de distrito, hubo una segunda revisión a petición del Congreso y el Ejecutivo, que solicitaron una observación secundaria refiriéndose a los retos constitucionales y federales de la legislación de Arizona. En adelante se analizará con mayor profundidad el contenido de la ley, y ambas revisiones de la misma.

Como se ha mencionado dentro de este apartado, esta legislación surge en gran medida por presiones de la legislatura estatal basadas en una ideología de corte restriccionista, que percibe al inmigrante como un peligro para la sociedad,

²⁶⁶ National Conference of State Legislatures, *Arizona's Immigration Enforcement Laws*, [en línea], Estados Unidos, NCSL, 2011, Dirección URL: <http://www.ncsl.org/issues-research/immig/analysis-of-arizonas-immigration-law.aspx>, [consulta: 2 de abril de 2013]

²⁶⁷ *Idem.*

²⁶⁸ *Idem.*

así como un criminal que ha de ser juzgado. La participación de la ciudadanía ha desarrollado organizaciones como el *Minuteman Project* que se conforma por individuos que pretenden apoyar las actividades de las autoridades correspondientes vigilando y prohibiendo la entrada de inmigrantes irregulares al territorio.

La creación de la SB 1070 no es algo que haya surgido desde la llegada al poder de la gobernadora Janice Brewer, sino que tiene precedentes de proposiciones y leyes creadas en gobiernos anteriores al actual, tal y como ha sido descrito en éste estudio. Únicamente que ningún gobernador había sido capaz de promulgar una ley de corte restrictionista tal, y que interviniera en aspectos que son exclusivamente referentes y relativos de la esfera federal.

3.2 Construcción formal de la ley

La SB 1070 se constituye principalmente por disposiciones restrictivas, es decir, su principal objetivo es impedir, frenar y hasta terminar con el flujo de extranjeros sin documentos que se encuentren trabajando en territorio norteamericano. En este sentido, las disposiciones correspondientes a esta categoría son las que se refieren a las sanciones a los empleadores²⁶⁹, así como a limitar los servicios sociales a los individuos.

Lo polémico de la ley de Arizona fue su aprobación parcial, ya que fue considerada por el gobierno federal como anticonstitucional; puesto que otorga el derecho a la policía de detener y expulsar personas “a partir de sus apariencias, y la principal apariencia es el color de la piel”²⁷⁰. Esta legislación ha tenido derivaciones muy serias y sentó precedente de una actitud altamente xenófoba que ha contaminado a otros sectores de la sociedad. Dicha ley autoriza a las policías locales verificar el estatus migratorio de los residentes y a arrestar a quienes no puedan comprobar su residencia legal dentro del país. Igualmente, sanciona a las personas que faciliten el transporte y el albergue de indocumentados. Adicionalmente, exige que los negocios con más de cinco

²⁶⁹ Manuel García y Griego; Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 21.

²⁷⁰ Mónica Vereá, *op. cit.*, p. 56.

empleados utilicen el programa de verificación migratoria “E-Verify”, que se ha cuadruplicado en los últimos dos años²⁷¹.

Otra connotación importante de resaltar es el uso del término “*illegal alien*” o “*illegal immigrant*” para referirse a cualquier persona que entró al país sin ninguna inspección, o que su presencia no está autorizada en Estados Unidos. Esta conceptualización ha tenido un uso general dentro de la nación americana, principalmente por los ciudadanos de Arizona y sus políticos. Aunque esta frase ha sido concebida por el congreso como poco diplomática, y su uso político está prohibido; razón por la cual –en la enmienda de ley- la HB 2162 omite el término dentro de su contenido. Los sujetos migrantes a los que se refiere la presente ley soy inmigrantes indocumentados o irregulares.

En los puntos siguientes se especificará el contenido de la legislación en cada una de sus secciones, haciendo mención de las enmiendas que fueron hechas a cada una de las mismas.

Sección I

Dentro de la SB 1070 se declara la intención por parte del gobierno de Arizona de convertir el desgaste forzado de la población en una política pública dentro de todas las agencias de gobierno local y estatal en Arizona²⁷². Todo ello para limitar la entrada de extranjeros no autorizados, así como su intervención en las actividades económicas.

La propuesta básica de la SB 1070 fue obtener del desgaste forzado de la población una política pública, crear una situación donde la vida fuera infranqueable para los inmigrantes indocumentados, por ende, ellos decidieran dejar el estado²⁷³. Esta primera sección representa la intención antiinmigrante y nativista que se promueve dentro del territorio de Arizona, como la vía más efectiva para eliminar la inmigración, principalmente la indocumentada.

²⁷¹ *Idem.*

²⁷² Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010),

§1.

²⁷³ Ryan Murphy, *op. cit.*, p. 5.

En tanto, la HB 2162 menciona que acorde a lo establecido en la ley federal, toda persona “natural” que aplique para obtener un beneficio público de Arizona, debe mostrar un documento de ciudadanía estadounidense, entre ellos:

- Licencia de conducir de Arizona,
- Acta de nacimiento de Estados Unidos,
- Certificado de nacimiento en el extranjero expedido en Estados Unidos,
- Pasaporte estadounidense,
- Certificado de naturalización,
- Acta de ciudadanía,
- Certificado tribal de sangre indígena²⁷⁴.

Como corrección dentro de esta legislación, la subsección F estipula que la sección se aplicará sin tomar en cuenta raza, color, religión, sexo, edad, discapacidad u origen nacional. Además de incluir la opción de demandas contra agencias u oficiales (que está prohibida en la iniciativa de ley).

Sección II

La sección dos consta de diez subapartados, prohíbe a los oficiales de Arizona, las agencias, y subdivisiones políticas limitar el cumplimiento de las leyes de migración federal. Requiere la participación de los mismos con oficiales federales con miras a limitar la estadía de inmigrantes irregulares dentro de la nación; autoriza demandas de los residentes de Arizona contra cualquier oficial, agencia o subdivisión, respetando los privilegios e inmunidades de los ciudadanos estadounidenses²⁷⁵.

También, permite a los oficiales la capacidad de determinar el estatus migratorio de la personas en caso de sospecha razonable, para ser posteriormente verificado por el gobierno federal²⁷⁶. La sección “E” menciona que un oficial puede arrestar a una persona si existe causa probable para creer que la

²⁷⁴ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §1.

²⁷⁵ John Eastman, *op. cit.*, pp. 573, 574.

²⁷⁶ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §2.

persona ha cometido una ofensa que lo haga removible de Estados Unidos²⁷⁷. Básicamente trata de la forma en que habrán de actuar los oficiales respecto a todo caso de extranjería en Arizona, cómo confirmar su identidad y recibir o mantener información de la condición migrante de una persona.

En la HB 2162 esta sección redacta lo mismo que en la sección uno, especificando los documentos necesarios para poder acceder a los servicios públicos demostrando la ciudadanía estadounidense²⁷⁸. Un análisis más profundo de esta sección será realizado en las siguientes páginas, al ser este apartado uno de los más polémicos, y de los que llevaron a revisión por parte del tribunal supremo a esta legislación.

Sección III

Delimita que la determinación final del estatus migratorio de cualquier persona será valorado por:

- Un oficial autorizado del gobierno federal
- Un oficial relacionado con el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE por sus siglas en inglés)²⁷⁹.

Igualmente se pagará una multa de por lo menos 500 dólares en la primera ofensa, y el doble del monto en cualquier reincidencia. Denotando la violación de esta sección como un delito menor.

Este apartado se enfoca en la forma que se castigará la acción de los inmigrantes irregulares (usando la frase *illegal aliens*), los montos de las multas, los encargados de imponer tales sanciones, y los tipos de delito. Crea un nuevo crimen estatal por conducta, que es ya regulado bajo la ley federal: incumplimiento de los papeles de inmigración²⁸⁰.

Para enmendar los inconvenientes de la SB 1070, la HB 2162 reconoce la autoridad del gobierno federal en el tema migratorio, y admite que el gobierno de Arizona únicamente intervendrá hasta donde la esfera federal lo permita, siempre

²⁷⁷ *Idem.*

²⁷⁸ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §1. (Traducción propia)

²⁷⁹ *Ibid.*, §3.

²⁸⁰ John Eastman, *op. cit.*, pp. 573, 574.

en apoyo de lo establecido por la administración nacional. La sección tres será revisada con mayor detenimiento en adelante, al ser esta fracción una de las más polémicas que contiene esta legislación.

Sección IV

Consta de cinco subsecciones que básicamente tratan sobre el tráfico de personas, al que define como la transportación o uso de la propiedad por parte de una persona que sabe, o intuye que los individuos a los que transporta no son ciudadanos estadounidenses, o personas que permanecen dentro de Estados Unidos acorde a la ley.

En la SB 1070, la legislación provee que en fortalecimiento de la vigilancia contra el tráfico de humanos por beneficio comercial, cualquier oficial puede detener a la persona que opera el vehículo si se tiene sospecha razonable de creer que se está violando la ley de tránsito²⁸¹.

La sección cuatro de la HB 2162 estipula básicamente los postulados de la sección tres de la SB 1070, así, distingue que el estatus migratorio de una persona ha de ser determinado por:

- Un oficial autorizado por el gobierno federal.
- Por la ICE²⁸² y encargados de proteger la frontera.

Por consiguiente, descarta considerar raza, color u origen nacional al aplicar esta sección.

Sección V

Tipifica como un delito contratar inmigrantes indocumentados en la vía pública mediante un vehículo; así como subir a un vehículo como medio de contratación. Asimismo, considera un delito el transportar a un extranjero si se sabe que entró a Estados Unidos violando la ley; puesto que considera ilegal proteger o dar asilo a un extranjero irregular, e inducir a tal persona a establecerse en Estados Unidos si

²⁸¹ James Orlando, *Summary of Arizona Immigration Legislation and Legislation in other States*, [en línea], Estados Unidos, Dirección URL: <http://www.cga.ct.gov/2010/rpt/2010-R-0213.htm>, [consulta: 2 de abril de 2013]

²⁸² H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §4. (Traducción propia)

se sabe que su estancia será irregular, imponiendo una multa de por lo menos 1000 dólares²⁸³.

El delito de la contratación desde un vehículo motorizado toma lugar si el vehículo impide el tránsito²⁸⁴. En realidad, esta disposición está encaminada a limitar el flujo de trabajadores irregulares a través de la imposición de ciertas restricciones para su contratación, traducidas en sanciones económicas y penales. En ambos decretos el estatus migratorio ha de ser determinado por:

- Un oficial autorizado por el gobierno estatal,
- Por la ICE en consecución de la ley federal²⁸⁵.

En la HB 2162 causa sanciones para conductores al detenerse y contratar o tratar de recoger un pasajero para ofrecerle trabajo; mientras se impida el tránsito normal. Incluso, considera el delito para una persona que suba al vehículo bajo las mismas circunstancias, con mayor rigurosidad al ser el individuo un inmigrante irregular que tiene conocimiento de la imposibilidad de solicitar trabajo dentro del territorio²⁸⁶.

Esta sección se maneja bajo los mismos términos en ambas legislaciones, y su contenido se expresará con mayor amplitud en las páginas que aparecen en adelante, al igual que el texto de la sección seis, ya que ambos apartados constituyen un centro de debate debido a lo que enuncian dentro de su contenido, y fueron reformados por la revisión del tribunal supremo.

Sección VI

Versa sobre el empleo de inmigrantes no autorizados, la suspensión o revocación de licencias²⁸⁷. Menciona que ningún empleador debe contratar inmigrantes indocumentados, mucho menos si duda de su estadía autorizada en el país. Sancionando a todo aquél empleador que sea sorprendido contratando extranjeros irregulares revocando la licencia. Como medio para evitar la contratación de

²⁸³ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §5.

²⁸⁴ John Eastman, *op. cit.*, pp. 573, 574.

²⁸⁵ James Orlando, *op. cit.*

²⁸⁶ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §5.

²⁸⁷ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §6.

indocumentados habrá de utilizarse el programa *E-Verify*²⁸⁸ para comprobar el estatus regular de todos sus empleados.

Esta disposición prohíbe a los empleadores contratar, a sabiendas, extranjeros indocumentados, a través de la imposición de multas civiles dependiendo del número de reincidencias, e impone sanciones penales en caso de violaciones evidentes y recurrentes. Bajo esta legislación, los funcionarios del Servicio de Inmigración y Naturalización (SIN) enviarán un mensaje de advertencia a los empleadores que hayan incurrido en su primera falta entre el 1º de julio de 1987 y el 31 de mayo de 1988²⁸⁹.

Asimismo, la sección seis permite a los oficiales efectuar arrestos sin orden judicial, si tienen la causa probable de que esa persona está cometiendo una ofensa pública, por ende, siendo dicho individuo deportable de los Estados Unidos²⁹⁰.

Como parte de la HB 2162 considera ilegal transportar, mover, ocultar, albergar o proteger un inmigrante irregular, al igual que inducirlo a permanecer dentro del país.

Sección VII

Consta de 12 subsecciones. En la subsección B se establece que “un oficial estatal, de condado o local puede intentar hacer una decisión final independiente de si un extranjero es autorizado para trabajar en Estados Unidos”²⁹¹, pero tal condición habrá de ser verificada por el gobierno federal. Al igual que la sección 6 trata de las sanciones a empleadores, es decir, el establecimiento de un periodo probatorio o de revocación de licencias. Siendo en la SB 1070 una semblanza de la sexta sección.

Dentro de la HB 2162, esta disposición trata sobre la creación de un Comité Asesor de Seguridad de la Frontera Común, establece quiénes serán sus miembros y los deberes que habrán de desempeñar. Así, tal comité está

²⁸⁸ *Idem.*

²⁸⁹ Manuel García y Griego; Mónica Vereá, *op. cit.*, pp. 21, 22.

²⁹⁰ John Eastman, *op. cit.*, pp. 573, 574.

²⁹¹ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §7.

compuesto por doce miembros cuya labor será dar testimonio o evidencias respecto a lo que suceda en la frontera con México; analizar estadísticas de cruce fronterizo; revisar estadísticas de crímenes ocurridos en la frontera; hacer recomendaciones para incrementar la seguridad fronteriza. Reconociendo que cuenta de nueve subsecciones en esta ley, las que serán derogadas el 31 de diciembre del 2014²⁹².

Sección VIII

Puntualiza sobre el uso del programa *E-Verify*, establecido desde el 31 de diciembre de 2007 como un mandato para todos los empleadores. Lo que permitirá tener un registro de la duración de un trabajador en dicho empleo por el tiempo que ahí labore. También, se valora la existencia de un incentivo para los empleadores que participen activamente del programa²⁹³.

Como parte de la HB 2162 admite la capacidad de actuar de los fiscales generales de acuerdo a lo que dicte la gobernadora del estado respecto a cualquier reto que enfrente dicha legislación, o cualquier otra creada en el año 2010²⁹⁴. Esto, como una vía política para promover el apoyo a la legislación, y una forma de demostrar la autoridad de Janice Brewer dentro de Arizona. Así, como un triunfo para la gobernadora al lograr que parte de la legislación fuera aprobada a nivel federal.

Sección IX

Dentro de la SB 1070 esta sección refuerza lo establecido en la sección cinco, al considerar que “la persona comete una acción criminal al transportar, mover o proteger a un extranjero”²⁹⁵ en Arizona. Agregando lo relacionado con el castigo a los conductores del vehículo, castigo tal a la inmovilización del vehículo o la suspensión de la licencia de conducir.

²⁹² H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §7.

²⁹³ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §8.

²⁹⁴ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §8.

²⁹⁵ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §9.

En la HB 2162 se reconocen únicamente nueve secciones operativas, finalizando el contenido de la legislación en ésta sección. Además, se estipula que las secciones dos, tres, cinco y seis enmendadas en este estatuto por las secciones tres, cuatro, cinco y seis²⁹⁶, no tendrán efecto hasta que la ley sea reconocida como tal a nivel nacional.

Sección X

Explica en qué se usarán los fondos recaudados por las penalizaciones económicas que se imponen, determinando que su uso primordial estará dirigido al Equipo de Inteligencia sobre Migración y Pandillas, que fortalecerá la vigilancia para prevenir la inmigración no autorizada²⁹⁷. Igualmente, los fondos se usarán para cubrir los “costos” de la inmigración indocumentada.

