

**VULNERACIONES DE DERECHO INTERNACIONAL
HUMANITARIO A PERSONAS MIGRANTES EN ESPAÑA Y LA UE.
REVISIÓN JURISPRUDENCIAL Y ESTUDIO DE LA SITUACIÓN
EN LA FRONTERA SUR***

**VIOLATIONS OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AGAINST
MIGRANTS IN SPAIN AND THE EU. JURISPRUDENTIAL REVIEW AND
ANALYSIS OF THE SITUATION ON THE SOUTHERN BORDER**

Irene Graño Calaza**

RESUMEN: En medio de una gravísima crisis sanitaria y de una situación excepcional sin precedentes en la historia reciente causada por la pandemia de la COVID-19, miles de migrantes siguen muriendo en las aguas del Mediterráneo en su intento de llegar a Europa buscando nuevas oportunidades, tras huir de la violencia, la guerra y los conflictos armados. Este trabajo pretende reflejar, mediante una revisión jurisprudencial, algunas de las distintas vulneraciones del Derecho Internacional Humanitario y de los Refugiados que han tenido lugar tanto en el territorio español como el europeo durante los últimos años.

ABSTRACT: *In the midst of a very serious health crisis and an exceptional situation unprecedented in recent history caused by the pandemic, thousands of migrants continue to die in the waters of the Mediterranean in their attempt to reach Europe in search of new opportunities, after fleeing violence, war and armed conflict. This paper aims to reflect, through a jurisprudential review, some of the different violations of International Humanitarian and Refugee Law that have taken place in both Spanish and European territory in recent years.*

PALABRAS CLAVE: Derecho Internacional de los Refugiados, Derecho de Asilo, Unión Europea, devoluciones sumarias, COVID-19, Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

KEYWORDS: International Humanitarian Law, Asylum Law, European Union, summary refoulement, COVID-19, European Court of Human Rights.

Fecha de recepción: 17/11/2021

Fecha de aceptación: 23/05/2022

doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2022.7038>

* Este artículo surge del TFG de la autora en el doble grado en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Carlos III de Madrid, puntuado con sobresaliente.

**Graduada por el doble grado en Derecho y Ciencias Políticas de Madrid de la Universidad Carlos III de Madrid. E-mail: irenegc.sp@gmail.com.

1.- INTRODUCCIÓN

A lo largo de las últimas décadas se ha producido un crecimiento incesante de los flujos migratorios a nivel mundial, derivado de múltiples situaciones de emergencia humanitaria. Durante los últimos veinte años, la cartografía de las migraciones ha experimentado una metamorfosis muy profunda por diversas razones. En primer lugar, el impacto de la globalización tecno-económica ha incrementado la circulación de mercancías y personas. En segundo lugar, debido a la creciente dependencia de los países del Sur respecto de las transferencias de fondos de los propios emigrantes. Por último, en relación con las últimas tendencias, hay que tener en cuenta el elevado número de guerras¹ que han fomentado el desplazamiento forzado² de personas que intentan escapar de la violencia, la persecución, los conflictos armados y las violaciones de derechos humanos.

Según los datos del ACNUR, al menos 100 millones de personas se vieron obligadas a huir de sus hogares durante los últimos 10 años para buscar refugio dentro o fuera de las fronteras de su país³. Por otra parte, a finales del año 2019, la cifra de personas desplazadas por la fuerza a causa de conflictos, persecuciones, vulneraciones sistemáticas de los derechos humanos o eventos que afectaban al orden público, aumentó en 79,5 millones, el número más alto registrado según los datos disponibles⁴. De este modo, según el ACNUR, la proporción de la población global desplazada siguió creciendo. Así, se estima que, actualmente, el 1% de la población mundial, es decir, 1 de cada 97 personas, se ha visto obligada a desplazarse por la fuerza. Además, desde el año 2010, el número de refugiados se ha duplicado, pasando de unos 10 millones a 20,4 millones en la conclusión del año 2019⁵, y la cifra de desplazados internos dentro de sus países en la última década asciende a 79 millones de personas. En conclusión, estos

¹ Catherine Wihtol de Wenden, "Une nouvelle donne migratoire", *Politique Étrangère*, nº3(2015):95-106, <https://www.cairn.info/journal-politique-etrangere-2015-3-page-95.htm>.

² Según dispone el ACNUR, las migraciones forzosas incluyen figuras tales como las personas solicitantes de asilo, refugiadas y desplazadas internas.

³ Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR), *Informe de Tendencias globales de desplazamiento forzado en 2018*, Copenhague, 2019, https://www.acnur.org/5eeaf5664#_ga=2.38182947.1886214586.1602153301-5295360.1597849790.

⁴ Entre ellos, 26 millones de refugiados: 20,4 millones bajo el mandato de ACNUR y 5,6 millones de refugiados palestinos registrados en el Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados en Palestina en Oriente Próximo (UNRWA, por sus siglas en inglés). La cifra global incluía también a 45,7 millones de desplazados internos (fuente: IDMC), 4,2 millones de personas cuyas solicitudes de asilo aún no habían sido resueltas al final del período reportado y 3,6 millones de venezolanos desplazados en el extranjero.

⁵ ACNUR incluye en estas estadísticas a personas en situación similar a la de refugiados y excluye a 5,6 millones de palestinos registrados bajo el mandato de la UNRWA.

valores contrastan sobremanera con el hecho de que la mayoría de los que tuvieron que huir, no encontraron soluciones duraderas para reconstruir sus vidas, como señala el Informe de Tendencias Globales del ACNUR del año 2019. De hecho, tan sólo 317.200 refugiados pudieron retornar a su país de origen⁶ y 107.800 fueron reasentados en terceros países⁷.

A pesar de la gravedad de la situación descrita, que representa sin duda la mayor crisis de refugiados de los últimos 25 años⁸, la gestión de la UE y de los Estados miembros en materia de asilo y refugio, ha puesto de manifiesto graves insuficiencias en el cumplimiento de los deberes jurídicos respecto de los derechos de los refugiados⁹. Hemos asistido durante los últimos años a un proceso de vaciamiento y a una mercantilización del derecho de asilo por parte de la UE¹⁰, cuestión que trataremos en un apartado posterior. Tal y como ha insistido De Lucas, el verdadero “problema” en la crisis del Mediterráneo no ha sido provocado por las personas refugiadas, sino por la ausencia de voluntad política de los Estados parte de la Convención de Ginebra y del Protocolo de Nueva York, que han incumplido los presupuestos principales del DIR. Del mismo modo, como respuesta a la muerte de miles de personas en las orillas del Mediterráneo, los esfuerzos de la política migratoria comunitaria y española se han basado en conceptualizar la inmigración en tiempos de crisis como una amenaza a la seguridad y al orden público de la ciudadanía¹¹.

De esta manera, la estrategia de la construcción de la Europa Fortaleza¹² sienta sus dos pilares esenciales en la externalización y *securitización* de las fronteras. Dicha estrategia de externalización del

⁶ Tal y como señala ACNUR en el Informe de Tendencias Globales de 2019, en la última década, unos 3,8 millones de refugiados regresaron a su país de origen. El retorno voluntario alcanzó su punto más bajo en 2014 cuando solo 126.800 personas pudieron volver a casa. Esto se compara con el pico de 2018, cuando 593.800 pudieron regresar.

⁷ Durante la última década, más de un millón de refugiados fueron reasentados con la asistencia de ACNUR. En ese período, el número de estados que proporcionaron plazas de reasentamiento aumentó de 24 en 2010 a un máximo de 35 en 2015 y 2017, para volver a disminuir a 29 en 2018 y 2019.

⁸ Ídem.

⁹ Javier de Lucas, “Refugiados e inmigrantes. Por un cambio en las políticas migratorias y de asilo”, *Pasajes: Revista de pensamiento contemporáneo*, n. 050 (2016): 92-113.

¹⁰ Javier de Lucas, “Sobre el proceso de vaciamiento del derecho de asilo por parte de los Estados de la UE”, *Ars Iurs Salmanticensis: AIS: revista europea e iberoamericana de pensamiento y análisis de derecho, ciencia política y criminología* 4, n.01 (2016): 21-27, <https://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/14365/15391>.

¹¹ Javier de Lucas, “Borders, Violence, Law”, *The Age of Human Rights Journal*, n. 02 (2014): 6-50, <https://revistaselectronicas.ujaen.es/index.php/TAHRJ/article/view/1402/1190>.

¹² Instituto Internacional por la Acción Noviolenta (NOVACT), *Vulneraciones de derechos humanos en las deportaciones*, Barcelona, 2020, <https://novact.org/wp-content/uploads/2020/10/Deportaciones2.pdf>.

control migratorio por parte de la UE ha convertido a los Estados de origen y tránsito en “guardianes fronterizos de territorios ajenos¹³”. En esta línea, el ejemplo más paradigmático y controvertido de externalización fue la negociación con Turquía en el año 2016 de un acuerdo que, a cambio, de una cantidad de 6.000 millones de euros, garantizase la deportación de migrantes al país otomano. Cuatro años más tarde, se constató que las políticas de contención (dentro y fuera de la UE) no dieron resultado, y que cualquier política migratoria que pretenda ser efectiva debe tener en cuenta, ante todo, las vidas migrantes¹⁴. En correspondencia con el escenario precedente sobre la gestión migratoria por parte de la UE, el pasado 23 de septiembre, la Comisión Europea presentó su propuesta del Nuevo Pacto de Migración y Asilo de la UE, sobre el cual profundizaremos en dicho acuerdo más adelante. A pesar de que todavía es pronto para poder hacer una valoración sobre el mismo, las principales claves que lo definen son el mantenimiento de la dinámica de la facilitación del retorno y la externalización de las fronteras¹⁵. Si bien desde las autoridades gubernamentales de la UE se lleva planteando desde hace tiempo una reforma del SECA, un cambio profundo en las políticas migratorias de asilo exigiría repensar de raíz, según Naïr, el sistema Schengen y el entramado de los Reglamentos de Dublín¹⁶.