Sección XI

Menciona que si una provisión de la legislación se considera inválida las demás partes de la ley seguirán en efecto. Admite que los términos referentes a migración tienen sentido de acuerdo con lo establecido en la ley federal²⁹⁸.

Finalizando con la consideración de que la ley ha de implementarse de manera consistente con la legislación federal sobre migración, protegiendo los derechos civiles de las personas, así como los privilegios e inmunidades de los ciudadanos estadounidenses.

Sección XII

Estipula la manera en que ha de citarse la ley, es decir, como “*Support Our Law Enforcement & Safe Neighborhoods Act*”²⁹⁹ (o bien, Ley de Inmigración, Procuración de Justicia y Vecindarios Seguros).

²⁹⁶ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §9.

²⁹⁷ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §10.

²⁹⁸ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §11.

²⁹⁹ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §12. (Traducción propia)

3.2.1 Sección II

Como se mencionó en el apartado anterior, la sección dos tiene contenido distinto en la SB 1070 y en la HB 2162. En el presente análisis la disposición a examinar será la referida a la iniciativa de ley, siendo ésta la que atrajo mayor atención por las amplias capacidades que daba a los oficiales locales para determinar la condición migratoria de los individuos. Lo establecido dentro de esta sección se mostrará con mayor profundidad para explicar el por qué de la eliminación de esta sección después de la revisión por parte del Tribunal Supremo.

Se conforma de diez subapartados (A-J), se titula “Aplicación de las leyes migratorias”, y su contenido se relaciona con la cooperación y asistencia en la aplicación de las leyes de migración. En el apartado A nombra que ningún oficial de condado, ciudad, pueblo o cualquier otra subdivisión política en Arizona podrá adoptar una política que limite o restrinja la aplicación de las leyes de inmigración federales, excepto lo permitido por la ley federal.

La división B es la más polémica dentro de la sección, al considerar que todo oficial de Arizona puede detener a una persona y tratar de determinar el estatus migratorio de la persona si existe duda razonable que le haga creer que es un extranjero irregular dentro de Estados Unidos³⁰⁰; siendo su estatus migratorio verificado con el gobierno federal posteriormente, y previo a su liberación.

Asimismo, el apartado E señala que un oficial puede arrestar a una persona si existe sospecha razonable de que ha cometido una ofensa pública que lo haga removible de Estados Unidos. En lo que al punto F refiere, designa que “excepto lo establecido en la ley federal [...] ningún oficial podrá limitarse de enviar o recibir información relativa al estatus migratorio de un individuo por parte de cualquier entidad federal o local”³⁰¹; siempre que sea para determinar si el extranjero es elegible para un beneficio o servicio público, para verificar domicilio, o confirmar su identidad.

Por consiguiente, la disposición J alude a la implementación de esta sección de manera consistente con las leyes federales respecto a migración,

³⁰⁰ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §2.

³⁰¹ *Idem.*

protegiendo los derechos civiles, así como los privilegios e inmunidades de los ciudadanos estadounidenses. Omitiendo los derechos humanos de los inmigrantes documentados e indocumentados.

De acuerdo con Alexandra Saslaw, el objetivo principal de esta sección es evitar que las ciudades creen provisiones o leyes que sean inconsistentes con la legislación federal sobre migración³⁰². Pero en ningún momento las ciudades, ni los estados, tienen capacidad para regular temas como la migración; refiriendo éste ámbito únicamente a la esfera federal.

Por su parte, Javier Durán analiza el alcance de esta sección como inconstitucional por usurpar funciones del Estado al ignorar las leyes migratorias estatales³⁰³, y considerar enunciados como “excepto lo permitido por la ley federal”, en donde Arizona se permite atribuciones que están fuera de su alcance.

Empero, Saslaw asevera que la sección 2(B) definitivamente entra en la autoridad de la policía estatal del estado de Arizona; siendo ésta una forma de legitimar el interés de Arizona por proteger a su población de los costos asociados por la inmigración³⁰⁴. Como se mencionó en el capítulo dos, los estados tienen la capacidad y autoridad de proveer a sus habitantes la paz pública y el bienestar; pero en qué momento se están evaluando realmente los supuestos costos de la inmigración, y cuándo se concede la oportunidad a los oficiales de detener bajo “*sospecha razonable*”. Esto conlleva a que la sospecha razonable indique la consideración de características físicas para definir quién es inmigrante irregular y quién no; usando el estado de Arizona el *profiling*³⁰⁵ prohibido por el gobierno federal.

Del mismo modo, la subsección 2(B) solicita a las personas arrestadas contar con una identificación que clarifique su estatus migratorio, puesto que de otra forma no podrán ser liberadas³⁰⁶. Significando ello problemas para los extranjeros regularizados, cuya condición migratoria es favorable, pero que

³⁰² Alexandra Saslaw, *op. cit.*, pp. 69, 70.

³⁰³ Javier Durán, *op. cit.*, p. 103.

³⁰⁴ Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 70.

³⁰⁵ También conocido como perfil racial, como una vía para categorizar y estereotipar a las personas de acuerdo con sus rasgos físicos.

³⁰⁶ *United States v. Arizona* (2012), p.2.

cuentan con rasgos latinos. Así, las personas con tales características podrían enfrentarse a arrestos injustificados, y penalizaciones, únicamente por no llevar consigo papeles que los identifiquen como residentes regulares.

Los apartados presentados de esta sección demuestran el carácter nativista y xenófobo de la legislación, afectando gravemente a los grupos inmigrantes, principalmente a los latinos. Las movilizaciones tanto internas como internacionales en contra de esta sección fueron en parte el detonante para que esta legislación fuera revisada, en primera instancia por una jueza federal, y posteriormente por el tribunal supremo. La resolución se expondrá en las páginas subsecuentes, puesto que además se involucró la inconstitucionalidad de éste apartado como un argumento más para impugnar la legislación.

3.2.2 Sección III

Esta disposición se conforma por siete subsecciones (A-G). El punto A establece que “en adición a cualquier violación federal”³⁰⁷ una persona es culpable de transgresión si:

- Se presenta en Arizona (sin documentos),
- Viola el Código 8 de los Estados Unidos, sección 1304(e) y sección 1306(a)³⁰⁸. Referente a sanciones debido a la falta de posesión personal de registro.

Se tipifica un crimen llamado “Omisión intencional de completar o llevar consigo un documento de registro de extranjería”, basado en el esquema federal; consignando a todo extranjero a partir de 18 años a mantener consigo siempre el documento que verifica su estadía regular dentro de territorio estadounidense³⁰⁹. Cualquiera que cometa esta infracción perpetra un delito tanto a nivel federal como a nivel estatal, pero se imponen penalizaciones distintas para cada caso.

Al crear un delito sancionable tanto para la entidad federal, como para Arizona; el estado está cometiendo una acción impermisible a nivel nacional,

³⁰⁷ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §3.

³⁰⁸ Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 73.

³⁰⁹ National Conference of State Legislatures, *op. cit.*

puesto que se está regulando el registro de extranjería que obstaculiza las funciones federales en este campo. La sanción federal por violar esta ley es de hasta \$100 USD de multa y hasta 60 días en prisión. Mientras que para Arizona la multa máxima es de \$100 USD y 20 días en prisión, en la primera violación³¹⁰. La cuestión significa también un problema para los inmigrantes, al verse enfrentados a doble prosecución, e inducir a penalidades dobles; tendrían que ser juzgados por dos cortes distintas por el mismo delito.

Asimismo, la subsección B concierne a la determinación final de la condición migratoria de un extranjero, que será comprobada por:

- Un oficial autorizado por el gobierno federal,
- Un agente de policía o agencia relacionada con el ICE³¹¹.

La sección D dicta que “además de cualquier otra sanción, la corte ordenará a la persona a pagar costos de cárcel”³¹², por lo menos de 500 dólares en la primera violación, y hasta 1000 dólares en violaciones subsecuentes. Por ende, el dinero recolectado será dirigido al Equipo de Inteligencia sobre Migración y Pandillas, así como a la cárcel del condado.

Otro punto cuestionable en este apartado, es que incluso se usa la conceptualización *illegal immigration* e *illegal aliens* para denotar la inmigración irregular. Lo cual conforma una falta al uso correcto del término inmigrante indocumentado, y denota discriminación ante el extranjero. Como se estableció en el Capítulo 1 el concepto contiene toda la carga histórica y peyorativa a que se añade la situación de haber violado una ley, de estar fuera de la ley y sus garantías.

Al contravenir las leyes federales, establecer sanciones a delitos preestablecidos, y otorgar atribuciones que son ajenas a los oficiales locales, la sección 3 se enfrenta a retos jurídicos en las cortes federales, y la legislación en conjunto podía haber sido prohibida. En tanto, la legislatura de Arizona enmendó la SB 1070 con la HB 2162, reformando la mayoría de las disposiciones.

³¹⁰ John Eastman, *op. cit.*, p. 581.

³¹¹ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010),

§3.

³¹² *Idem.*

La subsección A se corrigió mencionando que la condición migratoria será determinada por un oficial autorizado por el gobierno federal, así, como únicamente por el ICE. Se estipula que no habrá de considerarse raza, color u origen nacional en el cumplimiento de esta sección, eliminando del contenido la frase *illegal alien*, pero especificando que la discriminación no se presentará “excepto lo permitido por la Constitución de Estados Unidos y la de Arizona”³¹³.

Igualmente, la violación de la sección “es un delito menor de primera clase, la multa máxima no será mayor de 100 dólares en la primera violación; la corte no sentenciará a una persona más de 20 días en cárcel”³¹⁴ y en una segunda violación no más de 30 días. A pesar de las modificaciones persiste la idea de sancionar un delito que está preestablecido por las leyes federales y que se encuentran dentro del ámbito exclusivamente de la nación.

Empero las modificaciones que se llevaron a cabo dentro de esta sección, el enfoque principal subsiste, el dotar de capacidades sobre migración al estado, al igual que atribuciones para regularla y limitarla. En las páginas subsecuentes se expondrá la manera de actuar del gobierno federal, y el sentido que se dio a esta sección. También se considerará si fue aceptado como una sección operante dentro de la legislación y la manera en que fue percibida la enmienda de la legislatura de Arizona.

3.2.3 Sección V

Este apartado consta de ocho subsecciones, las cuales intentan regular las actividades de los inmigrantes irregulares dentro de Arizona, así como impedirles contar con los medios de subsistencia para desarrollar una vida dentro del territorio. Involucra y sanciona a todo aquél ciudadano estadounidense que apoye a los inmigrantes indocumentados o recurra a sus servicios.

En primera instancia considera un acto ilegal para cualquier conductor estacionarse en una calle, carretera o vía para contratar pasajeros con el objetivo de trabajar en cualquier locación, si el vehículo impide el movimiento normal del

³¹³ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), §4.

³¹⁴ *Idem*.

tráfico. Siendo, asimismo, ilegal para una persona entrar al vehículo con la finalidad de ser contratado por el conductor, y ser transportado para emplearse en algún trabajo, mientras se impida el tránsito normal³¹⁵.

Menciona la ilegalidad de aspirar a un trabajo remunerado en condición de inmigrante indocumentado en Arizona. El punto dos del subapartado E define el concepto “extranjero no autorizado” (*unauthorized alien*) como todo extranjero que no tiene el derecho legal o autorización de la ley federal para trabajar en Estados Unidos³¹⁶, por tanto, si éste tiene la finalidad de encontrar un empleo en Arizona, debido a su estatus irregular, puede enfrentar sanciones jurídicas.

Este apartado considera ilegal para una persona que se encuentra en violación de un delito penal, transportar a un extranjero, esconderlo, albergarlo u ofrecer protección, e inducirlo a ir al estado de Arizona sabiendo que la persona no cumple con los requerimientos necesarios para estar legalmente dentro de territorio estadounidense. Se castiga a quien viole esta sección por medio de un delito menor y una multa de cien dólares por cada extranjero involucrado.

La versión enmendada, es decir, la HB 2162, mantiene los postulados de la SB 1070 en esta sección, únicamente agregando que “los oficiales o agencias del estado, condado o ciudad (en Arizona), no deberán considerar raza, color u origen nacional en el cumplimiento de esta sección excepto lo establecido por la Constitución de Estados Unidos y la de Arizona”³¹⁷. Haciendo uso de un lenguaje antidiscriminatorio, pero que permite vagamente que la ley se aplique según el entendimiento al establecer “excepto lo establecido por la Constitución”. Tampoco se incluye lo relacionado a la sanción económica.

Lo estipulado en este punto fue concebido por el congreso como una acción anticipada, porque se está regulando sobre temáticas que salen de la esfera de autoridad de los estados, y que únicamente son jurisdicción del gobierno federal. Por tal razón fue enviada a revisión por parte del tribunal supremo.

³¹⁵ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §5.

³¹⁶ *Idem.*

³¹⁷ H.B. 2162, 49th Gen. Assemb. 2d Reg. Sess. (Ariz. 2010), § 5.

Conforme lo expresado por Alexandra Saslaw³¹⁸ esta sección no está anticipada a lo estipulado por el gobierno federal, a pesar que intencionalmente busque regular a los trabajadores migrantes. Aunque esta sección involucra un crimen para cualquier conductor recoger trabajadores en la calle, así como un delito para los empleados entrar al vehículo en busca de trabajo “si el vehículo motorizado bloquea o impide el tránsito normal de automóviles”³¹⁹.

Es cierto que la federación no permite contratar trabajadores indocumentados, y para limitar este tipo de acciones se creó el programa *E-Verify*, como un control de los empleados que se contratan; pero este programa va dirigido a los empleadores, en ningún momento impone algún tipo de sanción para el inmigrante irregular que busca trabajo, simplemente se encarga de regular a sus nacionales puesto que codificar sobre los indocumentados acarrearía hostilidades internacionalmente. Así como derechos y obligaciones para las personas que no tienen una condición jurídica regular.

La resolución del tribunal supremo sobre este apartado se mencionará en las páginas siguientes denotando el por qué de su permanencia o derogación del aparato legislativo.

3.2.4 Sección VI

Regula el empleo de inmigrantes irregulares, el rol del empleador, el apoyo de la sociedad, y las denuncias ciudadanas hacia aquél que contrate extranjeros no autorizados para laborar dentro de Arizona. Dispone lo referente a la revocación de licencias, las actividades de los procuradores generales y el esfuerzo compartido del estado y la federación para localizar a inmigrantes indocumentados laborando dentro de la región. Consta de doce subsecciones.

El apartado A es el eje rector de lo que establece la sección 6, dentro de su contenido se encuentra que “un empleador no debe contratar extranjeros no autorizados”³²⁰. En el caso que haya usado un contrato, subcontrato u otro

³¹⁸ Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 74.

³¹⁹ *Idem.*

³²⁰ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §6.

acuerdo para obtener los servicios de un extranjero, si tal extranjero es indocumentado, el empleador viola esta subsección.

Lo concerniente a la subsección B impone que el procurador general deberá prescribir un formulario de queja para la persona que alegue violación a la subsección A de este apartado. Se dispone que no se acepten quejas basadas en color, raza u origen nacional. Asimismo, el oficial local no deberá hacer decisiones finales respecto a la condición migratoria de nadie, el estatus será verificado por el gobierno federal.

El procurador general notificará al Servicio de Inmigración y Control de Aduanas del inmigrante irregular; de la misma manera habrá de hacerse con la agencia local encargada. Estas instancias resolverán qué medidas habrán de tomarse contra el empleador que haya contratado migrantes irregulares, todo ello si la acción ocurre posterior al primero de enero de 2008.

La primera violación a esta sección ordena al empleador a poner fin a la labor de los indocumentados, posteriormente el empleador entrará en un periodo probatorio de tres años, reportando a cada uno de sus empleados. Igualmente, habrá de entregar una declaración jurada de que ha dado fin al empleo de inmigrantes irregulares, estableciendo que no ocupa a otro indocumentado bajo su conocimiento. Mientras el empleador no cumpla con este punto se mantendrá revocada su licencia.