Durante los últimos años, el derecho a la vida y el respeto a la dignidad de aquellos que se han visto obligados a huir de sus países en busca de protección internacional, no ha sido suficientemente protegido por la UE y por los Estados miembros. A la luz de las políticas migratorias y de asilo, como apuntó Lochak¹⁷, los gobiernos se mueven en la disyuntiva entre el respeto por el Estado de Derecho o la opción por un “estado de excepción permanente”. Se trata de acciones provisionales que pasan a convertirse en sistemáticas estatales que bordean la legalidad o la violan directamente, ejecutándose bajo un cuadro discursivo de legitimidad, generado a raíz del miedo al otro y en defensa de la soberanía nacional¹⁸. En relación con lo anterior, numerosos académicos concuerdan con la tesis de Lochak, afirmando que se ha optado por una excepción permanente para las personas

¹³ Ana María López-Sala, *Inmigrantes y estados. La respuesta política ante la cuestión migratoria* (Barcelona: Anthropos, 2005).

¹⁴ Blanca Garcés Mascareñas, “Cuatro años del acuerdo UE-Turquía”, *CIDOB opinión*, n.º 617 (2020): 1-3, https://www.cidob.org/publicaciones/serie_de_publicacion/opinion_cidob/migracion_es/cuatro_anos_del_acuerdo_ue_turquia.

¹⁵ Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), “Nuevo Pacto de Migración y Asilo de la UE: cinco claves de una propuesta decepcionante”, *CEAR*, 30 de septiembre de 2020, <https://www.cear.es/clavesnuevo-pacto-migracion-asilo/>.

¹⁶ *Ibidem*, pág. 8.

¹⁷ Danièle Lochak, *Face aux migrants: État de droit ou état de siège* (Paris: Textuel, 2007).

¹⁸ *Ibidem*, pág. 1.

migrantes, considerándolas como infra sujetos y construyéndose para ello terrenos de no-Derecho¹⁹.

De tal modo, el concepto de *necropolítica* de Mbembe permite examinar la estrategia de la excepcionalidad de forma análoga con la normalización que construye la política de administración de la muerte, de esta manera, “el hacer morir puede materializarse en prácticas de ataques directos hacia migrantes o en generar condiciones en las que sus vidas están amenazadas”²⁰. Esto se representa, por ejemplo, en la tragedia de Tarajal, cuando cerca de 300 personas intentaban llegar a nado a las costas españolas y el operativo de control fronterizo les disparó con pistolas de goma y botes de humo, ese día murieron 15 migrantes²¹. De esta forma, el abandono en el Mediterráneo de inmigrantes que intentan llegar a las fronteras europeas comporta, por un lado, la falta de impulso de estrategias concretas de salvamento marítimo, y, por otro lado, el desarrollo de políticas encaminadas a imposibilitar que otras organizaciones ejecuten esta labor, criminalizando así la ayuda humanitaria²². La justificación mayoritaria de dicha política migratoria se basa en sostener que las muertes de migrantes se evitan luchando contra las redes de tráfico, reforzando el control fronterizo y no rescatando personas en el mar²³.

Además, la implementación de políticas migratorias y de asilo cada vez más restrictivas y represivas han estado asentadas sobre prácticas cuya legalidad se ha puesto, en más de una ocasión, en tela de juicio. Estas medidas se han definido, como ya hemos señalado anteriormente, “en la construcción de muros, el levantamiento de vallas, la creación de centros de internamiento en terceros países, la intercepción de migrantes en alta mar o en aguas territoriales de los países de origen o tránsito, las expulsiones masivas y sistemáticas sin que los afectados hayan tenido la oportunidad de expresar los motivos por los que pretenden ingresar en Europa, o, por último, el tratamiento de demandas de protección internacional fuera del territorio europeo al amparo de conceptos como los de “país de origen seguro” o “tercer país seguro”, parecen afianzar una dinámica en la gestión de la migración por parte de la Unión y sus Estados miembros, que pone en cuestión su compatibilidad con un principio tan elemental en la materia como el de *non-refoulement*²⁴.

¹⁹ Ibídem, pág. 8.

²⁰ Achille Mbembe, *Necropolítica* (Barcelona: Melusina, 2011).

²¹ Ibídem, pág. 1.

²² Ibídem, pág. 1.

²³ Glenda Garelli y Martina Tazzioli, “The Humanitarian War Against Smugglers at Sea”, *Antipode* 50, n. 03 (2017): 685-703, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/anti.12375>.

²⁴ Andrea Bertomeu Navarro, “El principio de non-refoulement: aproximación a su reconocimiento y tutela en el derecho internacional, europeo y español” (Tesis doctoral, Universidad del País Vasco, 2018), <https://core.ac.uk/download/pdf/200970733.pdf>.

Esto significa que las respuestas políticas a la crisis migratoria han quebrado derechos fundamentales, como la libertad de movimiento²⁵, el derecho a emigrar a otro país, o el derecho de salud. Asimismo, estos derechos se relacionan intrínsecamente con las nociones de autonomía y libertad, las cuales dan sentido a la dignidad del ser humano²⁶. Cabe recordar que se reserva, aunque no en el CEDH, sino en el art. 2 del Protocolo número 4, el derecho a la libre circulación y la libertad de residencia a los extranjeros en situación regular o legal, de esta forma, como confirmó el TEDH, se infiere que dentro del régimen jurídico delimitado por el CEDH y sus Protocolos tampoco se reconoce el derecho a todo extranjero de entrar y permanecer en un Estado Parte²⁷.

Como explicaba Bonet²⁸, en cuanto a las diferencias de trato en el goce y disfrute de derechos y libertades reconocidos, se debe tener, presente que: a) primero, ciertos derechos y libertades, dada su redacción en términos absolutos, no pueden ser objeto de trato diferenciado entre nacionales y extranjeros; y b) segundo, que los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del Protocolo número 4 permiten restringir el ejercicio del derecho a la libertad de circulación y a la libre elección de residencia, bajo ciertas garantías; éstas son similares a las del art. 12 PIDCP. Y tercero, c) se plantea tras lo expuesto si aquellos derechos

²⁵ En este sentido, el art. 13 de la DUDH garantiza la libertad de movimiento, entendiendo que todas las personas deberían tener la oportunidad de viajar dentro de su propio país y escoger dónde vivir. No obstante, este derecho no es absoluto, puesto que los Estados pueden limitar la libertad de las personas dentro de su propio territorio. Igualmente, el art. 13 apuntala el derecho a buscar seguridad en otra zona del país y el derecho de las personas internamente desplazadas a buscar seguridad o asentarse en algún otro lugar del país. Cfr., Naciones Unidas, "Artículo 13: derecho a la libertad de movimiento", *Naciones Unidas*, <https://news.un.org/es/story/2018/11/1446981>. En lo que respecta al derecho humano a migrar, no existe como tal ninguna consagración legal en los tratados de derechos humanos que disponga de forma expresa el derecho humano a migrar, pero en distintos tratados internacionales existe una cláusula que establece la libre circulación, por ejemplo, en el art. 13 de la DUDH ya citado, asimismo, en la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 22, considera que existe un derecho de circulación y de residencia y consagra que: "1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y a residir en él, con sujeción a las disposiciones legales. 2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio". De tal modo que, de acuerdo con Verónica Jaramillo y Silvana Estefanía Santi Pereyra (2018) "el derecho a migrar se ha configurado a través del derecho de libre circulación, es decir, desde el derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, pues no es factible concebir la posibilidad de salir de un territorio sin entrar a otro, o permanecer en un limbo estatal". Vid., Verónica Jaramillo y Silvana Estefanía Santi Pereyra, "La reconfiguración del derecho humano a migrar: tensiones entre los principios de igualdad y no discriminación en Argentina y Ecuador", *Revista IUS del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, n.º 47 (2021): 63-102.

²⁶ *Ibidem*, pág. 8.

²⁷ STEDH de 28 de mayo de 1985, en el caso Abdulaziz, Cabales y Balkandali.

²⁸ Jordi Bonet Pérez, "Las políticas migratorias y la protección internacional de los derechos y libertades de los inmigrantes", *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, (2003): 9-115.

y libertades que prevén ciertas excepciones o permiten a través de cláusulas restrictivas concretas introducir limitaciones al ejercicio de los mismos pueden derivar en diferencias de trato entre nacionales y extranjeros – e, inclusive, entre los propios extranjeros-.

De acuerdo con De Lucas, las políticas migratorias (junto con las políticas de austeridad) emprendidas durante estos años, son el estandarte del naufragio moral y político del proyecto europeo. Por todo ello, es urgente replantear dichas prácticas y exponer un examen crítico basado en el deber de la solidaridad y en el cumplimiento de las obligaciones jurídicas internacionales, comunitarias y nacionales.

En el territorio del Estado español, uno de los ejemplos más flagrantes de estas prácticas excepcionales son las devoluciones sumarias en fronteras, conocidas usualmente como “devoluciones en caliente”²⁹. Mediante la ejecución de estas deportaciones se vulnera la normativa española, europea e internacional. Si bien la última sentencia del TEDH³⁰ se pronunció a favor de España en base a dos expulsiones colectivas de extranjeros producidas en Melilla durante el año 2014, cuantiosos informes de Organismos Internacionales y una multitud de juristas especializados en el Derecho Internacional Humanitario (en adelante, DIH) han insistido en la contradicción de estas prácticas con el Estatuto de los Refugiados y con el Estado de Derecho³¹. Igualmente, otra muestra de la excepcionalidad son los CIE, “estos no lugares”³² son espacios de excepcionalidad y no de protección, espacios de reclusión caracterizados por la espera, espacios en donde se somete a las personas a una permanente violación de su integridad física y psicológica”³³. Esta cuestión, por su especial relevancia en el escenario vigente será examinada posteriormente.

Del mismo modo, en España, durante el 2019 se registró la mayor cifra de solicitudes de protección internacional de los últimos tiempos, y de forma paradójica, incrementaron, asimismo, las dificultades de acceso a dicho procedimiento³⁴. Según los datos del Informe del año 2020 de CEAR³⁵, España solo ofreció protección

²⁹ Como anotación breve, el TC avaló en el mes de noviembre la disposición de la Ley de Seguridad Ciudadana que regula las devoluciones en caliente en Ceuta y Melilla. No obstante, esto será analizado en mayor profundidad más adelante, mientras examinemos la cuestión de las devoluciones sumarias en España.