La Corte podrá suspender la licencia del negocio basándose en los siguientes factores:

- El número de indocumentados contratados,
- Las faltas anteriores del empleador,
- El grado de daño resultante de la violación,
- La actitud del empleador y sus esfuerzos por cumplir los requisitos³²¹.

En caso de una segunda falta se revocará la licencia permanentemente. La revisión para verificar normalidades laborales será constante, el uso del programa *E-Verify* necesario, para examinar las licencias de empleo de cada uno de los trabajadores, y verificar la condición en la que se encuentran.

³²¹ *Idem.*

Lo característico de esta sección es la posibilidad que se propone para que la ciudadanía participe en caso de considerar que un inmigrante irregular se encuentra laborando dentro del estado. Hasta cierto punto es permisible, al ser una forma de integrar a la sociedad y hacerla partícipe de lo que ocurre en la región, pero también puede ser un problema, porque las demandas sociales pueden resultar falsas y basadas en razones discriminatorias. A pesar de penalizaciones que se imponen a estas faltas dentro de la misma sección, se podrá incurrir a juzgamientos de ciertos trabajadores regulares a causa de sus características físicas.

El contenido de esta disposición causó revuelo a nivel federal, por tal motivo fue sujeto a revisión. En primera instancia, la jueza de distrito, Susan Bolton, tuvo a su cargo analizar las disposiciones de esta ley. Pero el tema tuvo un alcance aún mayor y fue sujeto a revisión por el tribunal supremo. La resolución a los puntos más polémicos de la ley, incluida esta sección, se expondrán ampliamente en las páginas siguientes.

4. Resolución de los tribunales

El presente capítulo analiza la demanda del gobierno de Estados Unidos ante la creación de la legislación SB 1070; así como la resolución que proporcionaron las instancias judiciales encargadas de revisar dicha demanda y ley. Como se mencionó en el capítulo anterior, el tema migratorio en Estados Unidos es un asunto de competencia federal, sin embargo se aprecia una numerosa cantidad de leyes en el ámbito local y estatal que se han implementado en los últimos años, basadas en intereses de grupos locales -ya sea favor o en contra de la población inmigrante- como resultado tanto de la construcción de percepciones que se generan alrededor del tema, como por la falta de una legislación federal que regule la migración y proporcione orden y seguridad.

En este contexto, la ley de Arizona SB 1070 se presenta como un desafío al pacto federal; al integrar algunos estatutos relativos a la materia migratoria e imponiendo sanciones o castigos más severos que los tipificados por la legislación federal. Esta situación ha generado complejos problemas jurisdiccionales, debido a que es el gobierno federal quien tiene competencia para codificar la ley de inmigración.

Con la finalidad de regular y limitar la creación de un número mayor de legislaciones enfocadas a reglamentar sobre migración, y señalándose la supremacía federal en esta área de la política interna -que impacta directamente las política externa-, el gobierno federal acudió a los tribunales encargados de juzgar sobre la materia, mediante la presentación de una demanda contra el estado de Arizona.

En primera instancia, cabe mencionar la existencia de dos sistemas judiciales separados en Estados Unidos: el sistema judicial federal y el sistema judicial estatal; que tienen competencia en áreas específicas dependiendo el asunto a tratar. El sistema judicial federal atiende los casos de controversia entre residentes de diferentes estados y también casos tipificados como delitos federales o de orden constitucional. Mientras que los tribunales estatales se interesan en los asuntos testamentarios, cuestiones de bienes raíces, así como de

la mayor parte de las causas de materia penal, disputas por contratos y causas de daños personales.

En cuanto al sistema judicial federal, los tribunales distritales federales son cortes de primera instancia, que tienen la jurisdicción para conocer de la mayoría de casos federales, incluyendo asuntos civiles y también penales³²². Existen 94 distritos judiciales federales, que abarcan por lo menos un distrito para cada estado. En caso de que un individuo tenga una disputa con un residente de otro estado o una disputa que se relacione con la constitución o la ley federal; o si alguna persona ha cometido un acto delictivo federal, ese caso será revisado inicialmente en el tribunal distrital³²³ más cercano al lugar donde resida.

En lo que respecta al presente análisis, Arizona se ubica dentro del juzgado noveno de circuito o distrito, a la par de California, Nevada, Idaho, Oregón, Washington, Alaska, entre otros; por tanto, dicho juzgado de distrito se presenta como la primera instancia de justicia federal a recurrir en caso de algún litigio.

Por su parte, doce tribunales de apelación federales revisan los casos de los 94 distritos federales. El tribunal de apelación no lleva a cabo juicios, sino que revisa los procedimientos y dictámenes de los tribunales distritales que se originan en sus propias áreas geográficas. Empero, los dictámenes de los tribunales de apelación³²⁴ pueden ser revocados por parte del tribunal supremo.

Cada juzgado de circuito tiene un número distinto de jueces, que depende del número de casos sobre los que se les solicita que decidan cada año. El noveno circuito, por ejemplo, revisa los casos de la mayoría de distritos judiciales, por lo que tiene la mayor cantidad de jueces. Cada juez de un tribunal de apelación federal es nombrado de por vida por el presidente de Estados Unidos y ratificado por una mayoría de senadores, de acuerdo con la constitución³²⁵.

El tribunal de mayor instancia se conoce como tribunal supremo de Estados Unidos. Ésta corte suprema se conforma por el Juez Presidente y ocho jueces

³²² National Campaign to Restore Civil Rights, *Guía sobre el sistema judicial de Estados Unidos*, [en línea], Estados Unidos, 2013, Dirección URL: <http://www.rollbackcampaign.org/library/attachment.117749>, [consulta: 20 de abril de 2013].

³²³ *Idem.*

³²⁴ *Idem.*

³²⁵ *Idem.*

asociados. Posteriormente de que un tribunal de apelación proporciona su opinión, una de las partes del caso puede recurrir al tribunal supremo para pedirle que revise la decisión. Éste tribunal, a discreción propia, decide revisar un número limitado de casos. Los cuales se relacionan generalmente con cuestiones importantes sobre la constitución³²⁶ o la ley federal y particularmente los derechos civiles. El tribunal supremo se considera como el tribunal de mayor jerarquía en la nación, ya que todos los otros tribunales federales deben acatar las decisiones de éste, lo cual incluye a los tribunales de apelación y los tribunales distritales.

En cuanto al presente estudio, la demanda impuesta por Estados Unidos contra Arizona recurrió en primera instancia al juzgado de distrito del noveno circuito, principalmente alegando y cuestionando la capacidad de los estados para crear leyes migratorias³²⁷. Asimismo, denotando que la SB 1070 impone barreras a las agencias federales y diversifica el concepto de “extranjeros peligrosos”, quienes son la prioridad federal en el cumplimiento de la ley de migración.

También, la demanda incluía reclamaciones correspondientes a que la legislación ignora principios humanitarios, como la protección para los no ciudadanos asilados o víctimas de desastres naturales. Y la interferencia de la SB 1070 en las relaciones exteriores y la seguridad nacional estadounidense, creando hostilidades entre Estados Unidos y otras naciones.

En las páginas siguientes se explica el proceso que siguió la demanda de Estados Unidos contra Arizona, así como las decisiones que fueron tomadas por cada una de las instancias que atendieron el caso. La postura del gobierno federal, y las réplicas proporcionadas por el gobierno estatal, tal como la perspectiva de la opinión pública y la forma en que intervinieron los medios de comunicación.

³²⁶ *Idem.*

³²⁷ Alexandra Saslaw, "One People, One Nation, One Power? Re-Evaluating the Role of the Federal Plenary Power in Immigration", [en línea], Estados Unidos, 2012, *CMC Senior Theses*, Artículo 425, Dirección URL: http://scholarship.claremont.edu/cmc_theses/425, [consulta: 19 de abril de 2013].

4.1 Primera revisión de la ley por el juzgado de noveno distrito

Como resultado del contenido polémico de la SB 1070, las entidades gubernamentales federales se encargaron de limitar la entrada en vigor de la legislación al considerarla inconstitucional. La primera instancia a la que se recurrió fue el noveno circuito. El presente subcapítulo hace referencia a la primera revisión que se hizo de la ley; tomando en cuenta la demanda del gobierno federal, la resolución del juzgado del noveno circuito, y la opinión del estado de Arizona respecto al dictamen.

Por parte del gobierno federal, el 6 de julio de 2010 se presentó una demanda en la corte federal del noveno circuito contra el estado de Arizona, con el objetivo de declarar improcedente la ley SB 1070, alegando la inconstitucionalidad de la misma y solicitando a la Corte la emisión de una medida cautelar que prohibiera su cumplimiento hasta que se pudiera hacer una determinación de la constitucionalidad³²⁸ de la legislación. El principal argumento fue que el poder para regular la migración reviste exclusivamente en el gobierno federal, y las provisiones de la SB 1070 contradicen las disposiciones federales.

Asimismo, el Congreso impugnó al gobierno estatal de Arizona el involucramiento en áreas reservadas constitucionalmente a la administración nacional, sobre la consideración referente a que ésta ley podría crear problemas de política exterior e impediría la ejecución de los objetivos del Congreso.

Reforzando la postura federal ante la creación de la SB1070, el Departamento de Justicia presentó una demanda para prevenir que la ley fuera promulgada. Invocando la capacidad única del gobierno federal sobre la regulación migratoria, poder plenario utilizado como argumento en contra de las capacidades que estaba confiriéndose al gobierno de Arizona³²⁹. A la demanda se unieron una serie de individuos y organizaciones que presentaron argumentos en contra de la constitucionalidad de la ley.

Ante tal escenario, la corte de distrito desarrolló un análisis exhaustivo de la legislación para resolver cada una de las cuestiones y demandas que fueron

³²⁸ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 2.

³²⁹ Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 67.

recibidas. De acuerdo con su visión la *Senate Bill 1070*, o bien, “La ley de Inmigración y Vecindarios Seguros” (2010), surge dentro de un contexto de inmigración irregular desenfrenada, la escalada de drogas y el delito de tráfico de humanos, que se presentan como preocupaciones serias de seguridad pública³³⁰ a la Legislatura de Arizona.

A pesar que el 29 de abril de 2010 la legislatura de Arizona aprobó la HB 2162, y la gobernadora la promulgó. Enmendando la SB 1070, haciendo mención específica que los oficiales encargados de hacer cumplir la ley no podían considerar raza, color u origen nacional cuando implementaran las provisiones de la ley original, excepto lo permitido por la Constitución de Estados Unidos y la de Arizona³³¹; la ley fue juzgada.

Tres meses después, el 29 de julio de 2010, la juez federal Susan Bolton emitió órdenes judiciales temporales que suspendían ciertas secciones de la ley, entre ellas las secciones: II (B), sección III, sección V y sección VI³³² (cuyo dictamen se analizará con mayor profundidad en las siguientes líneas). Al día siguiente, las partes de la SB 1070 que no fueron juzgadas entraron en efecto. La razón de la entrada en vigor de parte del estatuto deriva de que la SB 1070 contiene una cláusula de separabilidad, enmarcando que:

Si una provisión de ésta ley, o su aplicación a cualquier persona o circunstancia es inválida, la invalidad no afecta otras provisiones o aplicación de la ley, que pueden tener efecto eliminando la provisión inválida. Por tanto, las provisiones de ésta ley son separables³³³.

Así, se obliga a la corte a considerar a la SB 1070 sección por sección, provisión por provisión. Presentándose tal escenario, y como una respuesta a la solicitud del gobierno federal de declarar improcedente la legislación, la corte

³³⁰ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 1.

³³¹ National Conference of State Legislatures, *Arizona's Immigration Enforcement Laws*, [en línea], Estados Unidos, NCSL, 2011, Dirección URL: <http://www.ncsl.org/issues-research/immig/analysis-of-arizonas-immigration-law.aspx>, [consulta: 20 de abril de 2013].

³³² Javier Durán, “Arizona: entre la ley (anti-in)migración y la (in)seguridad. Reflexiones sobre algunas bases ideológicas y culturales de la ley SB1070” en Natalia Armijo, *Migración y Seguridad: nuevo desafío en México*, México, CASEDE, 2011, pp. 102,103.

³³³ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §11. (Traducción propia)

menciona: “Un tribunal no puede declarar una ley enteramente inconstitucional, si las partes constitucionales se pueden separar de aquéllas que son consideradas inconstitucionales”³³⁴.

Por consiguiente, entre las secciones impugnadas por el gobierno federal se encuentra la sección V y la sección IX. En principio, la resolución de la corte en 2010 elimina del caso parte de ambas. De la sección V se evita lo referente a la creación de un crimen separado “para una persona que se encuentra en violación de ofensa criminal, transportar o proteger extranjeros no autorizados, o inducirlos a establecer residencia en Arizona”³³⁵. Respecto a la sección IX, se limita dentro de la medida cautelar “la modificación de las disposiciones relativas a la supresión o confiscación de un vehículo para permitir la incautación de los vehículos utilizados en el transporte de extranjeros irregulares”³³⁶.

De acuerdo con la resolución de la juez de distrito, las siguientes secciones de la SB 1070 están anticipadas a la ley federal:

Sección 2: solicita a los oficiales determinar la condición migratoria de una persona que es detenida o arrestada bajo sospecha razonable de que tal individuo es un extranjero irregular dentro de Estados Unidos. Asimismo, requiriendo la verificación del estatus migratorio previo a la liberación de la persona.

Sección 3: crea un crimen por el incumplimiento de los papeles de registro de extranjería.

Sección 5: criminaliza la acción de los inmigrantes indocumentados al solicitar, aplicar, o desarrollar algún trabajo.

Sección 6: autoriza la detención sin orden judicial a una persona si existe causa probable para creer que dicha persona ha cometido una ofensa pública que lo haga removible de Estados Unidos³³⁷.

³³⁴ “A court should not declare an entire statute unconstitutional if the constitutional portions can be served from those which are unconstitutional”. *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 12.

³³⁵ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §5.

³³⁶ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 2.

³³⁷ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 4.

El esquema de migración federal promulgado a través de la Ley de Inmigración y Nacionalidad (*Immigration and Nationality Act, INA*), y el Código número 8 de los Estados Unidos, empodera varias agencias federales incluyendo el Departamento de Justicia, el Departamento de Seguridad a la Patria, y el Departamento de Estado³³⁸, para administrar y cumplir las leyes de inmigración; sin embargo, no se otorga ninguna autoridad a las entidades estatales.

Las leyes federales de contrabando de extranjeros consideran un crimen ingresar extranjeros no autorizados a Estados Unidos, así como albergar a dichos individuos para facilitar la inmigración irregular. Asimismo, el congreso estableció sanciones contra los empleadores que contraten inmigrantes irregulares teniendo conocimiento de ello. Esquema empleado dentro de la Ley (federal) de Control y Reforma Migratoria (*Immigration Reform and Control Act, IRCA*) en 1986³³⁹.

Contrario a lo que establece la sección V de la SB 1070, las leyes federales no contemplan sanciones criminales por trabajar sin autorización, aún así, el fraude de documentos es una violación civil bajo la IRCA. Justamente en este punto es donde se puede percibir la importancia del debate, al crear sanciones criminales (Arizona), para las que la ley federal no las contempla, además de ser contradictorias.

En 1976 el caso *De Canas* contra *Bica*³⁴⁰ fue el primero en el cual el tribunal supremo lidió con la relación entre las leyes de migración federales y las leyes estatales, en lo referido al empleo de inmigrantes irregulares. En dicho caso, la corte determinó que los estados tienen el poder de regular el empleo de modo que protejan la estabilidad de los nacionales dentro del estado. Diez años después del caso *De Canas*, la IRCA entró en efecto. Esta regulación no permitía a los estados combatir el empleo de inmigrantes indocumentados mediante sanciones criminales, civiles o multas, las cuales habían sido aceptadas en *De Canas*³⁴¹.

En el caso *De Canas* la corte confirmó un estatuto que sancionaba a los empleadores por contratar trabajadores indocumentados. La opinión de la corte

³³⁸ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 5. (Traducción propia)

³³⁹ *Idem*.

³⁴⁰ Mallory Young, *The Power to Regulate: State vs. Federal Authority in Immigration Law*, Estados Unidos, Universidad de Knoxville, 2012, 51 p. 5.