³⁰ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso N.D y N.T contra España, de 13 de febrero de 2020.

³¹ En el siguiente manifiesto, un centenar de personalidades, entre ellos juristas especializados manifestaron su oposición contra las devoluciones en caliente, por ejemplo, los siguientes académicos: Silvina Ribotta, María Eugenia Rodríguez Palop, Javier de Lucas, Natalia Caicedo, Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), “Manifiesto contra las devoluciones en caliente junto a un centenar de personalidades”, CEAR, 25 de febrero de 2020, <https://www.cear.es/manifiestodevoluciones-en-caliente/>.

³² Marc Augé, *Los no lugares: Espacios del Anonimato* (Barcelona: GEDISA, 2009).

³³ *Ibidem*, pág. 1.

³⁴ *Ibidem*, pág. 9.

³⁵ *Ídem*.

internacional al 5,2% de las personas solicitantes cuyo expediente resolvió, en contraste al 31% de media en el conjunto de países de la Unión Europea. Esto es resultado, por un lado, de los problemas crecientes de las personas necesitadas de protección internacional para entrar en el procedimiento, y, por otro lado, de la saturación que afecta a todas las etapas de dicho sistema³⁶. Como anuncia CEAR en dicho informe, “estos datos demuestran la ausencia de vías legales y seguras para recurrir al procedimiento de protección internacional en España”.

Siendo el escenario descrito de extrema dificultad por sí solo, la situación actual se ha visto extremadamente agravada a resultas de la crisis sanitaria y económica provocada por la COVID-19. De tal modo, a causa de la pandemia, la inseguridad y la vulnerabilidad de las personas refugiadas en todo el mundo se están viendo incrementadas. La pandemia ya ha exacerbado la precariedad de las personas en situación de protección internacional, acentuando las debilidades y carencias de los sistemas de acogida³⁷. En contrapartida, también ha servido de utilidad para visibilizar la importante contribución que muchas personas extranjeras aportan a sus sociedades de acogida³⁸. Por todo ello, las consecuencias que la pandemia ha tenido y está teniendo sobre la población refugiada se analizarán al final del trabajo, mediante la revisión de informes, que, a pesar de que todavía no permiten evaluar todos los impactos de la crisis – debido a que la pandemia continúa-, sí muestran las numerosas y dramáticas consecuencias que la situación está generando.

2.- APROXIMACIÓN A LA PRINCIPAL JURISPRUDENCIA EUROPEA A LA LUZ DE LAS VULNERACIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS POR PARTE DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE

El propósito esencial es examinar brevemente algunas de las sentencias más paradigmáticas dictadas por el TEDH y el TJUE en materia de protección de los derechos de las personas migrantes, que han funcionado como límite a las vulneraciones estatales de la normativa del DIR. Cabe destacar que, en materia de derechos de los extranjeros, dichos órganos jurisdiccionales suelen observarse recíprocamente para evitar conflictos interpretativos, si bien, en ocasiones las diferencias son difíciles de evitar³⁹.

Es preciso matizar que la elección de las sentencias analizadas reside en el mayor interés de cierta parte de la jurisprudencia tanto interna como a nivel europeo que de otra. En esta línea, como

³⁶ Ídem.

³⁷ Ibídem, pág. 2.

³⁸ Ídem.

³⁹ Diego Boza e Irene Claro, “Un año electoral crucial para Europa: normativa y jurisprudencia”, *Anuario CIDOB de la Inmigración*, (2017):83-103, https://www.cidob.org/es/articulos/anuario_cidob_de_la_inmigracion/2017/un_ano_electoral_crucial_para_europa_normativa_y_jurisprudencia.

explicamos en el siguiente apartado, a nivel comunitario, sobre todo el TEDH venía desarrollando una línea garantista en la protección de derechos de las personas migrantes, y las decisiones aquí comentadas pretenden mostrar la deriva hacia una línea menos garantista⁴⁰. Igualmente, en lo que respecta al análisis de la decisión del TJUE, la elección de la sentencia radica en visibilizar el poco compromiso con las obligaciones del DIR por parte de los Estados de la UE, en este caso, el Grupo de Visegrado. En lo relativo al Estado español, se pretendía analizar, a través del estudio de la jurisprudencia más relevante, la gestión de las devoluciones sumarias, el control de la frontera sur, el procedimiento de asilo y el funcionamiento de los CIE. Para ello, se escogieron sentencias paradigmáticas y decisiones que revelan el accionar estatal en los últimos años.

Por ende, la decisión de elegir ciertas sentencias y no otras, se basa en mostrar la falta de cumplimiento del derecho internacional de los refugiados por parte de los Estados, plasmado a través de diferentes decisiones, e igualmente, en visibilizar de qué forma el sistema europeo de protección de DD. HH ampara o desprotege los derechos de las personas migrantes.

2.1.- Decisiones relativas al incumplimiento de las obligaciones jurídicas de reubicación de refugiados por parte de los Estados miembros de la Unión Europea

En primer lugar, considero fundamental - entre otros motivos, por su reciente dictamen, - iniciar el recorrido jurisprudencial abordando la STJUE de 2 de abril de 2020⁴¹, que condenó a Polonia, Hungría y República Checa el incumplimiento de las obligaciones de reubicación de refugiados procedentes de Grecia e Italia durante el año 2015. En la sentencia el TJUE estimó los recursos por incumplimiento interpuestos por la Comisión Europea contra estos tres países "por no haber aceptado e informado a intervalos regulares, y como mínimo, cada tres meses, a un número adecuado de solicitantes de protección internacional que podían reubicar rápidamente en sus respectivos territorios y, en consecuencia, haber incumplido las obligaciones subsiguientes en virtud del art. 5, apartados 4 a 11, de ambas Decisiones".

Por tanto, mediante este dictamen, la Sala Tercera del TJUE ratificó la vulneración por parte de dichos países de las decisiones adoptadas por el Consejo relativas a las medidas provisionales en el ámbito de la protección internacional de las personas migrantes en favor de Italia y Grecia. Por una parte, los Estados pertenecientes al

⁴⁰ Jacqueline Hellman Moreno, "El conservador (y premonitorio) viraje del TEDH en la protección de los derechos de los migrantes", *Estudios sobre Jurisprudencia Europea*, (2021): 331-346.

⁴¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Comisión Europea contra República de Polonia y otros (C715/17, C-718/17 y C-719/17), de 2 de abril de 2020.

Grupo de Visegrado alegaron el mantenimiento del orden público y la seguridad interior como justificación⁴² del incumplimiento. Por otra parte, el TJUE inadmitió la defensa de los Estados en estos términos “si bien corresponde a los Estados miembros establecer las medidas adecuadas para garantizar el orden público en su territorio y su seguridad interior y exterior, no por ello cabe deducir que tales medidas se sustraen totalmente a la aplicación del Derecho de la Unión”.

Efectivamente, según ha señalado ya el TTJUE, el TFUE solo establece excepciones expresas aplicables en caso de situaciones que pueden poner en peligro el orden público o la seguridad pública en sus arts. 36, 45, 52, 65, 72, 346 y 347, que se refieren a unos supuestos excepcionales claramente delimitados. En definitiva, no puede deducirse de ello que exista una reserva general inherente al Tratado que excluya del ámbito de aplicación del Derecho de la Unión cualquier medida adoptada por motivos de orden público o de seguridad pública. De hecho, “reconocer la existencia de tal reserva al margen de las condiciones específicas previstas en las disposiciones del Tratado podría contravenir el carácter imperativo y la aplicación uniforme del Derecho de la Unión”⁴³.

Por todo ello, el Tribunal estimó que le correspondía revisar la concurrencia de tales circunstancias sin que pudieran ser determinadas unilateralmente por los países sin el control de las instituciones de la UE⁴⁴. Además, para el TJUE no consideró suficiente una invocación genérica de tales circunstancias, sino que debía realizarse en función de los refugiados afectados por tal reubicación en la medida en que la conducta del individuo de que se trate constituya una “amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad” del Estado miembro de que se trate (apartado 157). Por todo ello, la propia sentencia declarativa del incumplimiento genera

⁴² Esta justificación empleada por los países sancionados coincide con el giro de securitización de la UE y de sus Estados miembros, basado en la presentación del inmigrante como un peligro para la seguridad nacional. En concreto, se hace hincapié en la amenaza de los inmigrantes irregulares para la estabilidad de las democracias. La amenaza se construye desde varias posturas. De un lado, la que suponen los flujos migratorios expresada en términos de invasiones que superarían la capacidad de acogida de las sociedades europeas. De otro lado, se presenta al inmigrante como un enorme peligro en términos de orden público y de seguridad, en el sentido de la cohesión social. Además, se enfatiza la condición del refugiado como potencial amenaza para el riesgo de nuestra identidad comunitaria. Estos mensajes se han difundido en los últimos años desde los medios de comunicación y las propias autoridades europeas. Cfr., Javier de Lucas y Sami Naïr, *Mediterráneo: el naufragio de Europa*, op. cit.

⁴³ Apartado 143. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Comisión Europea contra República de Polonia y otros (C715/17, C-718/17 y C-719/17), de 2 de abril de 2020.

⁴⁴ Ídem. Apartado 146.

efectos⁴⁵ en la medida en que como se encarga de señalar el propio TJUE, puede “establecer las bases de la responsabilidad en que, como consecuencia de su incumplimiento, un Estado miembro puede incurrir en relación con otros Estados miembros, la Unión o los particulares (apartado 66)”.

En aquello que concierne a los deberes jurídicos no observados por España, – cuestión que abordaremos con más profundidad en otro capítulo-, en el año 2018 el Tribunal Supremo (TS)⁴⁶ condenó al Estado por no cumplir la cuota a la que se había comprometido en el año 2015. De forma equivalente con respecto a la falta de responsabilidad de los demás Estados miembros, España se comprometió a tramitar 19.449 solicitudes de asilo procedentes de Italia y Grecia, resolviendo solamente 2.500⁴⁷. En conclusión, es imprescindible subrayar que ningún Estado miembro ha llevado a cabo la reubicación del total de su cuota asignada a raíz del compromiso de reubicación de 160.000 solicitantes de asilo desde Grecia e Italia en el año 2015⁴⁸. En la misma línea, del total de refugiados que necesitaban ser reubicados, apenas el 4,5% de ellos pudo encontrar un lugar para rehacer su vida en el año 2019⁴⁹.

2.2.- Línea jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre devoluciones colectivas de extranjeros en virtud del principio de *non-refoulement*

Es preciso comenzar analizando la importancia del art. 4 del Protocolo 4 CEDH, que prohíbe “toda medida que obligue a los extranjeros, en tanto que grupo, a abandonar un país, salvo en los casos en que tal medida se adopte en el marco y sobre la base de un examen razonable y objetivo de cada extranjero que forma el grupo”. De tal forma que, en sus pronunciamientos el Tribunal ha de tener en cuenta las circunstancias que rodean la adopción de la decisión de expulsión.

⁴⁵ David Ordóñez Solís, “Crónica de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea”, *Cuadernos Europeos de Deusto*, n. 63(2020): 317-336, <https://ced.revistas.deusto.es/article/view/1887>.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo 1168/2018, de 9 de julio.

⁴⁷ Reyes Rincón, “El Supremo condena al Estado por no cubrir la cuota de refugiados de la UE”, *El País*, 12 de julio de 2018, https://elpais.com/politica/2018/07/11/actualidad/1531315081_116672.html.

⁴⁸ Natalia Caicedo y Andrea Romano, “El incumplimiento del programa de reubicación: consecuencias y perspectivas futuras”, *CER Migracions*, 30 de octubre de 2017, <http://www.cermigracions.org/en/blog/elincumplimiento-del-programa-de-reubicaci%C3%B3n-consecuencias-y-perspectivas-futuras>.

⁴⁹ Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR), “ACNUR urge a los países a abrir sus puertas a los refugiados que necesitan reasentarse”, *ACNUR*, 5 de febrero de 2020, <https://news.un.org/es/story/2020/02/1469122>.

Como recordaba De Castro⁵⁰, en el Asunto Conka c. Bélgica (5/02/2002), la Corte afirmaba que, a pesar de que las decisiones habían sido adoptadas, tras un examen de la situación personal de cada uno de los interesados, la decisión de abandono del territorio estaba motivada de manera estereotipada, sin referencia a la situación personal de los extranjeros concernidos. La Corte puso de relieve que un gran número de personas del mismo origen habían corrido la misma suerte, lo que indicaba que no podía excluirse de la naturaleza del proceso toda duda sobre el carácter colectivo de la medida. En conclusión, la Corte consideró que no se había seguido un procedimiento garantista de forma que se hubieran tenido en cuenta la situación individual de cada persona.

La primera sentencia objeto de estudio es la STEDH de 23 de febrero de 2012⁵¹. La razón para optar por el examen de esta decisión se asienta en varias razones de peso. En primer lugar, en este ámbito particular -como son las devoluciones colectivas-, la función del TEDH como garante del respeto de los derechos de todo individuo que se encuentra bajo la jurisdicción de un Estado parte en el CEDH, es aún más indispensable si cabe. Esto es así, ya que muchos de los países con los que la UE ha firmado acuerdos de retorno no respetan los derechos humanos básicos⁵², ni tampoco han ratificado los textos internacionales básicos en esta materia. La Directiva de Retorno, que está en trámites de reforma⁵³, merece una consideración específica en el marco de este estudio. Esta normativa ha sido formulada por la UE -desde la visión de *securitización*-, como la herramienta para posibilitar la lucha contra la "inmigración ilegal". Se trata de una "normativa europea común para la restricción de la circulación de inmigrantes en situación irregular y la aplicación de medidas para su retorno forzoso

⁵⁰ Claribel De Castro Sánchez, "La protección de los derechos humanos de los inmigrantes por el Consejo de Europa: Especial referencia a la jurisprudencia del TEDH", *Revista de Derecho UNED*, 2 (2007): 143-173.

⁵¹ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Hirsi Jamaa y otros contra Italia. Sentencia de 23 de febrero de 2012.

⁵² De esta forma, la Directiva 2008/115/CE adoptada en diciembre de 2008 y más comúnmente conocida como Directiva del retorno, ha sido criticada por comprender que no respeta los DD. HH. Dicha directiva pretende constituir "un conjunto mínimo de garantías jurídicas respecto a las decisiones relativas al retorno, aplicables a todos los nacionales de terceros países que no cumplan o hayan dejado de cumplir las condiciones de entrada, permanencia o residencia de un Estado miembro" y armonizar las legislaciones nacionales de los Estados, restringiendo su soberanía. Vid., Teresa Fajardo del Castillo, "La directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 033 (2009): 453-499.

⁵³ Unión Europea. Directiva (UE) 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular. Diario Oficial de la Unión Europea L 348/98, 16 de diciembre de 2008, 188-197.

(expulsiones)”⁵⁴. Para lograr dicho objetivo, se ha puesto en marcha una plataforma de control de fronteras en las que participan de forma coordinada el Sistema de Información Schengen, FRONTEX, la EUROPOL –que tiene como fin la lucha contra formas graves de delincuencia y terrorismo internacional-, y también la Escuela Europea de Policía para la Cooperación Transfronteriza (CEPOL).

A resultas de su aprobación, un considerable número de académicos manifestó su preocupación a causa de la incompatibilidad de dicha Directiva con los acuerdos de protección de derechos humanos. Con relación a su regulación restrictiva de los derechos y garantías, el recurso desproporcionado al internamiento y el tratamiento de los menores⁵⁵, entre otros temas, han generado un gran rechazo por parte de sectores sociales europeos muy activos y de organizaciones de países extracomunitarios, entre los que cabe destacar la CIDH⁵⁶. En esta línea, presenta una especial relevancia el documento emitido por el Grupo de Estudios de Política Criminal (GEPC)⁵⁷ en relación con la política comunitaria en materia de inmigración, en el que se afirma que “la actual deriva de la política criminal europea en materia de inmigración se asienta en criterios y objetivos que reflejan su raíz xenófoba y su abierta contradicción con los principios propios de sistemas penales democráticos”.

Prosiguiendo con el análisis jurisprudencial al que este apartado se dedica, en segundo lugar, esta sentencia resulta paradigmática por ser la primera la que el TEDH constata la existencia de una vulneración manifiesta del art. 4 del Protocolo 4 al CEDH por actos realizados fuera del territorio de un Estado parte en el Convenio⁵⁸. En consecuencia,

⁵⁴ Adriana Jarrín Morán, Dan Rodríguez García y Javier de Lucas, “Los Centros de Internamiento para Extranjeros en España: una evaluación crítica”, *Revista CIDOB d’afers internacionals*, n. 099 (2012): 201-220, https://www.cidob.org/en/articulos/revista_cidob_d_afers_internacionals/99/los_centros_de_internamiento_para_extranjeros_en_espaa_una_evaluacion_critica.

⁵⁵ Luis Carlos Nieto García, “Derechos humanos e inmigración. Europa y la directiva de retorno”, *Revista Papeles de relaciones ecosociales y cambio global*, n. 0104 (2009): 39-56.

⁵⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *Resolución N° 03/08 Organización Nacional de las Naciones Unidas Derechos Humanos de Migrantes, Estándares Internacionales y la Directiva de Retorno de la UE*, Washington, 2008, <https://www.refworld.org/es/pdfid/5d7fbf8aa.pdf>.

⁵⁷ El Grupo de Estudios de Política Criminal es un colectivo de investigación de las diferentes reformas penales que agrupa a más de cien profesores de derecho penal, jueces y fiscales. Cfr., Grupo de Estudios de Política Criminal, *Política criminal europea en materia de inmigración*, 2008. Vid., Adriana Jarrín Morán, Dan Rodríguez García y Javier de Lucas, “Los Centros de Internamiento para Extranjeros en España: una evaluación crítica”, op. cit.

⁵⁸ María Dolores Bollo Arocena, “Push Back, expulsiones colectivas y non refoulement. Algunas reflexiones a propósito de la sentencia dictada por la gran sala del TEDH en el caso Hirsi Jamaa y otros c. Italia”, en *El derecho internacional en el mundo multipolar del siglo XXI: obra homenaje al profesor Luis Ignacio Sánchez Rodríguez*, ed. por Santiago Torres Bernárdez (Madrid: Iprolex, 2013), 647-666. Para más información nos remitimos a Juan Antonio Carrillo Salcedo, “Reflexiones en torno a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Hirsi Jamaa y

dicha sentencia simboliza la primera muestra de la tendencia jurisprudencial seguida por este Tribunal en repetidas ocasiones durante los últimos años, en la que actúa como guardián en la protección de los derechos humanos en Europa⁵⁹. Además, en dicha sentencia, el TEDH condena a Italia por la vulneración de los arts. 3 y 13 del CEDH y de 4 del Protocolo núm. 4, en relación con un grupo de inmigrantes irregulares procedentes de Somalia y Eritrea, que fueron interceptados por patrulleras italianas en alta mar y fueron devueltos, sin seguir ningún tipo de procedimiento justo, a Libia. El caso revela unas vulneraciones flagrantes representadas en la ausencia de respeto por parte de las autoridades italianas hacia los derechos humanos de estas personas y hacia el propio Estado de Derecho italiano y comunitario. En este sentido, la alegación de Italia se basaba en que los extranjeros fueron interceptados en alta mar, y, en consecuencia, antes de llegar a territorio italiano.