³⁴¹ *Idem*.

estableció que los estados podían pasar leyes que impactaran en el área de los poderes policiales; pero sin involucrar la entrada de extranjeros al país ni las condiciones de su rechazo³⁴², puesto que es dominio exclusivo del poder federal.

Empero, la Ley Federal de Migración considera ciertas áreas de cooperación en el cumplimiento de la ley migratoria entre el gobierno federal y los gobiernos estatales y locales. Permite al Departamento de Seguridad a la Patria (DHS) acordar con los oficiales estatales entrenamientos sobre ciertas tareas y responsabilidades de inmigración; establecer parámetros para compartir información entre oficiales locales y federales³⁴³; autorizar a los oficiales locales arrestar extranjeros indocumentados presentes en Estados Unidos, quienes previamente han sido condenados por un delito grave y deportados. No debe perderse de vista que la legislación en materia migratoria es de competencia federal y en todo caso, en su aplicación, la federación puede contar con la cooperación de las autoridades estatales, pero, esto no las faculta para legislar en la materia que es de orden federal.

Dentro de la demanda, Estados Unidos argumenta principalmente que el poder de regular la migración recae exclusivamente en el gobierno federal, y las provisiones de la SB 1070 bloquean la ley federal³⁴⁴. La administración estadounidense afirma que las disposiciones de la ley SB 1070 bloquean la legislación federal, mencionando que la cláusula de supremacía de la Constitución de Estados Unidos convierte a la ley federal en la “ley suprema del territorio”³⁴⁵.

Como antecedente y para reforzar el argumento del gobierno federal, se retoma la idea del tribunal supremo al estipular que el gobierno nacional tiene autoridad amplia y exclusiva de regular la migración, con el apoyo de dos poderes constitucionales enumerados e implícitos. Donde establece que “el poder de regular la migración es incuestionablemente exclusivo del poder federal”³⁴⁶. Sin embargo, no toda ley estatal “que lidie con extranjeros es una regulación

³⁴² Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 5.

³⁴³ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 6.

³⁴⁴ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 9.

³⁴⁵ *Constitución estadounidense artículo VI, cláusula 2.*

³⁴⁶ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 10.

migratoria, y por ello es anticipada por este poder constitucional, ya sea latente o ejercido”³⁴⁷.

El tribunal supremo estableció que cuando el gobierno nacional ha instaurado reglas ya sea por un tratado o un estatuto, que afecten los derechos, privilegios, u obligaciones de los extranjeros, dicho estatuto será la ley suprema del país³⁴⁸. Ningún estado puede agregar o tomar por la fuerza a efecto dicho tratado o ley.

Por consiguiente, Estados Unidos también argumenta que todo el esquema de la SB 1070 se anticipa a la ley federal puesto que atenta a establecer política migratoria a nivel estatal e interfiere con la ley federal de inmigración, las relaciones exteriores, y la política exterior³⁴⁹. Razón por la cual se pueden ver afectadas las relaciones internacionales del país, y la vida de los connacionales fuera de territorio estadounidense.

La concepción del juzgamiento federal mediante el término *preempted* puede definirse como anticipación, o bloqueo. En español, se concede un uso convencional del término prevalencia para expresar la preferencia aplicativa, primacía o “mayor valor”³⁵⁰ de una norma respecto de otra. Pero, la *preemption* no solo predica la primacía de la norma federal respecto de la estatal, sino también el poder del gobierno federal para impedir que un estado ejercite, en una determinada materia, su poder soberano.

Desde 1819, el tribunal supremo de los Estados Unidos ha interpretado que, conforme al artículo VI apartado 2 de la Constitución estadounidense, las leyes estatales “quedan sin efecto”³⁵¹ cuando entran en conflicto con el derecho

³⁴⁷ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 10.

³⁴⁸ John C. Eastman, *Papers, Please: Does the Constitution Permit the States a Role in Immigration Enforcement?*, [en línea], Estados Unidos, 2012, Dirección URL: www.harvard-jlpp.com/wp-content/uploads/2012/03/EastmanFinal.pdf, [consulta: 20 de abril de 2013].

³⁴⁹ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), pp. 11, 12.

³⁵⁰ Francisco Velasco, “Un ejemplo del funcionamiento de la ‘preemption’ norteamericana: la regulación de la inmigración”, *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 13, vol. 1, España, Universidad Autónoma de Madrid, abril, 2011, p. 17.

³⁵¹ Kris Kobach, *The Fiscal and Legal Foundation of State Laws on Illegal Immigration*, [en línea], Washburn Law Journal, vol. 51, Estados Unidos, 2012, Dirección URL: <http://washburnlaw.edu/wlj/51-2/articles/kobach-kris.pdf>, [consulta: 29 enero 2013].

federal. La sección dos y tres del artículo VI de la Constitución estadounidense establece:

La Constitución y las leyes adoptadas y tratados de los Estados Unidos concluidos de acuerdo con ella, son reconocidos como la ley suprema en todo el territorio nacional; y los jueces de todos los estados estarán vinculados por la misma, a pesar de cualquier cosa que establezcan al contrario las leyes o las constituciones de los estados³⁵².

La *preemption* es un fenómeno constitucional significativo. Sirve para desplazar y limitar las acciones de los estados soberanos, y demostrar la jerarquía o supremacía de la ley federal. La eliminación de uno o más poderes legislativos, ejecutivos o administrativos por parte de un gobierno superior hacia uno inferior dentro de una nación se conoce como *preemption*³⁵³. La constitución o un poder legislativo superior de gobierno pueden bloquear completamente o parcialmente los poderes de un gobierno inferior.

El conflicto de preeminencia ha sido la base sobre la cual, la suprema corte de Estados Unidos ha invalidado estatutos estatales³⁵⁴. Stephen Wermiel distingue entre distintos tipos de anticipación (*preemption*). Menciona que la anticipación no siempre ha existido “simplemente porque una ley federal y una estatal refieren a la misma materia”³⁵⁵. Considera que debe existir algún tipo de anticipación presente en la redacción de una ley federal a fin de que tenga influencia mayor sobre las leyes estatales.

Wermiel primero analiza la anticipación expresa (*express preemption*), que surge cuando el congreso “específicamente establece que planea anticiparse a todas las leyes estatales en algún campo”³⁵⁶. Después, la anticipación implícita (*implied preemption*), como Wermiel considera, es más complicada en disputas

³⁵² Joseph Marbach; Ellis Katz; Troy Smith, *Federalism in America*, Londres, Greenwood Press, 2006, 1a edición, p. 613. (Traducción propia)

³⁵³ *Ibid.*, p. 492.

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 494.

³⁵⁵ Young Mallory, *op. cit.*, p. 3.

³⁵⁶ *Idem.*

legales. La anticipación implícita existe cuando “el congreso no ha hecho su intención clara”³⁵⁷, por ello la dificultad de lidiar con ello.

De acuerdo con la concepción del congreso, la anticipación implícita tiene dos subramas, la anticipación de campo (*field preemption*) y la anticipación de conflicto (*conflict preemption*). La primera ocurre cuando el “congreso intenta que la ley federal ocupe un área específica”³⁵⁸. La segunda describe la situación en la cual “es imposible cumplir tanto con la ley federal y la estatal”, o cuando la ley surge como un “obstáculo para el cumplimiento y ejecución de los propósitos y objetivos del congreso”³⁵⁹.

La *field preemption* ocurre donde “la profundidad y amplitud del programa ocupa el ámbito legislativo”³⁶⁰, es decir, una ley federal ha prohibido o bloqueado expresamente toda regulación estatal. Mientras que la *conflict preemption* describe una situación donde la conformidad con la ley federal y estatal es una imposibilidad aparente, donde la ley estatal se interpone como un obstáculo para el cumplimiento y ejecución de los propósitos del congreso³⁶¹, en este punto la norma estatal contradice la ley federal.

La *conflict preemption* tiene sentido, únicamente, donde la ley federal no contiene una prohibición expresa de toda ley estatal, o si se concluye que la ley federal no contiene un sistema regulatorio completo que de hecho excluye todo margen para la regulación estatal. Son los jueces, en última instancia, quienes ante dos textos normativos disonantes (uno federal y otro estatal) optan entre afirmar la existencia de un conflicto o proponer interpretaciones armonizadoras³⁶² que niegan la existencia del conflicto.

Esta última diferencia ontológica entre la *field preemption* y la *conflict preemption* ha sido señalada en la doctrina estadounidense aludiendo a que la *field preemption* incluye una “regla substantiva” (la prohibición a los estados)

³⁵⁷ *Idem.*

³⁵⁸ *United States v. Arizona*, Order, Susan Bolton (2012), pp. 6,7.

³⁵⁹ *Idem.*(Traducción propia)

³⁶⁰ “*Where the depth and breadth of a congressional scheme...occupies the legislative field*”. *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 10. (Traducción propia)

³⁶¹ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 11.

³⁶² Francisco Velasco, *op. cit.*, pp. 43, 44.

mientras que la *conflict preemption* incluye una “regla jurisdiccional”³⁶³ (dice a los jueces -en caso de conflicto- qué norma se debe aplicar preferentemente).

De esta manera, la cláusula de supremacía otorga el poder al congreso de bloquear cualquier ley estatal cuando se demanda a un estado por *preemption*. Primero, los estados no pueden regular sobre el campo en el cual el congreso ha designado poder exclusivo de acuerdo a sus facultades constitucionales y resoluciones de la suprema corte. Segundo, las leyes de estado son anticipadas cuando entran en conflicto con una ley federal³⁶⁴.

La juez de distrito, para poder emitir una resolución sobre la veracidad de la *preemption* de la ley SB 1070, evaluó las secciones que mayores retos presentaban para evitar la aplicación de las mismas. En un estudio más detallado se presenta en las siguientes líneas el dictamen que presentó la juez Susan Bolton para las secciones II, III, V y VI.

En primer lugar, la corte de noveno circuito dicta que la ley SB 1070 no será impuesta en su totalidad por la sección II que establece:

En caso de detención o arresto policial realizados por agentes del estado, condado, ciudad o cualquier otro gobierno local, con motivo de la aplicación de cualesquiera leyes u ordenanzas municipales o estatales, y siempre que exista *sospecha razonable* de que la persona retenida es un extranjero en situación *ilegal* dentro de Estados Unidos, los agentes policiales intentarán, en la medida de lo posible, determinar la condición migratoria del retenido antes de su puesta en libertad³⁶⁵.

Asimismo, se dispone que el estatuto legal del extranjero sea verificado conforme a lo establecido en el artículo 1373 (c) del apartado 8 del Código de los Estados Unidos³⁶⁶. En rigor, esta norma no autoriza directamente el requerimiento de identificación de la policía estatal por simples razones de inmigración, por lo que sigue rigiendo la regla general de que un requerimiento policial de identidad

³⁶³ *Ibid.*, p. 32.

³⁶⁴ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 2. (Traducción propia)

³⁶⁵ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 13. (Traducción propia)

³⁶⁶ Francisco Velasco, *op. cit.*, p. 12.

únicamente se puede producir en el curso de una investigación policial por un delito o infracción previos.

Ahora bien, al permitirse la verificación del estatuto migratorio del ya detenido, se facilita que se inviertan las razones de la detención: que bajo la invocación formal de una investigación policial en marcha en realidad se exija la identificación y se detenga a quienes por elementos externos como la raza, etnia o idioma, pudieran parecer inmigrantes irregulares³⁶⁷. Esto supondría un problema considerable sobre aquellas personas que, más allá del idioma o su apariencia externa, son ciudadanos norteamericanos o disfrutan de permisos de residencia o estancia en el país.

Estados Unidos asevera que esta sección es *preempted* porque resultaría en el hostigamiento de extranjeros autorizados, sería una carga para los recursos federales e impediría la aplicación federal y las prioridades políticas³⁶⁸. El gobierno federal afirma que la determinación obligatoria de la condición migratoria de los detenidos:

Entra en conflicto con la ley federal, ya que necesariamente impone cargas sustanciales para los inmigrantes regulares, frustrando el cometido del congreso de leyes nacionales uniformes que regulen el trato a los extranjeros en todo el país. Nuestra [E.U.] política tradicional de no tratar a los extranjeros como un asunto aparte³⁶⁹.

Bajo la consideración de la juez Bolton, solicitar a los oficiales y agencias de Arizona determinar la condición migratoria de cada persona arrestada afecta a los extranjeros regulares, porque su libertad será coartada mientras su estatus migratorio es verificado³⁷⁰. Además de una serie de derechos civiles y humanos que estarían vulnerándose. Esto incrementará la presencia de cuerpos policiales en la vida de los inmigrantes documentados, aún en la vida de ciudadanos estadounidenses, quienes necesariamente serán involucrados por este requisito.

³⁶⁷ *Idem.*

³⁶⁸ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 14.

³⁶⁹ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 15. (Traducción propia)

³⁷⁰ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 15.

Asimismo, la demanda de Estados Unidos remarca que los ciudadanos estadounidenses no necesitan llevar consigo ningún tipo de identificación, y algunos ciudadanos se verán en una situación complicada ante la falta de acceso para obtener una identificación de acuerdo con los requerimientos de la SB 1070 sección dos (B)³⁷¹.

Frente a tal argumento la corte refiere a que en casos previos, el tribunal supremo enfatizó la importancia de la responsabilidad federal de mantener relaciones internacionales, por el bienestar de los ciudadanos estadounidenses en países extranjeros, así como la permanencia de una política exterior uniforme³⁷². Puesto que se busca proteger las libertades individuales de los extranjeros regulares, excluyéndolos de la posibilidad de relacionarse en prácticas policiales que puedan afectar las relaciones internacionales y generar deslealtad. Particularmente al tratarse de los nacionales de otro país, en todo caso afectando también al derecho internacional y convenciones de las que Estados Unidos es parte.

El dictamen final de la corte del Noveno Distrito para el caso *Estados Unidos vs Arizona*, correspondiente a la sección II, dicta:

Estados Unidos afirma, y la corte está de acuerdo que ‘el gobierno federal ha rechazado durante mucho tiempo un sistema por el cual los documentos de los extranjeros son rutinariamente exigidos y controlados’, la corte considera que este requisito (dentro de la SB 1070) impone una carga inaceptable legalmente para los extranjeros regulares³⁷³.

La corte concluye el éxito de Estados Unidos respecto a lo anticipado de la ley estatal respecto el punto dos (B).

A continuación, la sección III establece que “una persona es culpable de omisión intencional de completar o llevar consigo un documento de extranjería, si la persona viola el código 8 de los Estados Unidos”³⁷⁴. Las sanciones por violar esta sección, es decir por cometer un delito menor, son la imposición de una multa

³⁷¹ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 19.

³⁷² *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 20.

³⁷³ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 20. (Traducción propia)

³⁷⁴ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §3.

de 100 dólares, un máximo de 20 días en cárcel en la primera violación, y máximo 30 días encarcelados por las violaciones subsecuentes. Limita la elegibilidad de los infractores para una suspensión de la pena, libertad condicional, indulto o conmutación de pena, y exige a los transgresores pagar costos de cárcel.

En esencia, la sección III crea un crimen estatal al violar las leyes federales de registro, y prevé acciones judiciales estatales y sanciones por violaciones a la ley de registro federal. De acuerdo con la resolución de la corte, “la sección tres comprende un obstáculo para el uniforme sistema federal de registro, por lo tanto, es inadmisibles para Arizona regular el registro de extranjeros”³⁷⁵.

En el caso *Hines*³⁷⁶ el tribunal supremo declaró que:

Donde el gobierno federal, en ejercicio de su autoridad suprema en este campo, ha promulgado un esquema completo de regulación y ha proporcionado vías para el registro de extranjeros, los estados no pueden, de manera incompatible con el propósito del congreso, interferir, restringir, complementar la ley federal, o imponer regulaciones auxiliares³⁷⁷.

Contrario a lo que dictó el tribunal supremo, la sección III intenta suplir o complementar el esquema de registro nacional, creando un crimen estatal para todo aquél que viole los requerimientos federales de registro de extranjería, acto que está prohibido para un estado, al ser incompatible con los propósitos del congreso, y creando la figura de la *conflict preemption*.

Empero, la disminución de multas -dentro de la HB 2162- para aquellas personas que dificultaran el cumplimiento de la ley (de \$1000 USD, a \$500 USD por cada día que la ley estuviera en efecto). Y la reducción en las sanciones para aquellos que no llevaran consigo una identificación que demostrara su estatus

³⁷⁵ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 22. (Traducción propia)

³⁷⁶ *Hines v. Davidowitz* (1941). En este caso se presenta la *conflict preemption*, al crearse en Pensilvania una ley que requería a los extranjeros tener siempre consigo una identificación que verificase su condición legal en el territorio, así como pagar un cargo de registro. Mientras que a nivel federal se manejaba únicamente el requisito del registro de extranjeros, sin la necesidad de llevar consigo el documento de extranjería. Finalmente se declaró que la ley bloqueaba los objetivos federales y fue improcedente.

³⁷⁷ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 22. (Traducción propia)

legal³⁷⁸ (de \$500 USD a \$100 USD en la primera ofensa). La corte dictó medida cautelar para limitar el cumplimiento de la sección III de la SB 1070.

Por consiguiente, la sección V de la SB 1070 determina que “es ilegal para un extranjero no autorizado en Estados Unidos solicitar trabajo, aspirar a un trabajo en la vía pública o desarrollar una actividad como empleado”³⁷⁹. Considerando la violación de este apartado como un delito menor, e imponiendo explícitamente sanciones para los inmigrantes irregulares.

De acuerdo con la demanda de Estados Unidos, esta provisión “es *preempted* por el esquema del congreso establecido en la IRCA para regular el empleo de extranjeros”³⁸⁰. Estados Unidos impugna que la IRCA refleja la acción deliberada del congreso de no penalizar criminalmente a los inmigrantes irregulares por desarrollar algún trabajo, mucho menos por intentar trabajar. Adicionalmente, con esta norma se transitaría de una lógica de la violación de un precepto administrativo a uno de tipo penal, lo que en sí mismo involucra implicaciones jurídicas muy diferentes.

La IRCA impone penalizaciones a empleadores que contratan inmigrantes indocumentados, o continúan empleando a un extranjero que no cuenta con los documentos necesarios para laborar, pero no a los empleados. Bajo esta lógica existe una *field preemption* porque la regulación de los inmigrantes es exclusivamente capacidad del gobierno federal; los estados únicamente poseen amplia autoridad policial para regular la relación de empleo para poder proteger a sus empleados³⁸¹ dentro del estado.

Asimismo, la sección cinco crea un crimen para una persona que está en violación de un delito: transportar o intentar transportar a un extranjero en Arizona en conocimiento de la presencia irregular del extranjero. Esconder, albergar u ofrecer protección a un extranjero en Arizona; inducir o estimular a un extranjero para que se establezca en Arizona.

³⁷⁸ National Conference of State Legislatures, *op. cit.*

³⁷⁹ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §5. (Traducción propia)

³⁸⁰ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 24.

³⁸¹ *Idem.*

Estados Unidos objeta que esta sección es impermisible porque se está regulando la inmigración, y se viola la Cláusula de Comercio³⁸². También, se cuestiona esta sección porque no sólo intenta regular el movimiento intraestatal, sino que necesariamente es una restricción para la entrada de inmigrantes irregulares a Estados Unidos.

Finalmente, la corte reconoce que “el poder de regular la migración es incuestionablemente un poder federal”³⁸³. Pero, acorde a esta primera revisión, la sección V no intenta regular quien debe o no entrar al territorio norteamericano; así como no regula las condiciones en las cuales los extranjeros regulares deben permanecer en Estados Unidos. La corte concluye que Estados Unidos probablemente no tendrá éxito³⁸⁴ respecto a lo demandado en el apartado cinco de la SB 1070.

En lo correspondiente a la sección VI de la SB 1070, se provee que un oficial puede arrestar a una persona si existe duda razonable de “que la persona arrestada ha cometido una ofensa pública que lo haga deportable de Estados Unidos”³⁸⁵. La corte aclara que en Arizona una “ofensa pública” es una conducta por la cual se proporciona una sanción o arresto por cualquier ley dentro del estado; si el acto ocurre en otro estado, también deberá ser castigado por las leyes de tal estado³⁸⁶.

Este apartado va dirigido implícitamente a extranjeros regulares e irregulares, puesto que son los únicos entes removibles del país. La opinión de la Corte refiere a que ésta sección requiere que los oficiales determinar si la ofensa pública de los extranjeros los convierte en deportables del país o no³⁸⁷, asunto que figura únicamente en la autoridad del gobierno federal.

En su moción, Estados Unidos proveyó evidencia que los oficiales de policía no están familiarizados con la determinación de la gravedad de una ofensa

³⁸² *Ibid.*, p. 27.

³⁸³ *Idem.*

³⁸⁴ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 30.

³⁸⁵ Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act, *Arizona Revised Statutes* (2010), §6.

³⁸⁶ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 30. (Traducción propia)

³⁸⁷ *Ibid.*, p. 32.

pública³⁸⁸, por tanto no pueden determinar quién es removible del país. Por su parte, Arizona argumentó que sus oficiales pueden contactar al Departamento de Seguridad a la Patria para determinar la condición migratoria de los extranjeros. Empero, la resolución de la corte dicta que los oficiales estatales no pueden contactar a tal departamento con la finalidad de determinar la deportabilidad de una persona³⁸⁹, por tanto, este apartado extiende la autoridad de los oficiales estatales.

Al finalizar su revisión, la corte determinó la preservación del *status quo* a través de una medida cautelar, siendo esto menos nocivo que permitir la entrada en vigor de la ley completa, debido a la posible anticipación de la ley a los estatutos del gobierno federal³⁹⁰. Por ende, se concede en parte, y se deniega en parte la moción de Estados Unidos, todo ello mediante una medida cautelar.

Después de haber explicado la importancia de dejar el poder federal actuar en el campo de las relaciones exteriores “libre de toda interferencia local”³⁹¹, la corte elaboró que ningún estado, aún queriendo reforzar o apoyar dicha regulación, puede interferir en esta temática.

Ante la decisión de la corte, el gobierno del estado de Arizona de inmediato acudió a un recurso de apelación, argumentando que la legislación no tenía la intención de regular sobre temas que no le concernieran, sino que todo entraba dentro de la esfera de autoridad estatal. La corte decidió evaluar los argumentos presentados para volver a emitir un segundo dictamen en el mes de noviembre³⁹².

La primera resolución provocó el surgimiento de distintas opiniones, principalmente favorables por parte de la opinión pública en Arizona. Los periódicos del estado hacían del conocimiento popular la decisión de la corte y hacían conocer su valoración respecto al asunto.

³⁸⁸ *Idem.*

³⁸⁹ *United States v. Arizona*, 9th Circ. (2010), p. 33.

³⁹⁰ *Ibid.*, p. 35.

³⁹¹ John Eastman, *op. cit.*, p. 583.

³⁹² Javier Durán, *op. cit.*, pp. 102, 103

De acuerdo con la perspectiva del periódico *Azcentral*, Bolton impuso medida cautelar a las partes claves de la ley en julio del 2010³⁹³. Limitó la entrada en efecto de la parte que crea un crimen para los extranjeros irregulares solicitar, aplicar o emplearse en un trabajo. Permitió la parte que pena el recoger trabajadores en el camino, si esto impide el flujo de tránsito³⁹⁴.

Sin embargo, esta fuente menciona que el impedimento de cuatro disposiciones de la ley no es bastante comparado con la docena de provisiones existentes. Se aludió que durante las audiencias, Bolton dejó claro que consideraba la SB 1070 no como un estatuto en sí mismo, sino como una combinación de nuevas leyes y enmiendas de las leyes preexistentes³⁹⁵.

Por su parte, desde la visión del *Arizona Daily Star*, la juez Bolton declaró: “como siempre he [SB] dicho, la SB 1070 debe ser aplicada justamente, efectivamente y sin comprometer los derechos civiles o la Constitución”³⁹⁶. “Sé [SB] que el mundo está mirando”, continuó. “Pero sé [SB] que nuestro estado y oficiales locales son aptos para cumplir esta tarea”³⁹⁷. “Permitir que el estado imponga sus propias penalidades por delitos federales creará un conflicto con lo establecido por el congreso”³⁹⁸, refirió Bolton.

Con una visión amplia nacionalmente, el *Wall Street Journal* escribió que una jueza federal temporalmente bloqueó las partes claves de la nueva ley de inmigración de Arizona en la víspera de su implementación, mencionando que el estado enfrentaría retos legales a tales provisiones, como la que requiere a la policía para cuestionar y detener sospechosos inmigrantes irregulares como una

³⁹³ Alia Beard; Ginger Rough; JJ Hensley, *Arizona Immigration Law: State to Appeal Injunction*, [en línea], Estados Unidos, *azcentral.com*, 28 de julio de 2010, Dirección URL: <http://www.azcentral.com/news/election/azelections/articles/20100728arizona-immigration-law-court-ruling-brk28-ON.html>, [consulta: 20 de abril de 2013].

³⁹⁴ *Idem.*

³⁹⁵ *Idem.*

³⁹⁶ Howard Fisher Capitol Media Services, *SB 1070 Provision is Upheld by Judge*, [en línea], Estados Unidos, *Arizona Daily Star.com*, 6 de septiembre de 2012, Dirección URL: http://azstarnet.com/news/local/border/sb-provision-is-upheld-by-judge/article_2161c862-e6b3-5ba5-8e02-977735e21701.html, [consulta: 20 de abril de 2013]. (Traducción propia)

³⁹⁷ *Idem.*

³⁹⁸ *Idem.*

rutina³⁹⁹. Además menciona, la jueza de distrito de Estados Unidos, Susan Bolton, accedió a la solicitud del gobierno de Obama para un interdicto preliminar sobre la base de que la ley de inmigración es responsabilidad del gobierno federal de Estados Unidos, y no de los estados⁴⁰⁰.

El *Washington Post* expuso que en su decisión, la juez aceptó el argumento del Departamento de Justicia, que menciona el empoderamiento que se da a la policía para cuestionar a las personas si existe “sospecha razonable” de que son inmigrantes indocumentados sobrepasa la autoridad estatal y se entromete en el cumplimiento de las tareas federales sobre migración. La juez concedió gran parte de la medida cautelar de lo que el gobierno federal deseaba, bloqueando porciones de la ley, mientras el litigio federal procede⁴⁰¹. “Voy a luchar hasta la suprema corte, si es necesario”, dijo Brewer⁴⁰².

Como se puede notar, ésta decisión tuvo un impacto fuerte a nivel nacional, la visión de los periódicos de Arizona fue mostrarse positivos frente a la resolución, haciendo mención de que la ley entraría en vigor con únicamente cuatro secciones enmendadas. Mientras que la visión de los periódicos nacionales fue apoyar la postura del gobierno federal.

Después de la resolución de la corte de distrito, y debido a la polémica y descontento que presentaba para ambas partes litigantes, la legislación SB 1070 tuvo una segunda y última revisión para declarar el veredicto final. El segundo análisis de la ley se presenta en las páginas siguientes.

³⁹⁹ Miriam Jordan, *Judge Blocks Arizona Law*, [en línea], Estados Unidos, *The Wall Street Journal.com*, 29 de julio de 2010, Dirección URL: <http://online.wsj.com/article/SB10001424052748703940904575395314079925720.html>, [consulta: 20 de abril de 2013].

⁴⁰⁰ *Idem*.

⁴⁰¹ Jerry Markon; Stephanie McCrummen, *Arizona's Immigration Law SB 1070-Judge Blocks Some Sections*, [en línea], Estados Unidos, *WashingtonPost.com*, Dirección URL: <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/07/28/AR2010072801794.html?sid=ST2010072806353>, [consulta: 20 de abril de 2013]. (Traducción propia)

⁴⁰² *Idem*.

4.2 Segunda revisión de la ley por el tribunal supremo

El tribunal supremo ha desempeñado, en el complejo sistema estadounidense de frenos y contrapesos, un importante papel entre las relaciones del ejecutivo y el congreso, entre el poder federal y el de los estados; entre los derechos de los individuos y las presiones sociales, entre la mayoría blanca y las minorías étnicas. Es un poder complejo de desempeñar por parte del congreso⁴⁰³, y que hubiera sido un gran papel a cargo del presidente.

Una función central del tribunal supremo estadounidense es su habilidad para ubicar precedentes al establecer una decisión. Se utiliza tales antecedentes para determinar decisiones en los casos que acontecen en la actualidad⁴⁰⁴. A pesar que no todos los casos son exactamente iguales, considerando los factores involucrados en cada asunto, los precedentes generales son un apoyo para la corte al asegurar que hay un sentido de consistencia que guiará la legislación futura, así como las decisiones ulteriores del tribunal al tratar la constitucionalidad de una legislación.

Al ser un órgano que señorea la doble jerarquía federal y estatal, el tribunal supremo es el único que tiene existencia constitucional, todos los demás tribunales federales fueron creados, por consiguiente, podrían ser suprimidos por el congreso⁴⁰⁵. En tanto, el tribunal supremo es el encargado de revisar los casos como el de *Estados Unidos vs. Arizona*, donde es imperativo ubicar la autoridad que tiene cada una de las entidades, por una parte la nacional y por otra la estatal.

Frente a la demanda del gobierno federal sobre la actuación anticipada del gobierno de Arizona en la creación de leyes estatales sobre migración, que se presentan como un obstáculo para los objetivos del congreso⁴⁰⁶, los tribunales federales tuvieron que actuar (como primera instancia: la corte de noveno circuito). Pero la revisión por parte del tribunal supremo fue necesaria, al ser éste el ente con mayor autoridad para decidir en casos de tal envergadura a nivel nacional.

⁴⁰³ Marie-France Toinet, *El sistema político de los Estados Unidos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 10.

⁴⁰⁴ Mallory Young, *op. cit.*, p. 23.

⁴⁰⁵ Marie-France Toinet, *op. cit.*, p. 197.

⁴⁰⁶ Kris Kobach, *The Fiscal and Legal Foundation of State Laws on Illegal Immigration*, [en línea], Washburn Law Journal, vol. 51, Estados Unidos, 2012, Dirección URL: <http://washburnlaw.edu/wlj/51-2/articles/kobach-kris.pdf>, [consulta: 20 de abril de 2013].

El máximo tribunal ha designado que el gobierno federal tiene amplio y exclusivo poder de regular sobre migración, dicho poder no está expresamente escrito en la constitución estadounidense, pero deriva de la cláusula de supremacía de la misma, así como del poder federal conferido al gobierno nacional⁴⁰⁷. El poder de migración, es un pleno poder otorgado a las ramas: legislativa y ejecutiva federal, para regular la migración libre de todo juzgamiento judicial, con la finalidad de hacer valer las prerrogativas del gobierno federal sobre la soberanía nacional y la seguridad.

El federalismo estadounidense acepta la existencia de dos entidades soberanas, los gobiernos estatales y el nacional, cada uno dentro de las esferas que le corresponde. Para evitar el conflicto entre funciones se creó la cláusula de supremacía, la cual provee que la legislación federal es la “Ley Suprema del Territorio”⁴⁰⁸, por tanto los jueces de cada estado habrán de hacerla valer.

En una argumentación que tuvo inicio el 25 de abril de 2012, y que fue decidida el 25 de junio de 2012, el tribunal supremo revocó las disposiciones clave de la ley antiinmigrante de Arizona, dejando claro que la parte relativa a la comprobación de la condición migratoria de los sospechosos podría mantenerse (sección II). En una votación de cinco a tres, el tribunal supremo se declaró en contra de la sección tercera de la ley Arizona; la sección V, que crea un delito para todo aquél inmigrante irregular que busque trabajo dentro del estado; y la sección VI, que autoriza a los oficiales arresto bajo causa probable de comisión de algún delito⁴⁰⁹. Sobre todo, se confirmó la autoridad del gobierno nacional en cuanto la regulación de los migrantes.