La primera cuestión sobre la que se pronunciaba el TEDH era sobre la jurisdicción del Estado, sin la cual no concurría deber alguno de avalar los derechos reconocidos por el CEDH. En esta línea, el Tribunal respondía que, si bien dichas personas fueron interceptadas en alta mar, fueron militares italianos los que los detuvieron y trasladaron al puerto libio. A este respecto, cabe señalar que debía tenerse en cuenta la tendencia jurisprudencial del TEDH con relación al ejercicio extraterritorial de su jurisdicción por parte de un Estado parte del Convenio. De este modo, el Alto Tribunal venía reconociendo que un Estado ejerce su jurisdicción fuera de su territorio cuando controla de forma absoluta y exclusiva un espacio⁶⁰. Tal sería el caso de la sentencia examinada, ya que las naves que interceptaron a los demandantes no sólo circulaban bajo bandera italiana, sino que eran naves militares italianas. Por ende, quedaba claro que concurría una obligación de las autoridades italianas de garantizar el conjunto de los derechos amparados por el CEDH a los migrantes⁶¹.

otros contra Italia (sentencia de 23 de febrero de 2012)", en *El derecho internacional en el mundo multipolar del siglo XXI: obra homenaje al profesor Luis Ignacio Sánchez Rodríguez*, ed. por Santiago Torres Bernárdez (Madrid: Iprolex, 2013), 687-694. Además, también es interesante seguir la aportación de Claribel de Castro Sánchez, "El CEDH como límite de las políticas migratorias europeas. TEDH Sentencia de 23.02.2012 (Gran Sala), Hirsi Jamaa E.A. C. Italia, 27765/09", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 046 (2013):1119-1135.

⁵⁹ Diego Boza e Irene Claro, "Un año electoral crucial para Europa: normativa y jurisprudencia", op. cit.

⁶⁰ Pablo Antonio Fernández Sánchez, "El alcance de las obligaciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos (Art. 1 CEDH)", en *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, ed. por Pablo Santolaya Machetti y Francisco Javier García Roca (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005), 55-71.

⁶¹ María Díaz Crego, "Derecho de extranjería y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea", *Anuario CIDOB de la Inmigración*, (2011): 372-406, <https://www.raco.cat/index.php/AnuarioCIDOBInmigracion/article/view/355480/447433>.

De una parte, sobre la violación del art. 3 del CEDH por la entrega a Libia, cabe señalar varias cuestiones que el TEDH considera. Por una parte, el temor de los demandantes de poder ser víctimas de malos tratos y tortura en Libia se fundaba en el escenario de los derechos humanos en dicho país, tanto en relación con los inmigrantes irregulares, como respecto de los individuos procedentes de Somalia y Eritrea. A fin de responder sobre el fondo del asunto, el TEDH señala que, a la luz del art. 3, el deber jurídico que se deriva es el de determinar si existían motivos serios y fehacientes para considerar que los interesados corrían un riesgo real de ser sometidos a tortura o tratos inhumanos o degradantes una vez entregados a Libia. En la tendencia jurisprudencial precedente⁶², el Tribunal apuntaba que de dicho artículo puede derivarse responsabilidad del Estado contratante si este lleva a cabo una acción cuyo efecto directo sea exponer a alguien a un riesgo de maltrato prohibido. Por todo ello, según lo dictaminado por el TEDH, el país italiano vulneró la obligación emanada del principio de *non-refoulement*. De otra parte, acerca de la violación del art. 3 del CEDH derivada de la posible repatriación, el TEDH consideró que las autoridades italianas conocían o debían conocer la inexistencia de garantías suficientes en el país africano para la protección de los demandantes y, por tanto, debían ser conscientes del riesgo de enviar a dichas personas de modo arbitraria a Somalia y Eritrea, principalmente cuando no existía ningún procedimiento de asilo en el Libia, ni se reconocía por sus autoridades el estatuto de refugiado otorgado por el ACNUR.

El último punto de especial interés en esta sentencia reside en la prohibición de expulsiones colectivas de extranjeros recogida en el art. 4 del Protocolo nº4 CEDH. Como apuntábamos, el presente fallo supone la primera condena a un Estado en virtud de dicho artículo por hechos que no han sucedido en el territorio nacional de dicho país, sino que la "expulsión" de los inmigrantes sucede en alta mar. En base a este motivo, la primera cuestión que examinó el TEDH es la posibilidad de aplicar dicho precepto "extraterritorialmente"⁶³. El Tribunal reiteró

⁶² En este sentido, la presente sentencia reitera argumentos utilizados en los asuntos Soering c. Reino Unido (nº 14038/88, de 7 de julio de 1989), Vilvarajah y otros c. Reino Unido (nº 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, de 30 de octubre de 1991), Ahmed c. Austria (nº 25964/94, de 17 de diciembre de 1996), H.L.R. c. Francia (nº 2457397, de 29 de abril de 1997), Jabari c. Turquía (nº 40035/98, CEDH 2000-VIII) y Salah Sheekh c. Países Bajos (nº 1948/04, 11 de abril de 2007).

⁶³ Es importante matizar el término "extraterritorial", puesto que la justificación italiana se fundamenta que en el presente caso no nos encontraríamos ante un supuesto de expulsión de extranjeros, dado que estos no se hallan en el interior de las fronteras italianas, sino que más bien, sería un supuesto de rechazo de entrada de extranjeros en su territorio y por tanto respetuoso con el Derecho Internacional. La sentencia del TEDH desmonta esta tesis. Vid., Francesco Messineo, "Yet another mala figura: Italy breached nonrefoulement obligations by intercepting migrants boats at sea, says ECHR", *Blog of the European Journal of International Law* (blog), 24 de febrero de 2012, <https://www.ejiltalk.org/yet-another-mala-figura->

que, aunque en la mayor parte de los casos analizados previamente en que se pretendía la aplicación del art. 4, las personas afectadas por la norma se encontraban en el territorio del Estado, no siempre ocurre de este modo. De hecho, el fundamento de dicho artículo es impedir que los Estados puedan expulsar⁶⁴ a un número importante de extranjeros sin valorar sus circunstancias personales ni permitirles exponer sus motivos ante una autoridad competente. De esta forma, el Tribunal razonó en este caso, que los “alejamientos” de extranjeros realizados a la luz de detenciones en alta mar por autoridades de un Estado, y que tienen como resultado impedir a los inmigrantes cruzar las fronteras del país, constituyen un ejercicio de su jurisdicción y, por ende, conllevan la responsabilidad de dicho Estado en virtud del art. 4 del Protocolo nº4. En definitiva, el TEDH consideró que Italia había ejercido su soberanía nacional, y la entrega de los inmigrantes se realizó sin analizar su situación personal e individualizada. Por ende, el país europeo incurrió en el incumplimiento del artículo citado.

Sin duda, el art. 3 del CEDH ha sido uno de los más utilizados por el TEDH durante los últimos tiempos para limitar las expulsiones, al considerar que operaba un incumplimiento de este cuando el Estado miembro enviaba al individuo a otro Estado en el que pudiera sufrir torturas, tratos inhumanos o degradantes. En esta visión, el examen del mencionado artículo respecto a una posible vulneración en el Estado de destino se realiza teniendo en cuenta las circunstancias particulares del sujeto. A este efecto, dos sentencias relativamente recientes pueden servir de ejemplo, estos son los casos A. I. c. Suiza y N.A. c. Suiza⁶⁵.

2.3.- Desarrollo jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la protección del derecho de asilo de los demandantes extranjeros llegados a Europa

En primer lugar, cabe precisar que el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos de Roma (1950) no recoge en ninguna de sus disposiciones el asilo, ni la protección de los refugiados, ni disposiciones acerca de las migraciones forzadas o de las personas que forman parte de ellas. A pesar de ello, como señala Morgades “La Comisión y el TEDH han ido configurando unas áreas de protección en cuyo ámbito de aplicación entran claramente los refugiados y los demandantes de asilo que, al beneficiarse de los derechos del Convenio

[italybreached-non-refoulement-obligations-by-intercepting-migrants-boats-at-sea-says-ecthr/](https://www.echr.coe.int/italybreached-non-refoulement-obligations-by-intercepting-migrants-boats-at-sea-says-ecthr/).

⁶⁴ El TEDH define la expulsión colectiva de extranjeros como “toda medida de la autoridad competente que obligue a extranjeros, en tanto que grupo, a abandonar un país salvo en los casos en que tal medida se haya tomado sobre la base de un examen razonable y objetivo de la situación particular de cada uno de los extranjeros que forman el grupo”. Cfr., STEDH, Caso Hirsi Jamaa y otros contra Italia, de 23 de febrero de 2012.

⁶⁵ STEDH de 30 de mayo de 2017, en los casos A. I. c. Suiza; y N. A. c. Suiza.

en determinadas circunstancias de extrema vulnerabilidad, han encontrado en éste un entorno normativo de protección privilegiada”⁶⁶.

Esto fue así de forma notable a partir del año 1989, en que se dictó la sentencia Soering⁶⁷. En dicha resolución al caso se planteó una interpretación del derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes del art. 3 del Convenio, que también consideraba prohibido el riesgo de ser sometido a tales tratos en un país extranjero al que una persona pudiese ser alejada a través de la figura de la extradición. Esta decisión abría la puerta a considerar que, del mismo modo otras formas de alejamiento de un Estado a otro de extranjeros, en su caso, refugiados, por rechazo, expulsión o retorno, podrían ser consideradas contrarias al art. 3, si a raíz de dicho alejamiento la persona podía ser sometida a tratos prohibidos por el artículo, o bien, si el alejamiento mismo constituía trato prohibido. Como sostiene Morgades “no sólo los organismos de garantía del CEDH han interpretado ciertas de sus disposiciones de forma que también servían para amparar indirectamente a los extranjeros demandantes de asilo o refugiados, sino que, en algunos casos, el TEDH ha modulado su jurisprudencia para atender casos de necesidad de protección protagonizados por ellos, es decir, su interpretación ha configurado una protección que atiende a la vulnerabilidad especial de los demandantes de asilo”.

Después del caso Soering, el artículo 3 continuó aplicándose a supuestos de alejamiento de extranjeros del territorio de los Estados parte, tanto en caso de extradición como en caso de expulsión u otras medidas con el mismo resultado. En algunos de estos, fue tenida en cuenta la situación específica como solicitantes de asilo de las eventuales víctimas de una vulneración del art. 3, como en los casos Ahmed (1996), Hilal (2001) y N. contra Finlandia (2005). El TEDH había considerado por su propia jurisprudencia en el caso Chahal, que al consagrar uno de los *valores fundamentales de las sociedades democráticas*, el art. 3 del CEDH prohibía en términos absolutos la tortura o las penas o los tratos inhumanos o degradantes, sean cual sean las actuaciones de la víctima. De tal modo que, en el caso Ahmed, el Tribunal matizó esa interpretación teniendo en cuenta la calidad de refugiado del demandante al manifestar de forma expresa que la

⁶⁶ Silvia Morgades, “La protección de los demandantes de asilo por razón de su vulnerabilidad especial en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos”, *Revista Europeo de Derecho Comunitario Europeo*, septiembre/diciembre (2010): 801-842.

⁶⁷ En esta línea, De Castro remarca la importancia de esta decisión, en torno a la protección de derechos a raíz de la interpretación del desarrollo del art. 3 CEDH. Cfr., Claribel De Castro Sánchez, “La protección de los derechos humanos de los inmigrantes por el Consejo de Europa: Especial referencia a la jurisprudencia del TEDH”, op. cit.

protección garantizada por el art. 3 era más amplia que la prevista en el art. 33 de la Convención de Ginebra⁶⁸.

En la sentencia *Ahmed*, el TEDH igualmente expresó la importancia que ostenta en el caso juzgado que, a la eventual víctima del art. 3 del Convenio le hubiese sido reconocido el estatuto de refugiado. Es decir, para el Tribunal, un refugiado (que según la Convención de Ginebra no deja de serlo al convertirse en un peligro para el país de acogida, aunque sí puede ser sometido a una medida de *refoulement*), no puede ser expulsado del territorio de un Estado parte en el CEDH si ello le expone a un riesgo real de ser sometido a tratos contrarios al art. 3 de este Convenio en el país de destino. Por ende, al aplicar el art. 3 CEDH a los supuestos de alejamiento del territorio, el TEDH toma en cuenta la gravedad del riesgo de sufrir tratos prohibidos y la severidad de los tratos, y para valorar los elementos, también examina la situación personal de la eventual víctima. El TEDH tiene en cuenta, por ende, la vulnerabilidad de la persona que podría ser sometida a tratos contrarios al art. 3, que puede derivarse de sus circunstancias personales, su edad, el sexo, estado de salud y, también de su condición de demandante de asilo⁶⁹.

En lo relativo a los límites a la expulsión de solicitantes de asilo, el TEDH precisa que el art. 2 del Convenio, que garantiza el derecho a la vida, y el art. 3, que prohíbe la tortura y los tratos o penas inhumanos o degradantes. Lo dispuesto por dichos artículos supone la base del principio de *non-refoulement*, que nadie puede ser devuelto a un lugar donde corra un riesgo real de ser sometido a un trato contrario a cualquiera de estas disposiciones⁷⁰. A tenor de lo recogido en el Convenio, “la prohibición establecida por el art. 3 es absoluta. Por consiguiente, la obligación de los Estados miembros del Consejo de Europa de proteger a un extranjero frente a este tipo de trato entra en juego en caso de expulsión”⁷¹. Los artículos 2 y 3 del Convenio también prohíben la “devolución indirecta”, y ese término se refiere a una expulsión hacia un Estado desde donde los migrantes pueden ser

⁶⁸ Tal y como dispone Morgades, “la protección ofrecida por el Convenio Europeo contra la expulsión de los demandantes de asilo es más extensa que la que ofrece el art. 33 de la Convención de Ginebra, en primer lugar, porque el ámbito de aplicación personal del Convenio es más amplio que el de la Convención, que sólo alcanza a los refugiados; y, en segundo lugar, porque la aplicación del art. 3 CEDH a los casos de alejamiento del territorio no depende de una ponderación entre el riesgo de la persona en el estado de destino y el riesgo para la comunidad de acogida si la persona se queda, ponderación que sí requiere el art. 33 de la Convención de Ginebra para aplicar el principio de *non-refoulement*”. Cfr. Ídem.

⁶⁹ Ídem. Para más información sobre la jurisprudencia del TEDH en la protección del derecho asilo, consultar Cfr. Ídem; TEDH, *Asilo*, TEDH, 2016, https://www.echr.coe.int/Documents/COURTalks_Asyl_Talk_SPA.pdf.

⁷⁰ En un caso contra el Reino Unido, el TEDH declaró que la expulsión de dos demandantes a Somalia constituía una violación del art. 3, debido a la crisis humanitaria y la violencia indiscriminada existente en Mogadiscio. Vid., *Sufi y Elmi v. Reino Unido*, 8319/07 y 11449/07, 28 de junio de 2011.

⁷¹ TEDH, *Asilo*, op. cit.

deportados hacia otro país sin poder beneficiarse de un examen adecuado de su situación, lo que se aplica en el marco del Reglamento de Dublín de la UE⁷².

En relación con el derecho de asilo, el TEDH ha desarrollado tesis importantes en tres ámbitos. En primer lugar, en cuanto a las detenciones, el TEDH observa que corresponde al ordenamiento interno estatal determinar si una petición de asilo suspende una detención⁷³. Sin embargo, cuando la demanda de asilo ha sido admitida a trámite, y, por tanto, no va a procederse a una expulsión inmediata, extender en el tiempo dicha detención resulta contrario al CEDH⁷⁴. En cuanto a la detención, el CEDH permite a los Estados controlar la libertad de los extranjeros en un contexto de inmigración, y en determinadas ocasiones, los migrantes, incluso solicitantes de asilo, pueden ser detenidos hasta que un Estado les conceda la autorización para entrar o permanecer en el país.

Con arreglo a lo dispuesto por el art. 5 § 1 f) del Convenio, los migrantes únicamente pueden ser privados de libertad conforme a un procedimiento establecido por la ley, y dicha medida sólo podría justificarse por dos motivos: para evitar la entrada no autorizada en el territorio nacional o para efectuar una expulsión. De modo que, "para que no sea considerada y arbitraria al Convenio, la detención debe ejecutarse de buena fe, lo que supone que debe estar estrechamente relacionada con la finalidad de impedir la entrada no autorizada o la expulsión; el lugar y las condiciones de la detención han de ser apropiados; y la duración de la detención no debe ser superior a la razonablemente necesaria para conseguir los fines perseguidos⁷⁵. De modo que este tipo de detención no será lícita si los procedimientos se llevan a cabo sin la debida diligencia⁷⁶ o si no hay una perspectiva real de expulsión⁷⁷. Según el art. 5 § 2 del Convenio, los solicitantes de asilo detenidos han de ser informados inmediatamente del motivo de su detención⁷⁸ en un idioma que sea comprensible para ellos. Igualmente, el art. 5 § 4 exige, además, que puedan ser puestos a

⁷² Así, en un caso relativo a una expulsión de Bélgica a Grecia, el Tribunal declaró que, cuando el procedimiento de asilo de un Estado miembro es deficiente y no ofrece garantías eficaces contra la devolución arbitraria, los demás Estados deben abstenerse de devolver solicitantes de asilo a aquel país, en virtud del Reglamento de Dublín. Cfr., M.S.S. c. Bélgica y Grecia, 30696/09, TEDH 2011. Además, los artículos 2 y 3 del Convenio también pueden entrar en juego cuando se deniega a personas en situación de riesgo la entrada por una frontera terrestre o cuando sean interceptadas en el mar. En este sentido, el Tribunal ha declarado que un grupo de migrantes interceptado en el mar por las autoridades italianas no debería haber sido expulsado de manera sumaria a Libia, donde se enfrentaron a un riesgo real de tratos contrarios al art. 3, debería haberse dado la posibilidad de solicitar asilo en Italia. Vid., Hirsi Jamaa y otros c. Italia, 27765/09, TEDH 2012.

⁷³ STEDH de 11 de febrero de 2016, en el caso R. T. c. Grecia, párr. 88.

⁷⁴ STEDH de 5 de julio de 2016, en el caso O. M. c. Hungría.

⁷⁵ STEDH de 28 de febrero de 2008 en el caso Saadi c. Italia

⁷⁶ STEDH de 15 de noviembre de 1996, en el caso Chahal c. Reino Unido.

⁷⁷ STEDH de 8 de octubre de 2009, en el caso Mikolenko c. Estonia.

⁷⁸ STEDH de 27 de julio de 2010, en el caso Louled Massoud c. Malta.

disposición de un juez, que debe decidir rápidamente sobre la legalidad de la detención a partir de un examen exhaustivo de todos los hechos⁷⁹, y que debe llevar a cabo la revisión periódica de la detención, si ésta es prolongada. La cuestión de si la privación de libertad cumple con los requisitos del Convenio se aprecia en función de las circunstancias del caso concreto y en la práctica, la privación de libertad de los menores – acompañados o no- puede raramente justificarse⁸⁰.

En segundo lugar, una de las decisiones más relevantes a este respecto, ha estado relacionada con la exigencia de unas condiciones dignas para los solicitantes de protección internacional durante todas las etapas de dicho procedimiento (tanto en el período de sustanciación de la petición de asilo como posteriormente). El art. 6 del Convenio y su gama de derechos procesales que garantizan el derecho a un proceso equitativo no son aplicables a los procedimientos de asilo o expulsión. No obstante, el art. 13 del Convenio, que garantiza el derecho a un recurso efectivo, sí es aplicable, si bien se debe precisar que el art. 13 no es una disposición autónoma, sino que sólo puede ser invocado si el solicitante tiene una queja válida con respecto a otra disposición del Convenio, como una queja en relación al riesgo de malos tratos contrarios al art. 3. Así, los requisitos del Convenio en relación con el proceso de asilo han sido precisados por el TEDH. Primero, este ha declarado que las personas deben disponer de la información precisa sobre el procedimiento de asilo que tienen que seguir⁸¹, lo que requiere la existencia de un sistema fiable de comunicación entre las autoridades y los solicitantes de asilo⁸². Igualmente, las personas deben tener acceso efectivo a un procedimiento de este tipo, lo que, a su vez, puede implicar la puesta a disposición de intérpretes y el acceso a la asistencia legal⁸³.