De acuerdo con los resultados del análisis de la *National Conference of State Legislatures* (Conferencia Nacional de Legislaturas Estatales) respecto a la resolución del tribunal supremo en el caso Estados Unidos vs. *Arizona*, se sentenció lo siguiente:

⁴⁰⁷ Liette Gilbert; Kathy Kolnick, “Constitutional Failure or Anti-Immigrant Success? Local Anti-Immigrant Ordinances and Sentiments in the United States”, en Mónica Vereza, *Sentimientos, acciones y políticas antiinmigrantes*, México, CISAN, 2012, 1ª edición, p. 89.

⁴⁰⁸ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 7. (Traducción propia)

⁴⁰⁹ Ryan Murphy, *Arizona’s Senate Bill 1070: A Case Study on State-Sponsored Immigration Policy*, Estados Unidos, Universidad de San Francisco, 2012, Tesis de Maestría, pp. 53, 54.

Cuadro 10. Resolución de la suprema corte en el caso *Estados Unidos vs. Arizona*

Sección II (B) Permite a los oficiales verificar el estatus migratorio de una persona.	Respaldado
Sección III Crea un delito menor al ser un extranjero y no llevar consigo los papeles que denoten su calidad migrante.	Anulado
Sección V Considera un crimen ser un inmigrante irregular y buscar trabajo.	Anulado
Sección VI Autoriza el arresto bajo probable causa de que una persona ha cometido un delito que lo califique como <i>deportable</i> de Estados Unidos.	Anulado

Fuente: National Conference of State Legislatures, *US Supreme Court Rules on Arizona's Immigration Enforcement Law*. (2013)

El dictamen señala que la policía estatal puede detener, interrogar y arrestar momentáneamente a inmigrantes en caso de que los oficiales tengan “duda razonable” de que se encuentra de forma irregular en el país. Ignorando las capacidades y falta de formación de los oficiales locales respecto al trato con inmigrantes indocumentados.

En cuanto a la sección III, permitir a un estado imponer sanciones propias a las ya penalizadas por la federación podría crear conflictos con el congreso⁴¹⁰. También, la prosecución estatal constituiría una obstrucción la persecución federal, y se verían frustradas las políticas federales. Por tanto, el tribunal supremo declaró que el congreso es el único órgano encargado de regular ésta área de la ley.

Respecto a la resolución respecto de la sección cinco, ésta promulga una prohibición estatal donde no existe una contraparte federal⁴¹¹. La mayoría de jueces opinó que bajo lo establecido en la IRCA, “era una elección deliberada el no imponer penalidades criminales a los inmigrantes indocumentados que

⁴¹⁰ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 11.

⁴¹¹ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 12.

buscaran trabajo, o trabajaran de manera irregular”⁴¹². En efecto, la sección V hubiera interferido con la acción del congreso al buscar regular sobre el empleo de los inmigrantes indocumentados.

Desde la visión del gobierno federal, la nación únicamente puede imputar penalidades a los ciudadanos estadounidenses, o enjuiciar a los inmigrantes regulares que se encuentran dentro del territorio con capacidades amplias respecto al asunto laboral. Asimismo, en Arizona, bajo el Acta de Trabajadores Legales, los empleadores que “sabiéndolo o intencionalmente”⁴¹³ contraten un inmigrante irregular pueden perder sus licencias de trabajo; pero el extranjero indocumentado no puede recibir ninguna sanción criminal.

En lo concerniente a la sección seis, los arrestos autorizados por este estatuto serían un obstáculo para el sistema de remoción que el congreso ha creado⁴¹⁴. Si la policía detiene a una persona, basado únicamente en la causa probable de deportación, el medio usual para un arresto está ausente, es decir, por el medio federal un arresto no es inmediato si hay causa probable, todo es mediante un procedimiento que establece hora y fecha para la remoción; si el acusado no se presenta, entonces, prosigue su deportación.

La sección VI otorga más capacidades a los policías locales, que la que puede ofrecer el gobierno federal a los oficiales de inmigración capacitados. Al autorizar a los funcionarios estatales para decidir si un extranjero debe ser detenido por ser removible, la sección seis viola el principio de que el proceso de eliminación se confía a discreción del gobierno federal⁴¹⁵.

En lugar de respetar las decisiones del congreso que estableció oficiales federales de migración entrenados y totalmente conocedores de las leyes migratorias nacionales, la SB 1070 permite a los policías estatales la detención de personas bajo sospecha razonable. En Estados Unidos está establecida como una norma general que no es un crimen para un extranjero removible permanecer en

⁴¹² Ryan Murphy, *op. cit.*, p. 54.

⁴¹³ Mallory Young, *op. cit.*, p.3.

⁴¹⁴ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 15.

⁴¹⁵ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 18.

el país⁴¹⁶; por tanto, de acuerdo con la resolución del Tribunal Supremo, la sección número seis fue derogada de la legislación.

En defensa de ésta última, el gobierno de Arizona cita un estatuto federal en el cual se permite a los oficiales estatales cooperar con los funcionarios federales en la identificación, detención o aprehensión de inmigrantes irregulares⁴¹⁷. Sin embargo, la Agencia del Departamento de Seguridad a la Patria sobre Inmigración y Control de Aduanas (ICE, *Immigration and Customs Enforcement*) es la responsable de detener, identificar y remover a los inmigrantes indocumentados⁴¹⁸. Las agencias en el Departamento de Seguridad a la Patria tienen el rol principal para hacer cumplir las leyes de inmigración federales⁴¹⁹. La protección fronteriza y aduanal de Estados Unidos es la responsable de determinar la admisibilidad de extranjeros y proteger las fronteras.

Como McKanders menciona: “aunque el gobierno federal ha autorizado a los gobierno locales y estatales a cooperar en el cumplimiento de las leyes federales de migración, el gobierno federal no ha creado ninguna ley que conceda a los gobiernos locales autoridad plena para crear leyes que afecten a los extranjeros”⁴²⁰. En primer lugar, los estados son prevenidos de regular sobre materia que es únicamente referente al congreso. Segundo, las legislaciones estatales han de ser bloqueadas cuando están en conflicto con la ley federal, “sobre todo cuando son un obstáculo para concluir los objetivos del congreso”⁴²¹.

La decimocuarta enmienda de la constitución estadounidense establece que ningún estado podrá privar a una persona de su vida, libertad o propiedad, sin un debido proceso legal; ni negar a persona alguna dentro de su jurisdicción la protección legal igualitaria⁴²². Así, todos los estados han de facilitar salvaguardia de la ley a todas las personas dentro de su potestad, sin importar etnia, raza o religión.

⁴¹⁶ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision, Syllabus (2012), p. 2.

⁴¹⁷ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 18.

⁴¹⁸ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision, Syllabus (2012), p. 2.

⁴¹⁹ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 5.

⁴²⁰ Liette Gilbert; Kathy Kolnick, *op. cit.*, p. 89.

⁴²¹ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision, Syllabus (2012), p. 2.

⁴²² Liette Gilbert; Kathy Kolnick, *op. cit.*, p. 92.

En lo que respecta a la sección II (B) se han encontrado tres dificultades a las que se enfrenta. Primero, un detenido se conoce como inmigrante regular al mostrar una identificación permitida por el gobierno de Arizona. Segundo, los oficiales no pueden considerar raza, color u origen nacional “excepto lo permitido por la constitución de Estados Unidos y la de Arizona”⁴²³. Tercero, las provisiones deben implementarse de manera consistente a la regulación federal “protegiendo los derechos humanos de las personas”⁴²⁴, así como los privilegios e inmunidades de los ciudadanos estadounidenses.

Por ende, a la revisión de la sección II (B) el tribunal supremo declaró que éste apartado no viola automáticamente los derechos constitucionales, y no necesariamente bloquea la ley federal de inmigración. Se mantuvo bajo el supuesto de reconsideración en caso de violaciones después de la entrada en vigor de la ley.

Sin embargo, advierte que la policía tiene una autoridad limitada en este tipo de operativos y siempre tendrá que checar con agentes de inmigración federales antes de decidir la detención formal⁴²⁵ y la inculpación criminal de los sospechosos.

A pesar de que esta provisión ha sido acotada por la resolución de la suprema corte, para evitar que las policías estatales actúen al margen de las autoridades federales como agentes de inmigración, algunas organizaciones defensoras de inmigrantes⁴²⁶ manifestaban su temor de que ésta provisión siga permitiendo la detención de personas a partir del perfil racial.

Asimismo, las cortes de estado deberían incluir, que a menos de que la persona haya efectuado un crimen por el cual exista alguna razón para permanecer detenido, sería razonable prolongar el arresto de la determinación de la condición migratoria⁴²⁷. Puesto que permitir a los oficiales poner en custodia a posibles extranjeros irregulares afectaría el mecanismo federal, ya que no tendrían

⁴²³ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 20.

⁴²⁴ *Idem*.

⁴²⁵ Jaime Hernández, *Corte de EU declara inconstitucional la ley de Arizona*, [en línea], México, *El Universal.com.mx*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: <http://www.eluniversal.com.mx/notas/855487.html>, [consulta: 20 de abril de 2013].

⁴²⁶ *Idem*.

⁴²⁷ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 22.

una dirección y supervisión federal. El programa de participación conjunta creado por el congreso no permite a los oficiales locales o estatales adoptar este mecanismo de cumplimiento⁴²⁸. Y en todo caso debe constreñirse a los protocolos que ya existen.

Para finalizar su dictamen, el tribunal supremo hace una acotación denotando el valor de los extranjeros, refiriendo a que “la historia de Estados Unidos está construida por talentos, historias, y contribución de todos aquellos que han cruzado océanos y desiertos”⁴²⁹ para llegar ahí;

El gobierno nacional tiene un poder significativo respecto a la regulación de la migración. El poder deviene responsabilidad, y el ejercicio del poder nacional sobre migración depende de la responsabilidad de la nación de basar sus leyes en la voluntad política informada por la búsqueda, el discurso cívico y racional. Arizona puede tener frustraciones comprensibles, debido a los problemas causados por la inmigración irregular, pero el estado no debería crear políticas que socaven la ley federal⁴³⁰.

La decisión de la suprema corte reconoce así la autoridad constitucional del gobierno federal en el control de la migración en todo el país y le dota de mayores argumentos y razones judiciales en la disputa que mantiene frente a otros gobiernos estatales. En la opinión del tribunal, la política migratoria puede afectar el comercio, la inversión, el turismo y las relaciones diplomáticas de la nación entera⁴³¹; igualmente puede socavar la percepción y expectativa de todo aquel inmigrante que busca protección dentro del país.

La inmigración es un tema federal, porque las naciones del exterior están preocupadas en lo concerniente a la condición migratoria, la seguridad y el bienestar de sus nacionales en Estados Unidos, y el gobierno federal como entidad única debe ser el encargado comunicarlo soberanamente, y no cada uno de los cincuenta estados por separado. Si bien pueden existir mecanismos de

⁴²⁸ *Idem.*

⁴²⁹ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 25. (Traducción propia)

⁴³⁰ *Idem.*

⁴³¹ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision (2012), p. 3. (Traducción propia)

coadyuvancia y cooperación, pero siempre con pleno respeto al orden constitucional y federal, reconociéndose que no puede generarse a nivel estatal ley en esta materia o leyes que formen acciones en esta materia.

El tribunal supremo ha regulado durante un siglo que el gobierno Federal tiene el poder exclusivo de regular sobre migración. Estos poderes se basan en la Cláusula de Comercio, la Cláusula de Naturalización, la Cláusula de Migración e Importación, así como la Cláusula del Poder de Guerra establecidos en el artículo 1º de la constitución de Estados Unidos. El máximo tribunal ha declarado que ninguna ley local o estatal que atente regular sobre migración será aprobada, pues está violando la cláusula de Supremacía⁴³², y sobrepasa la ley federal.

Desde el siglo XIX, el gobierno federal ha mantenido todo el poder ilimitado sobre leyes migratorias. De acuerdo al tribunal supremo, el control sobre migración es inherente a los objetivos nacionales, de “preservar la independencia, y mantener la seguridad contra agresiones externas”⁴³³; ya que la política migratoria define el destino de la nación.

El esquema federal actual, codificado en el Acta de Migración y Naturalización (INA), es suficiente para mantener el control federal puro sobre leyes migratorias. Los estados pueden crear regulaciones subnacionales en las esferas que les corresponden como empleo y bienestar, excepto en los casos de preferencia *legal*⁴³⁴.

A la resolución expedida por el tribunal supremo surgieron una serie de argumentos con distintas perspectivas (a favor y en contra), puesto que desde la discusión hubo argumentos contrapuestos entre los jueces, y el dictamen no fue una decisión unánime. Una de las opiniones polémicas fue la del juez Antonin Scalia, quien consideró a Arizona, como una entidad soberana, con el poder de excluir personas de su territorio, siempre sujeto a las limitaciones que establece la

⁴³² Sadaf Siddiq, "*State Versus Federal Government in the Regulation of Immigration: Examining the Constitutionality of Arizona and Alabama's Immigration Laws*", Estados Unidos, Universidad Estatal de San José, 2012, p. 3.

⁴³³ Alexandra Saslaw, *op. cit.*, p. 2.

⁴³⁴ *Ibid.*, p. 64.

constitución estadounidense o el congreso⁴³⁵; pero apoyando la creación de este tipo de esfuerzos para regular la inmigración.

Scalia favoreció la creación de la SB 1070 bajo la retórica del “derecho soberano de los estados de proteger sus fronteras tan rigurosamente como lo desease sin la intervención del gobierno federal”⁴³⁶. De acuerdo a su percepción, el estado de Arizona únicamente protegía su propio interés, así como la integridad de sus fronteras. Igualmente, el requisito del uso del programa *E-Verify* representa para Scalia un apoyo del gobierno de Arizona a las medidas previamente impuestas por el gobierno nacional.

El juez Scalia hizo notar su disenso con la mayoría, un movimiento que mostró su desacuerdo profundo. Aún, criticó una política que no fue sometida al tribunal: El anuncio del Presidente Obama acerca de que su gobierno no deportaría a inmigrantes irregulares que llegaron a Estados Unidos cuando eran niños. Su argumento fue: “los Estados deben tener el derecho de hacer política de inmigración si el gobierno federal no está haciendo cumplir sus propias políticas”⁴³⁷.

Por su parte, el juez Clarence Thomas propugnaba por el mantenimiento de las cuatro provisiones en la ley. Mientras que el juez Samuel Alito hubiera permitido a los policías arrestar inmigrantes irregulares en busca de trabajo, así como arrestos sin garantía⁴³⁸.

Escribiendo para la mayoría, el juez Anthony M. Kennedy indicó: “Arizona puede tener frustraciones comprensibles con los problemas ocasionados por la inmigración *ilegal*, mientras que el proceso continúa, pero el Estado no puede aplicar políticas que socavan la ley federal”⁴³⁹. Kennedy aludió a que la ley podría -

⁴³⁵ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision, Scalia (2012), p. 1.

⁴³⁶ *Arizona et. al. v. United States*, Supreme Court Decision Scalia (2012), p. 13. (Traducción propia)

⁴³⁷ Adam Liptak, “Blocking Parts of Arizona Law, Justices Allow its Centerpiece”, [en línea], Estados Unidos, *NYTimes.com*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: http://www.nytimes.com/2012/06/26/us/supreme-court-rejects-part-of-arizona-immigration-law.html?_r=0, [consulta: 29 de abril de 2013].

⁴³⁸ Mark Sherman, “Supreme Court Issues Ruling on SB 1070”, [en línea], Estados Unidos, *The Huffington Post.com*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: http://www.huffingtonpost.com/2012/06/25/supreme-court-sb1070_n_1614121.html, [consulta: 29 de abril de 2013].

⁴³⁹ Adam Liptak, *op. cit.*

y sugirió que debería- ser leída para evitar la preocupación de que las comprobaciones de estado de inmigración podrían dar lugar a una detención prolongada⁴⁴⁰.

Corroborando la autoridad única del gobierno nacional en este campo, el experto en derecho constitucional de la Universidad de Cornell, Michael Dorf, dijo: "La resolución [...] reafirma la supremacía del gobierno federal en el capítulo migratorio y relaciones exteriores. Éste pronunciamiento para que los estados no desplieguen su propia política migratoria"⁴⁴¹.