A fin de determinar si los solicitantes disponen de acceso a un recurso efectivo, el Tribunal habitualmente examina el sistema nacional en su globalidad, declarando que: “el conjunto de recursos que ofrece la legislación interna puede satisfacer las exigencias del art. 13, aun cuando alguno de ellos no responda a las mismas por sí solo”⁸⁴. Es preciso comentar que un recurso efectivo ha de estar disponible tanto en la legislación como en la práctica⁸⁵ y que la autoridad nacional competente no tiene que ser necesariamente judicial. No obstante, el poder que le es conferido y las garantías que ofrece se tendrán en cuenta al examinar la efectividad del recurso, así, la autoridad nacional ha de ser independiente y debe llevar a cabo un análisis de la solicitud

⁷⁹ STEDH de 25 de marzo de 1999, en el caso Nikolova c. Bulgaria.

⁸⁰ STEDH de 5 de abril de 2011, en el caso Rahimi c. Grecia, STEDH de 19 de enero de 2010, en el caso Muskhadziyeva y otros c. Bélgica.

⁸¹ STEDH de 26 de abril de 2007, en el caso Gebremedhin c. Francia.

⁸² STEDH de 21 de enero de 2011, en el caso M.S.S. c. Bélgica y Francia.

⁸³ Op. cit. TEDH, Asilo.

⁸⁴ STEDH de 26 de abril de 2007, en el caso Gebremedhin c. Francia.

⁸⁵ STEDH de 21 de enero de 2011, en el caso M.S.S. c. Bélgica y Francia.

de asilo detallado y riguroso⁸⁶ y debe examinar el fondo del caso⁸⁷, además de que se presta especial atención a la rapidez del recurso, puesto que la eficacia del mismo puede quedar reducida por largos retrasos y dilaciones excesivas⁸⁸.

Igualmente, como señala el TEDH⁸⁹, una rápida tramitación de la solicitud de asilo de un demandante no debe prevalecer sobre la eficacia de las garantías procesales esenciales para proteger al demandante contra una expulsión arbitraria. Así pues, un plazo muy corto para presentar una demanda, como en el contexto de los procedimientos acelerados de asilo, puede perjudicar el ejercicio y la efectividad del recurso⁹⁰.

A este respecto, en el caso *Amadou c. Grecia*⁹¹, el TEDH apreció que el solicitante había sido sujeto a un trato degradante y contrario al art. 3, debido a las condiciones de extrema pobreza sufridas una vez puesto en libertad, en el marco de un proceso de solicitud de asilo. Así, tanto los obstáculos configurados por la normativa griega para los demandantes de asilo al mercado laboral, como la denegación a los mismos de la concesión de ayudas materiales y de un lugar de acogida, fueron las razones utilizadas por el TEDH para el fallo en esta inédita condena⁹². De manera análoga, el Alto Tribunal también se ha pronunciado en lo relativo a la excesiva demora en la resolución de procedimientos de asilo, considerándola como vulneradora del derecho a la vida privada protegido en el art. 8 del CEDH. Así, en el caso *B. A. C. c. Grecia*⁹³, la Corte condenó a Grecia por demorarse ocho años en resolver una solicitud de asilo, lo que asimismo prorrogó en exceso la situación de inseguridad personal del demandante.

Por último, respecto a los incumplimientos derivados de las prácticas del Estado español, el Tribunal de Estrasburgo condenó al Estado en abril de 2014 por vulnerar el derecho a un recurso efectivo de un grupo de demandantes de asilo. En este caso, la Audiencia Nacional (AN) había tomado la decisión de autorizar la expulsión de 30 solicitantes de asilo saharauis en el centro de internamiento de Fuerteventura después de haberseles denegado la protección internacional. De hecho, el órgano judicial inadmitió sus pretensiones

⁸⁶ Ídem.

⁸⁷ STEDH de 15 de noviembre de 1996, en el caso *Chahal c. Reino Unido*.

⁸⁸ STEDH de 13 de diciembre de 2012, en el caso *De Souza Ribeiro c. Francia*.

⁸⁹ Op. cit. TEDH, Asilo.

⁹⁰ Por ejemplo, en un caso de la expulsión de Francia de un ciudadano sudanés, el Tribunal declaró que un plazo de 5 días para presentar una solicitud de asilo inicial y un plazo de 48 horas para impugnar la decisión de expulsión eran demasiado cortos. Estos y otros elementos del caso convirtieron el recurso en ineficaz en la práctica, vulnerando el art. 13 en combinación con el art. 3 del Convenio. Vid., STEDH de 2 de febrero de 2012, en el caso *I.M. c. Francia*.

⁹¹ STEDH de 4 de febrero de 2016, en el caso *Amadou c. Grecia*.

⁹² Diego Boza e Irene Claro, "Un año electoral crucial para Europa: normativa y jurisprudencia", op. cit.

⁹³ STEDH de 13 de octubre de 2016, en el caso *B. A. C. c. Grecia*.

y ordenó la expulsión⁹⁴ de dichos individuos, y, a posteriori, dicha decisión de la AN fue recurrida ante el TEDH por la violación del derecho a un recurso efectivo, consagrado en el art. 13 del CEDH. Como consecuencia de ello, el TEDH explicó que los principios inherentes a dicho artículo avalan la existencia en el derecho interno de un recurso que permite invocar los derechos y libertades del Convenio. En este sentido “se debe exigir un recurso interno que habilite examinar el contenido de una queja defendible, basada en el Convenio y ofrecer una reparación adecuada, por lo que el art. 13 viene exigiendo un recurso que debe ser efectivo, tanto en la práctica como en derecho”⁹⁵. De esta forma, el TEDH concluyó que los demandantes no dispusieron de un recurso que cumpliera con las condiciones en el art. 13 para reclamar sus pretensiones al amparo de los arts. 2 y 3, conllevando, por tanto, una clara vulneración de sus derechos recogidos en los artículos citados.

2.4.- Desarrollo jurisprudencial concerniente a incidentes sucedidos en los Centros de Detención de Extranjeros en Europa y en España

Con respecto a las condiciones de los centros de detención de extranjeros en Europa, “el art. 3 del CEDH ha sido empleado por el Tribunal de Estrasburgo para condenar las deplorables condiciones de los centros de detención en Turquía⁹⁶, Grecia⁹⁷, Malta⁹⁸, Rumanía⁹⁹ y especialmente Rusia¹⁰⁰. De este modo, el TEDH ha venido desarrollando una línea jurisprudencial que introduce un elemento subjetivo en estas condiciones de detención, por la que plantea unos requisitos más estrictos cuando el individuo presenta alguna vulnerabilidad especial¹⁰¹. Esto ha conllevado una serie de condenas a

⁹⁴ Agencia EFE, “La Audiencia Nacional autoriza la expulsión de 13 de los 17 saharauis que pidieron asilo político”, RTVE, 28 de enero de 2011, <https://www.rtve.es/noticias/20110128/audiencia-nacional-autorizaexpulsion-13-17-saharauis-pidieron-asilo-politico/399070.shtml>.

⁹⁵ Comisión de DDHH, Extranjería y Penitenciario de la Confederación Española de Abogados Jóvenes (CEAJ), *Informe sobre la situación en España en materia de Derechos Humanos y las distintas sanciones impuestas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, 2015, <https://www.idhc.org/arxiu/noticies/INFORME-SOBRE-LA-SITUACION-EN-ESPANA-ENMATERIA-DE-DDHH.pdf>.

⁹⁶ STEDH de 6 de septiembre de 2016, en el caso Alimov c. Turquía.

⁹⁷ STEDH de 21 de abril de 2016, en el caso HA. A. c. Grecia; de 11 de febrero de 2016, en el caso R. T. c. Grecia; de 4 de febrero de 2016, en el caso Amadou c. Grecia; en el caso H. A. c. Grecia.

⁹⁸ STEDH de 22 de noviembre de 2016, en el caso Abdullahi Elmi y Aweys Abubakar c. Malta.

⁹⁹ STEDH de 21 de junio de 2016, en el caso Eze c. Rumanía.

¹⁰⁰ STEDH de 28 de marzo de 2017, en el caso Z. A. y otros c. Rusia, y de 20 de diciembre de 2016, en los casos Dzidzava c. Rusia; Shiohvili y otros c. Rusia y Berdzenishvili y otros c. Rusia.

¹⁰¹ STEDH de 3 de mayo de 2016, en el caso Abdi Mahamud c. Malta.

Francia por las circunstancias de detención de menores de edad¹⁰², de hecho, en 2017 más de 300 menores fueron internados policialmente en centros de retención administrativa, en unas condiciones “amenazantes para la integridad psíquica de los menores”¹⁰³.

Con respecto al Estado español, -posteriormente nos centraremos en un análisis más exhaustivo de las circunstancias en los CIE- cabe destacar que, durante el año 2012, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU condenó al país por la detención “arbitraria” y posterior internamiento en un CIE de un extranjero de origen marroquí que finalmente fue expulsado, tras haber denunciado malos tratos y vejaciones durante su estancia en el centro de Aluche. Así, en el dictamen emitido a través del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de Naciones Unidas se apreció que hubo “ausencia de orden de arresto y falta de acceso a recursos judiciales expeditos para poner fin a su privación de libertad y a los abusos que se cometieron en su contra”. Además, en el informe se menciona que “no dispuso de recurso judicial ni administrativo para impugnar su detención”, y que la privación de libertad del individuo fue motivada “por discriminación por su origen nacional, étnico y social, desconociéndose la igualdad esencial de todas las personas en el reconocimiento y goce de sus derechos humanos”¹⁰⁴. Si bien el mencionado dictamen de la ONU no supone una obligación jurídica para España, ya que no goza del carácter jurídico vinculante de una sentencia al tratarse de una recomendación, de acuerdo con de la Serna, miembro de la Asociación Española por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante, AEDIDH) y encargada de llevar el asunto ante las Naciones Unidas, “sí es vinculante en el plano diplomático y las decisiones del Consejo están fundadas en tratados internacionales que España ha ratificado”¹⁰⁵.

¹⁰² STEDH de 12 de julio de 2016 en los casos A. B. y otros c. Francia; A. M. y otros c. Francia; R. M. y otros c. Francia; R. C. y V. C. c. Francia y R. K. y otros c. Francia.