Al conocer los términos de la resolución, expertos del Centro de Derecho Constitucional celebraron que el Tribunal Supremo haya invalidado algunas de las provisiones de la SB 1070 -principalmente las que criminalizaban a los inmigrantes por no llevar papeles o solicitar trabajo-, pero lamentaron el hecho de que haya dejado vigente la autoridad de la policía estatal a detener a inmigrantes bajo el argumento de la sospecha razonable de su estatus migratorio. Se aprecia aquí un conflicto o zona gris del derecho, pues si bien la autoridad en materia de orden y seguridad pública corresponde al estado, no así en materia migratoria.

Para Liette Gilbert y Kathy Kolnick, el error más grande de las legislaciones antiinmigrantes ha sido la creencia de que las autoridades locales pueden determinar quién podría ser un inmigrante indocumentado y quién no, sin llevar a cabo juicios discriminatorios, basados en atributos de raza, acento, apariencia, o apellido⁴⁴². Ya que al tratar de definir la condición migratoria de una persona, los oficiales básicamente se basarán en juicios xenófobos y racistas.

Desde la visión del gobierno federal, el presidente Barack Obama hizo hincapié en su preocupación de que la provisión restante podría conducir a la discriminación racial, un tema que el tribunal aún puede considerar en un caso futuro. "Ningún estadounidense debería jamás vivir bajo una nube de sospecha sólo por su apariencia"⁴⁴³, dijo Obama en un comunicado, agregando que estaba satisfecho con las secciones que fueron anuladas.

⁴⁴⁰ Mark Sherman, *op. cit.*

⁴⁴¹ Jaime Hernández, *op. cit.*

⁴⁴² Liette Gilbert; Kathy Kolnick, *op. cit.*, p. 92.

⁴⁴³ Adam Liptak, *op. cit.*

La administración Obama argumentó que la ley federal de inmigración triunfó, y fueron defendidos los esfuerzos del estado. El año pasado, la corte de Apelaciones del Noveno Circuito bloqueó las cuatro disposiciones más severas de la ley, entre ellas el que la corte suprema respaldó⁴⁴⁴.

A pesar del revés propinado a la SB 1070, la gobernadora de Arizona declaraba victoria. Una victoria que, a todos efectos, le obligará a rendir cuentas a las autoridades federales sobre las acciones de sus agentes estatales en el frente migratorio. En su propia declaración, la gobernadora de Arizona, Jan Brewer, republicana, dijo que dio la bienvenida a la decisión de defender lo que ella llama el corazón de la ley. La decisión, dijo, fue una "victoria para el cumplimiento de la ley" y para "el derecho inherente y la responsabilidad de los Estados de defender a sus ciudadanos"⁴⁴⁵.

La resolución del tribunal supremo, respecto al caso estudiado, dicta que algunos aspectos de la SB 1070 son improcedentes, y reafirma la potestad del gobierno federal en la regulación de la migración que le disputan varios estados, entre ellos Arizona. En una resolución de alcance, el tribunal supremo resolvió en contra de las disposiciones más polémicas de la ley antinmigrante de Arizona SB 1070⁴⁴⁶, pero dejó vigente la autoridad de la policía estatal para solicitar documentos a quienes sospeche de estar irregularmente en el país.

⁴⁴⁴ *Idem.*

⁴⁴⁵ *Idem.*

⁴⁴⁶ Jaime Hernández, *op. cit.*

Conclusiones

En la literatura general existe una serie de conceptos convenidos, sin embargo, en Estados Unidos de América aterrizó el concepto *illegal* para hacer referencia a los inmigrantes indocumentados, término que conlleva una carga psicojurídica fuerte. En este sentido, el desarrollo del primer capítulo se encargó de dilucidar los conceptos para saber cómo utilizar los términos convenidos para hacer referencia a las personas con esta condición migrante.

Asimismo, se definió el concepto de nativismo, racismo, xenofobia y etnocentrismo, mismos que han sido utilizados como sinónimos para referir a las actitudes y la ideología bajo la cual se creó la ley antiinmigrante SB 1070. Concluyendo en que el término nativismo incluye un mayor número de características que definen el actuar que se suscitó en Arizona, y se vincula en mayor medida con la creación de la ley.

La teoría del constructivismo utilizada en esta investigación, permitió analizar cómo el fenómeno migratorio en la comunidad americana (Arizona), va construyendo la visión del migrante, en respuesta al *establishment* americano respecto al tema. El enfoque ayudó a observar cómo se maneja la temática, y la forma en que se instauró esta ideología en la sociedad.

En relación al capítulo dos, que versó sobre el federalismo, deriva del análisis que el sistema federal establecido otorga muchas facultades a los estados –al menos en el espíritu constitucional- en virtud que se favorece lo local antes que lo federal. Sin embargo, hay temas federales claros y establecidos (como la migración), así como facultades divididas tales como los servicios públicos, programas de asistencia social, conformación de cortes, entre otros, donde puede ser una mezcla de factores federales y estatales. Así, al amparo de las facultades federales se generó una zona gris judicial que impulsó el desarrollo de legislaciones antiinmigrantes.

En el capítulo tercero se hizo un análisis del contenido de la SB 1070, donde se observan elementos de composición del estado, sobre todo

antecedentes de la instauración de Arizona como parte de la federación americana y la manera en que está conformado su cuerpo social; la percepción de los migrantes y las medidas que se han creado, así como las leyes, para limitar el flujo y establecimiento de migrantes dentro de su territorio.

Se retomaron temas como el referente a la seguridad pública, servicios y programas públicos, pero asimismo se observaron temas que tocan materia jurídica federal en lo relacionado a la migración. La confusión en que está creada la legislación SB 1070 hace complicado determinar hasta dónde llega la capacidad de los estados en materias que tienen atribuciones y en las que no, pero que son consustanciales. Por ello, el gobierno federal llevó el caso a las autoridades competentes para resolver el asunto.

El cuarto capítulo revisó el proceso jurídico mediante el cual el gobierno nacional llevó a las cortes el caso de la SB 1070 en las observaciones sobre la materia migratoria. Como resultado de la investigación se reconoce que las cortes federales –en sus dos instituciones- reconocen el principio del pacto federal de Estados Unidos de América, dando preferencia a los valores de los estados. De tal suerte que no se desecha la ley en su totalidad, sino que se descartan los apartados que contravienen la ley federal. Así, se emitió opinión en el sentido que la legislación del tema migratorio corresponde al gobierno federal y que la seguridad pública es una atribución estatal, por lo que en principio, la capacidad de los oficiales de reconocer quién es un inmigrante indocumentado o no sigue vigente, no se anula este punto únicamente se restablece.

Al ser la migración un tema complejo, que involucra cuestiones sociales, políticas y económicas, no solo afecta al interior de los Estados que reciben la migración; sino también sus relaciones internacionales, en particular con aquellos Estados cuyos nacionales se encuentran en dicho territorio. Es la responsabilidad de los gobiernos nacionales remediar la situación en lo que respecta, tanto a la creciente emergencia de leyes estatales antiinmigrantes y las facultades que competen a los gobiernos federal y estatales; como la de conciliar sus intereses internacionales con los países expulsores.

En principio, los gobiernos estatales se deben limitar de perseguir o crear políticas en el ámbito de sus facultades constitucionales como la seguridad pública y abstenerse de avanzar legislaciones que contravengan las leyes federales de inmigración. En este contexto se inscriben las leyes que permiten a los oficiales de policía determinar –con base en ciertos supuestos, básicamente de aspecto racial– el estatus migratorio de una persona, y por extensión el control de acceso de ciertos grupos a colegios, universidades, o subsidios estatales.

La acción desarrollada por el gobierno federal frente a la legislación antiinmigrante de Arizona señala la constante manifestación del arreglo político federalista que a tiempos se sobrepone y en ocasiones se divide con claridad, en el marco de los preceptos constitucionales y la supremacía, así como el poder del gobierno federal para legislar sobre las áreas que le corresponden, para lograr el mantenimiento de la soberanía nacional y la estabilidad del país en términos sociales, económicos y políticos.

La sentencia de las cortes federales respecto a las leyes de Arizona previnieron que otros estados aprobaran leyes similares a la SB 1070, de corte antiinmigrante, que a la vez que afectaban los derechos humanos de los inmigrantes conducían a problemas internacionales con otros países cuyos nacionales se encontraban en Estados Unidos.

Más allá del argumento jurídico-constitucional y federal, otro motivo que impulsó la creación de legislaciones antiinmigrantes se relaciona a los intereses de la clase política local para generar votos, a partir de hacer suyas las demandas sociales para imponer mayores controles a la inmigración indocumentada. Para ello hacen eco de los valores tradicionales estadounidenses, de la moralidad y el patriotismo.

Una solución a este entramado jurídico-constitucional y de competencias en el marco del pacto federal se resolvería, en gran medida, si el congreso norteamericano aprobara una reforma migratoria comprehensiva que incluya un amplio espectro de políticas. Una legislación que contenga visas temporales de trabajo (para favorecer las necesidades actuales de la economía estadounidense), mayores sanciones a empleadores (implementando nacionalmente el programa E-

Verify), manteniendo la seguridad fronteriza, estableciendo una vía para obtener la ciudadanía a inmigrantes indocumentados (quienes paguen impuestos, aprendan inglés, y no tengan antecedentes criminales). Un nuevo esquema de legislación basado en innovación, derechos individuales, equidad, seguridad, situados en el sistema moderno de migración.

La reforma migratoria integral beneficiaría la legalización de varios indocumentados, alrededor del sesenta por ciento de los 11.5 millones de indocumentados que se encuentran residiendo en Estados Unidos, el mayor número de inmigrantes no autorizados en el mundo.

La política poblacional y por consiguiente la migratoria es responsabilidad del gobierno federal, y en este sentido los presidentes estadounidenses han debido hacer frente a este problema imponiendo mayores mecanismos de control en las fronteras para controlar el paso indocumentado, e impulsando medidas legislativas con el congreso norteamericano. La mayoría de los estadounidenses han compartido este punto de vista, y consideran que una acción gubernamental es urgente.

La Casa Blanca y el congreso han hecho un trabajo conjunto varias veces para crear una reforma de inmigración comprehensiva que conjunte cuatro elementos vitales:

- Nuevas medidas para fortalecer la aplicación de las leyes de inmigración y el control fronterizo,
- Mejorar las sanciones a empleadores para penalizar a aquellos quienes contratan migrantes indocumentados sabiendo su estatus,
- Un programa de legalización que permita a los indocumentados recibir este estatus legal,
- Revisión del sistema de preferencia legal de migración para permitir a los negocios estadounidenses tener acceso a trabajadores inmigrantes y a los trabajadores extranjeros temporales.

Mientras los políticos nacionales acuerdan para crear una reforma migratoria comprehensiva, cada esfuerzo legislativo ha declinado por disputas sobre cuales

elementos deberían tener preeminencia sobre los otros. Para entender por qué los políticos estadounidenses han tenido tantos problemas para crear una reforma migratoria integral se identifican cuatro barreras que lo provocan:

- Las ideologías rivales así como los intereses sobre esta temática;
- Los legisladores saben que negociar sobre esta temática traerá una serie de arduas conversaciones y creará una serie de grandes compromisos;
- Las fallas de implementación pasadas han llevado a que la migración indocumentada se relacione con el tema de las fronteras porosas, lo cual ha llevado a concebir al Estado como incapaz de proteger sus fronteras y, por tanto, de crear una ley sobre migración;
- Las prescripciones políticas más importantes aparecen como inadecuadas para resolver esta problemática.

En tanto se resuelve la creación de una política migratoria integral, el gobierno federal habrá de denotar su supremacía como ente máximo para legislar y regular lo referente al tema migratorio, y como en el caso de la SB 1070 habrá de utilizar los medios a su alcance para hacer valer la superioridad del gobierno central en éste tipo de temáticas, dado que la migración seguirá presentando un tema de focal importancia para Estados Unidos, al ser la nación con mayor número de inmigrantes irregulares.

Las acciones antiinmigrantes muestran lo inoperante y contradictorio del actual sistema migratorio, ya que a nivel mundial los indocumentados han sido bienvenidos como mano de obra barata cuando el mercado de trabajo los demanda, pero también los rechaza cuando no los ocupa con actitudes xenófobas e impulsos nativistas, conservadores y extremistas que llegan a estereotiparlos como migrantes criminales o no asimilables, cuando en la mayoría de los casos tan solo han violado sus leyes migratorias para laborar. La migración seguirá presentando un reto que los Estados habrán de saber sobrellevar al margen del respeto de los derechos humanos para mantener tanto estabilidad interna como internacional.

Fuentes de información

Bibliografía:

-Aguayo, Sergio, *Almanaque México-Estados Unidos*, México, FCE, 2005, 1ª edición, 329 pp.

-Agulla, Juan, *Federalismo y Centralismo*, Buenos Aires, ediciones Líbera, 1967, 164 pp.

-Amnistía Internacional, *Vivir en las sombras: una introducción a los derechos humanos de las personas migrantes*, Amnistía Internacional, 2006, 94 pp.

-Armijo, Natalia, *Migración y Seguridad: nuevo desafío en México*, México, CASEDE, 2011, 193 pp.

-Baylis, John; Smith, Steve; Owens, Patricia, *The Globalization of World Politics*, Nueva York, Oxford, 2008, 622 pp.

-Benito, Vicente, *I Seminario Iberoamericano sobre las políticas migratorias, cooperación al desarrollo, interculturalidad e integración social de los emigrantes latinoamericanos en España*, España, editorial Club Universitario, 2010, 175 pp.

-Blejer, Mario, *Un análisis de los determinantes económicos de la migración mexicana legal e ilegal hacia los Estados Unidos*, México, COLMEX, 1977, 340 pp.

-Bobbio, Norberto; Matteuci, Nicola; Pasquino, Gianfranco, *Diccionario de política*, México, siglo XXI, 1991, 884 pp.

-Bordeau, Jamie, *Xenophobia: The Violence of Fear and Hate*, Nueva York, The Rosen Publishing Group, 2010, 1ª edición, 64 pp.

-Borisoff, Debora, *Gestión de conflictos*, Argentina, ediciones Días de Santos, 1991, 235 pp.

-Castillo, Manuel; Lattes, Alfredo; Santibañez, Jorge, *Migración y fronteras*, México, Plaza y Valdés editores, 2000, 517 pp.

-Council of Foreign Relations, *U.S. Immigration Policy*, Estados Unidos, Council of Foreign Relations, 2009, 147 pp.

-Doty, Roxanne, *The Law into Their Own Hands*, Estados Unidos, The University of Arizona Press, 2009, 164 pp.

-Feeley, Malcolm; Rubin, Edward, *Federalism: Political Identity and Tragic Compromise*, Michigan, Universidad de Michigan, 2011, 225 pp.

-Galindo, René; Vigil, Jami, "Are Anti-immigrant Statements Racist or Nativist? What Difference Does It Make", *Latino Studies*, Estados Unidos, Palgrave Macmillan Ltd., 2006.

-García, Luis, *Precisiones conceptuales*, Colombia, Universidad de Caldas, 2007, 1ª edición, 247 pp.

-García y Griego, Manuel; Vereá Campos, Mónica, *México y Estados Unidos frente a la migración de indocumentados*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1988, 1ª edición, 175 pp.

-Gill, Hannah, *Latinos in North Carolina: A Growing Part of the State's Economic and Social Landscape*, Estados Unidos, American Immigration Council, 2012, 7 pp.

-González, Raúl, *Programa de derecho constitucional*, México, LIMUSA, 2007, 501 pp.

-Hansen, Randall, "Immigration & Immigration Reform in the United States: An Outsider's View", *The Forum*, vol. 7, Canada, University of Toronto, 2009, 15 pp.

-Hernández, Jesús, *Norte contra Sur*, Barcelona, Roca Editorial de Libros, 2012, 450 pp.

-Heller, William, *Making Policy Stick: Why the Government Gets What It Wants in Multiparty Parliaments*, *American Journal of Political Science*, volume 45, núm. 4, octubre, 2001, 798 pp.

-Imaz Bayona, Cecilia, *¿Invisibles? Migrantes internacionales en la escena política*, México, UNAM, 2007, 343 pp.

-Jackson, Robert; Sorensen, Georg, *International Relations: Theories and approaches*, Nueva York, Oxford, 2003, 336 pp.

-Jillson, Call, *American Government*, Estados Unidos, Routledge, 2011, 617 pp.

-Khory, Kavita, *Global Migration: Challenges in the Twenty-First Century*, Estados Unidos, Palgrave McMillan, 2012, 1a edición, 266 pp.

-Larsona, Michael, *The Right U.S. Immigration Enforcement Solution: "Make Haste Slowly"*, Miami, Lexis, Universidad de Miami, 2012.

-Leite, Paula; y Giorguli, Silvia, *El estado de la migración. Las políticas públicas ante los retos de la migración mexicana a Estados Unidos*, México, SEGOB, 2009, 1ª edición, 20 pp.

-Levine, Elaine, "Transnacionalismo e incorporación laboral de migrantes mexicanos en Estados Unidos y las perspectivas de ascenso socioeconómico para sus hijos", en E. Levine (coord.), *La migración y los latinos en Estados Unidos: visiones y conexiones*, México: CISAN-UNAM, 2008, 276 pp.

-Lozano, Fernando, *Migration Strategies in Urban Contexts: Labor Migration from Mexico City to the United States*, vol. 2:3, Migraciones Internacionales, enero-junio, 2004, 70 pp.

-Malgesini, Graciela; Giménez, Carlos, *Guía de conceptos sobre migración, racismo e interculturalidad*, Madrid, Catarata, 2000, 406 pp.

-Marbach, Joseph; Katz, Ellis; Smith, Troy, *Federalism in America*, Londres, Greenwood Press, 2006, 1a edición, 760 pp.

-Márquez, Paz; Pérez, Germán; Gómez, Remedios, *Desde el sur: visiones de Estados Unidos y Canadá desde América Latina a principios del siglo XXI*, México, UNAM, 2003, 221 pp.

-Martínez, Gebe, *Beyond Arizona*, Estados Unidos, Center for America Progress, 2010, 16 pp.

-Medina, María Isabel, *Migration Law in the USA*, Estados Unidos, Kluwer Law International, 2011, 128 pp.

-Miller, Jason, *North Carolina and Immigration Reform*, Estados Unidos, Stanford School of Public Policy, Duke University, 2012, 40 pp.

-Montalto, Nicholas, *A History and Analysis of Recent Immigrant Integration Initiatives in Five States*, Estados Unidos, Diversity Dynamics, 2012, 35 pp.

- Murphy, Ryan, *Arizona's Senate Bill 1070: A Case Study on State-Sponsored Immigration Policy*, Estados Unidos, Universidad de San Francisco, 2012, Tesis de Maestría, 144 pp.

- Naciones Unidas, *Recomendaciones estadísticas sobre las migraciones internacionales*, Estados Unidos, Naciones Unidas, 1999, 95 pp.

- Norman, Emma, *Superfluosness, Institutional Failure and Immigration: Citizenship and Human Rights in Conflict in North America*, Estados Unidos, Policy Studies Organization, 2012, 14 pp.

- Ortiz, Laura, *Mexican Voices on the Border Region: Mexicans and Mexican Americans Speak about Living Along the Wall*, Estados Unidos, Temple University Press, 2011, 238 pp.

- Pécoud, Antoine. y Guchteneire, Paul, *International Migration, Border Controls, and Human Rights: Assessing the Relevance of a Right of Mobility*, vol. 21:1, *Journal of Borderlands Studies*, abril, 2006, 100 pp.

- Perceval, José Ma., *Nacionalismo, xenofobia y racismo en la comunicación*, España, Paidós, 1995, 1ª edición, 132 pp.

- Pew Research Center, *Broad Approval for New Arizona Immigration Law*, Estados Unidos, PRC, 2010, 5 pp.

- Ramenofsky, Marilyn, *Regulation of Migration*, volumen 57, núm. 2, febrero, 2007, University of California Press.

-Ross, Deborah, *North Carolina and Immigration Reform. Policy Options To Address Omnibus Immigration Legislation in the North Carolina General Assembly*, Estados Unidos, Asamblea General de Carolina del Norte, 2012, 40 pp.

-Sánchez, Georgina, "La política de defensa y seguridad de Estados Unidos a principios del siglo XXI", *Seguridad y defensa en América del Norte: nuevos dilemas geopolíticos*, Estados Unidos, Woodrow Wilson International Center of Scholars, 2010, 294 pp.

-Sánchez, Juan, *Con la frontera auestas*, España, CSIC, 2003, 137 pp.

-Santa Cruz, Arturo, *El constructivismo y las relaciones internacionales*, México, CIDE, 2009, 1ª edición, 595 pp.

-Secretaría de Relaciones Exteriores, *Acuerdo internacional sobre trabajadores migratorios y contrato tipo de trabajo*, México, Dirección general de asuntos de trabajadores migratorios, 1959, 51 pp.

-Siegfried, Andre, *Panorama de los Estados Unidos*, Madrid, Aguilar editores, 1956, 432 pp.

-Siddiq, Sadaf, "*State Versus Federal Government in the Regulation of Immigration: Examining the Constitutionality of Arizona and Alabama's Immigration Laws*", Estados Unidos, Universidad Estatal de San José, 2012, 220 pp.

-Toinet, Marie-France, *El sistema político de los Estados Unidos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, 522 pp.

-Vaughan, Jessica, "Attrition Through Enforcement", *Center for Immigration Studies*, Estados Unidos, abril 2006, 16 pp.

-Velasco, Francisco, “Un ejemplo del funcionamiento de la ‘preemption’ norteamericana: la regulación de la inmigración”, *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 13, vol. 1, España, Universidad Autónoma de Madrid, abril, 2011, pp. 11-50.

-Velázquez, Rafael, “La política exterior de Estados Unidos hacia México bajo la administración de Barack Obama: cambios y continuidades”, *Norteamérica*, Año 6, núm. 2, julio-diciembre, 2011.

-Verea, Mónica, *Sentimientos, acciones y políticas antiinmigrantes*, México, CISAN, 2012, 1ª edición, 456 pp.

-Vidal, Jaime, *El federalismo*, Bogotá, Ediciones Rosaristas, 1997, 1ª edición, 265 pp.

-Wayne, Cornelius; Anzaldúa Montoya, Ricardo, *America’s New Immigration Law: Origins, Rationales and Potential Consequences*, Estados Unidos, Universidad de California, 1983, 182 pp.

-Wilson, James Q., *American Government*, Estados Unidos, Universidad de California, 1990, 401 pp.

-Winks, Robin, *The Civil War Years: Canada and the United States*, Canadá, McGill-Queen’s University Press, 1998, 430 pp.

-Young, Mallory, *The Power to Regulate: State vs. Federal Authority in Immigration Law*, Estados Unidos, Universidad de Knoxville, 2012, 51 pp.

-Zarate, Arturo, "Opiniones sobre la migración entre México y Estados Unidos: tipos e incumbencia y relevancia retóricas", *Norteamérica*, Año 6, núm. 2, julio-diciembre, 2011.

Mesografía:

-Active USA Center, *Gobierno Estados Unidos de América*, [en línea], TheUSAonline.com, Dirección URL: <http://www.theusaonline.net/spanish/gobierno.htm>

-Arizona's Official Web Site, *Arizona History*, [en línea], Arizona, 2013, Dirección URL: http://az.gov/education_history.html

-Arizona's Official Web Site, *Arizona State Map*, [en línea], Arizona, 2013, Dirección URL: https://az.gov/government_county_statemap.html

-Arizona Guide.com, *Arizona Facts*, [en línea], About Arizona Guide.com, Dirección URL: <http://www.arizonaguide.com/arizona-travel-info/learn-about-arizona/arizona-facts>

-Arrocha, William, *Remaining in the Shadows: How US Federal and State Laws are creating an "Invisible Labor" and Segregating Undocumented Migrants*, [en línea], Estados Unidos, Monterey Institute of International Studies, Dirección URL: <http://www.inter-disciplinary.net/at-the-interface/wp-content/uploads/2012/07/arrochasafpaper.pdf>

-Beard, Alia; Rough, Ginger; Hensley, JJ, *Arizona Immigration Law: State to Appeal Injunction*, [en línea], Estados Unidos, *azcentral.com*, 28 de julio de 2010, Dirección URL: <http://www.azcentral.com/news/election/azelections/articles/20100728arizona-immigration-law-court-ruling-brk28-ON.html>

-Berestein, Leslie; Guidi, Ruxandra, "Mixed Reactions to Supreme Court's Decision on SB 1070 Immigration Law", [en línea], Estados Unidos, *Southern California Public Radio.com*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: <http://www.scpr.org/news/2012/06/25/32967/mixed-reactions-supreme-courts-decision-sb-1070/>

-Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *Migración de mexicanos hacia Estados Unidos*, [en línea], México, 2003, Dirección URL: [http://www.inm.gob.mx/static/Centro de Estudios/Biblioteca Digital/73.Migra causas.pdf](http://www.inm.gob.mx/static/Centro%20de%20Estudios/Biblioteca%20Digital/73.Migra%20causas.pdf)

-Eastman, John, *Papers, Please: Does the Constitution Permit the States a Role in Immigration Enforcement?*, [en línea], Estados Unidos, 2012, Dirección URL: www.harvard-ijpp.com/wp-content/uploads/2012/03/EastmanFinal.pdf

-García, Charles, "Why "illegal immigrant" is a slur?", [en línea], Estados Unidos, CNN.com, 6 de julio de 2012, Dirección URL: <http://www.cnn.com/2012/07/05/opinion/garcia-illegal-immigrants>

-Hernández, Jaime, *Corte de EU declara inconstitucional la ley de Arizona*, [en línea], México, *El Universal.com.mx*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: <http://www.eluniversal.com.mx/notas/855487.html>

-Howard Fisher Capitol Media Services, *SB 1070 Provision is Upheld by Judge*, [en línea], Estados Unidos, *Arizona Daily Star.com*, 6 de septiembre de 2012, Dirección URL: http://azstarnet.com/news/local/border/sb-provision-is-upheld-by-judge/article_2161c862-e6b3-5ba5-8e02-977735e21701.html

-Instituto Nacional de Migración, *Ley de migración y su reglamento*, [en línea], Mexico, 2012, Dirección URL:

[http://www.inm.gob.mx/static/marco_juridico/pdf/Ley de Migracion y Reglamento .pdf](http://www.inm.gob.mx/static/marco_juridico/pdf/Ley_de_Migracion_y_Reglamento.pdf)

-Jordan, Miriam, *Judge Blocks Arizona Law*, [en línea], Estados Unidos, *The Wall Street Journal.com*, 29 de julio de 2010, Dirección URL: <http://online.wsj.com/article/SB10001424052748703940904575395314079925720.html>

-Kobach, Kris, *The Fiscal and Legal Foundation of State Laws on Illegal Immigration*, [en línea], Washburn Law Journal, vol. 51, Estados Unidos, 2012, Dirección URL: <http://washburnlaw.edu/wlj/51-2/articles/kobach-kris.pdf>

-Liptak, Adam, "Blocking Parts of Arizona Law, Justices Allow its Centerpiece", [en línea], Estados Unidos, *NYTimes.com*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: http://www.nytimes.com/2012/06/26/us/supreme-court-rejects-part-of-arizona-immigration-law.html?_r=0

-Markon, Jerry; McCrummen, Stephanie, *Arizona's Immigration Law SB 1070-Judge Blocks Some Sections*, [en línea], Estados Unidos, *WashingtonPost.com*, Dirección URL: <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/07/28/AR2010072801794.html?sid=ST2010072806353>

-Migration Policy Institute, *Arizona: Social & Demographic Characteristics*, [en línea], Washington, 2013, Dirección URL: <http://www.migrationinformation.org/datahub/state.cfm?ID=az>

-Morse, Ann, *E-Verify*, National Conference of State Legislatures, [en línea], Estados Unidos, 2011, Dirección URL: <http://www.ncsl.org/default.aspx?tabid=13127>

-National Campaign to Restore Civil Rights, *Guía sobre el sistema judicial de Estados Unidos*, [en línea], Estados Unidos, 2013, Dirección URL: <http://www.rollbackcampaign.org/library/attachment.117749>

-National Conference of State Legislatures, *Arizona's Immigration Enforcement Laws*, [en línea], Estados Unidos, NCSL, 2011, Dirección URL: <http://www.ncsl.org/issues-research/immig/analysis-of-arizonas-immigration-law.aspx>

-National Conference of State Legislatures, *U.S. Supreme Court Rules on Arizona's Immigration Enforcement Law*, [en línea], Estados Unidos, NCSL, 2013, Dirección URL: <http://www.ncsl.org/issues-research/immig/us-supreme-court-rules-on-arizona-immigration-laws.aspx>

-Ortiz, Marcia, *Latino's Influence on American Political Campaigns*, [en línea], Illinois, Monmouth College, Dirección URL: <http://pol.illinoisstate.edu/current/conferences/2012/4%20D%20Ortiz.docx>

-Orlando, James, *Summary of Arizona Immigration Legislation and Legislation in other States*, [en línea], Estados Unidos, Dirección URL: <http://www.cga.ct.gov/2010/rpt/2010-R-0213.htm>

- Passel, Jeffrey; Cohn, D´Vera, *A Portrait of Unauthorized Immigrants in the United States*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Hispanic Center, 2013, Dirección URL: <http://www.pewhispanic.org/2009/04/14/a-portrait-of-unauthorized-immigrants-in-the-united-states/>

-- Passel, Jeffrey; Cohn, D´Vera, *Unauthorized Immigrant Population: National and State Trends 2010*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Center Pew Research Hispanic Center, 2010, Dirección URL:

<http://www.pewhispanic.org/2011/02/01/unauthorized-immigrant-population-brnational-and-state-trends-2010/>

- Pearson Education, *Powers of the Government*, [en línea], Infoplease, Dirección URL: <http://www.infoplease.com/ipa/A0877699.html>

-Pew Research Center for the People & the Press, *Broad Approval for New Arizona Immigration Law*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Center, 2010, Dirección URL: <http://www.people-press.org/2010/05/12/broad-approval-for-new-arizona-immigration-law/>

-Pew Research Hispanic Center, *A Portrait of Unauthorized Immigrants in the United States*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Center, 2008, Dirección URL: <http://www.pewhispanic.org/2009/04/14/a-portrait-of-unauthorized-immigrants-in-the-united-states/>

-Pew Research Hispanic Center, *Hispanics and Arizona's New Immigration Law*, [en línea], Estados Unidos, Pew Research Center, 2013, Dirección URL: <http://www.pewhispanic.org/2010/04/29/hispanics-and-arizona%E2%80%99s-new-immigration-law/>

-Ruiz, Gabriel, *Estructura del Estado*, [en línea], España, Instituto Universitario de Punta del Este, 2004, Dirección URL: http://pendientedemigracion.ucm.es/info/eurotheo/e_books/grzcaballeri/ESTRUCTURAESTADO_ebook.pdf

-Saslaw, Alexandra, "One People, One Nation, One Power? Re-Evaluating the Role of the Federal Plenary Power in Immigration", [en línea], Estados Unidos, 2012, *CMC Senior Theses*, Artículo 425, Dirección URL: http://scholarship.claremont.edu/cmc_theses/425

-Sherman, Mark, "Supreme Court Issues Ruling on SB 1070", [en línea], Estados Unidos, *The Huffington Post.com*, 25 de junio de 2012, Dirección URL: http://www.huffingtonpost.com/2012/06/25/supreme-court-sb1070_n_1614121.html

-The White House, *State and Local Government*, [en línea], The White House Washington, Dirección URL: <http://www.whitehouse.gov/our-government/state-and-local-government>

-United States Census Bureau, *Arizona*, [en línea], Estados Unidos, 2013, Dirección URL: <http://quickfacts.census.gov/qfd/states/04000.html>

-US Immigration Support, *Immigration to Arizona*, [en línea], Estados Unidos, 2012, Dirección URL: <http://www.usimmigrationsupport.org/arizona.html>