¹⁰³ La Controladora general de los lugares de privación de libertad (CGLPL, institución oficiosa y de carácter consultivo) calificó estos lugares con esas palabras. Además, cabe destacar que “sucesivos gobiernos galos retienen en esos centros policiales a una media anual de más de 46.000 extranjeros en situación irregular. El TEDH condenó a Francia en 2012 y 2016 tras analizar casos de detención de menores, sin conseguir que los gobiernos de Nicolas Sarkozy y François Hollande cambiasen sustancialmente sus políticas policiales y judiciales contra la inmigración ilegal, muy restrictivas.” Cfr., Juan Pedro Quiñonero, “Francia, campeona de Europa en materia de internamiento de extranjeros menores de edad”, *ABC*, 20 de junio de 2018, https://www.abc.es/internacional/abci-francia-campeona-europamateria-internamiento-extranjeros-menores-edad-201806201910_noticia.html.

¹⁰⁴ Organización Nacional de las Naciones Unidas. Dictamen del Consejo de Derechos Humanos sobre La Detención Arbitraria en su 64º período de sesiones. Asamblea General de Naciones Unidas. Nº37/2012 (España), 30 de agosto de 2012, 1-6.

¹⁰⁵ Lucía Villa, “La ONU condena a España por la detención “arbitraria” de un inmigrante”, *Público*, 26 de octubre de 2012, <https://www.publico.es/espana/onu-condena-espana-detencion-arbitraria.html>.

Además, en lo relativo a una decisión significativa del TS¹⁰⁶ en el año 2015 respecto al funcionamiento de los CIE, advierto como necesario aludir a lo siguiente. El Supremo anuló cuatro artículos del Reglamento de 14 de marzo de 2014 que regulaban el funcionamiento de los Centros de Internamiento de Extranjeros, al entender que contradecían el Derecho de la UE, la Ley de Extranjería y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en lo sucesivo, TC). En este sentido, el Consejo General de la Abogacía Española consideró el mencionado Reglamento como “decepcionante, insuficiente y desequilibrado”¹⁰⁷.

A modo de conclusión, puesto que es un asunto que examinaremos más exhaustivamente centrándonos en los CIE, es necesario declarar que, en los centros de detención de extranjeros en Europa, como hemos comprobado a través de la revisión jurisprudencial se han constatado flagrantes violaciones de los derechos humanos. Es imperativo recordar que las personas a las que se confina debido a su situación irregular en el Estado – lo que supone una falta administrativa y no un delito - se ven privadas de numerosos derechos humanos, como el de la libertad de movimiento, la dignidad -debido a las vejaciones que sufren y en las que profundizaremos más adelante- y muy frecuentemente también el acceso a un asesoramiento jurídico. En el actual contexto de emergencia sanitaria, los extranjeros internados en estos centros se exponen a una vulnerabilidad extrema, como analizaremos posteriormente, y pueden ver vulnerado su derecho a la protección de la salud.

3.- DECISIONES PARADIGMÁTICAS EN MATERIA DE DEVOLUCIONES SUMARIAS EJECUTADAS POR ESPAÑA

3.1- Análisis de la Sentencia N.D y N.T contra España de 13 de febrero de 2020

En primer lugar, es preciso abordar el examen de la paradigmática y reciente sentencia del TEDH sobre el asunto N.D y N.T contra España de 13 de febrero de 2020¹⁰⁸. A raíz de dicha decisión, desde los medios de defensa jurídica que trabajan en la garantía de los derechos humanos y también desde ámbitos jurídicos de prestigio como el Consejo General de la Abogacía o el ACNUR se ha denunciado el “olvido por parte del TEDH de la infracción de derechos reconocidos

¹⁰⁶ STS 373/2014, de 10 de febrero de febrero.

¹⁰⁷ Consejo General de la Abogacía Española, “El Supremo anula varios artículos del Reglamento de los CIEs”, *Consejo General de la Abogacía Española*, 16 de marzo de 2015, <https://www.abogacia.es/actualidad/noticias/el-supremo-anula-varios-articulos-el-reglamento-de-loscies/>.

¹⁰⁸ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso N.D y N.T contra España, de 13 de febrero 2020.

en la Convención de 1951¹⁰⁹. Es cierto que la Gran Sala del Tribunal había considerado culpable de forma unánime a España en el año 2017 por esta cuestión, y, más recientemente, el Comité de Derechos del Niño emitió un dictamen por el que se condenaba al Estado español por una expulsión sumaria de un menor no acompañado que trataba de ingresar por la valla de Melilla¹¹⁰. Por ende, esta decisión de la Corte – alejándose de su propia jurisprudencia- ha supuesto un retroceso¹¹¹ en materia de defensa y garantía de los derechos de las personas desplazadas forzosamente.

En segundo lugar, a modo de examinar con más detalle la sentencia, es preciso señalar que los hechos del asunto se ubican en el día 13 de agosto de 2014, cuando N.D y N.T, ciudadanos nacionales de Mali y Costa de Marfil, participaron en uno de los saltos colectivos y traspasaron la frontera vallada de Marruecos con la ciudad autónoma de Melilla. La frontera constaba en dicho momento de tres vallas alambradas conformadas por concertinas, recientemente sustituidas por una estructura de barrotes¹¹², sirga tridimensional e instalaciones de video vigilancia. En dicho momento, ambas personas entraron de forma ilegal¹¹³ en territorio de soberanía española y fueron trasladados inmediatamente de vuelta por las autoridades españolas a territorio marroquí. Es decir, fueron objeto de la práctica de expulsión conocida comúnmente como “devolución en caliente”, práctica que, está supuestamente legalizada por la disposición final primera de la LO 4/2015¹¹⁴ de protección de seguridad ciudadana (denominada popularmente como Ley Mordaza), designada “Régimen especial de Ceuta y Melilla”. En tercer lugar, numerosos juristas, académicos, organizaciones por la defensa de los derechos de las personas migrantes e instituciones vienen rechazando sistemáticamente estas

¹⁰⁹ Javier de Lucas, “Devoluciones en caliente: la hora del legislador”, *InfoLibre*, 19 de junio de 2020, https://www.infolibre.es/opinion/luces-rojas/devoluciones-caliente-hora-legislador_1_1184241.html.

¹¹⁰ Organización Nacional de Naciones Unidas. Dictamen del Comité de Derechos del Niño de la ONU (ACNUDH) sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones respecto de la Comunicación Núm.16/2017 y Núm. 22/2017. Diario Oficial de la Unión Europea CRC/C/80/D/4/2016. Para más información al respecto, véase Fundación Raíces, “El Comité de Derechos del Niño de la ONU condena a España por vulnerar los derechos de dos niños extranjeros no acompañados”, Fundación Raíces, 26 de junio de 2019, <http://www.fundacionraices.org/?p=2919>.

¹¹¹ Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), *Análisis de la Sentencia N.D y N.T contra España de 13 de febrero de 2020*, Madrid, 2020, <https://www.cear.es/wp-content/uploads/2020/03/Analisis-sentencia-TEDH-devoluciones-en-caliente.pdf>.

¹¹² María Martín, “Interior sustituye las concertinas en Ceuta y Melilla por una estructura de barrotes”, *El País*, 19 de junio de 2020, <https://elpais.com/espana/2020-06-19/interior-sustituye-las-concertinas-en-ceuta-y-melilla-por-una-estructura-de-barrotes.html>.

¹¹³ Javier de Lucas, “Devoluciones en caliente: la hora del legislador”, op. cit.

¹¹⁴ Con esta disposición se añadió adicionalmente una disposición décima a la LO 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

prácticas por su quebrantamiento del principio de *non-refoulement*. Por último, la propia Comisaria de Derechos Humanos del Consejo de Europa, en sus visitas a España, ha recomendado de modo reiterado que las prácticas de las devoluciones sumarias concluyan¹¹⁵, y, habiéndose pronunciado el Comité de Discriminación Racial¹¹⁶ de acuerdo con la misma tendencia, estas prácticas se siguen llevando a cabo, y como se ha visto reflejado en la sentencia, con total impunidad y legitimidad para el Estado.

Por una parte, el CEDH no garantiza un derecho de asilo como tal, ni tampoco un derecho de entrada para las personas forzosamente desplazadas. No obstante, a lo largo de las últimas décadas, el TEDH ha venido interpretando algunas de las disposiciones del Convenio, de tal forma que han salvaguardado ciertos principios básicos en materia de protección internacional, como es el principio de no devolución, recogido en el art. 3 del CEDH¹¹⁷. Por otra parte, la decisión del pasado febrero determinó que España no había vulnerado la prohibición de expulsiones colectivas del art. 4 del Protocolo 4^o, ni el derecho a un recurso efectivo garantizado por el art. 13 CEDH. Anteriormente, la Sala Tercera del Tribunal había declarado inadmisibile la demanda en virtud del art. 3 CEDH. A pesar de ello, existen otros dos casos en el Tribunal contra el Estado español pendientes de resolución que basan sus pretensiones en una vulneración del art. 3 (Dumbe Nnabuchi c. España y Balde y Abel c. España)¹¹⁸.

¹¹⁵ José Carlos Fernández Rozas, "La Comisaria de Derechos Humanos del Consejo de Europa pide a España que prohíba las devoluciones en caliente", *Blog de José Carlos Fernández de Rozas* (blog), 25 de noviembre de 2018, <https://fernandezrozas.com/2018/11/25/la-comisaria-de-derechos-humanos-delconsejo-de-europa-pide-a-espana-que-prohiba-las-devoluciones-en-caliente/>.

¹¹⁶ Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI), Informe de la ECRI sobre España, Estrasburgo, 2017, <https://rm.coe.int/fifth-report-on-spain-spanish-translation-/16808b56cb>.

¹¹⁷ El Tribunal de Estrasburgo, a pesar de condenar a España por expulsión en este caso, se refiere al principio de *non-refoulement* en múltiples ocasiones. De hecho, en el párrafo 188 vuelve a recordar que el art. 3 CEDH recoge un deber de no devolver a ningún extranjero, que esté bajo la jurisdicción estatal, a otro país en el que corra el riesgo de padecer tortura o tratos inhumanos o degradantes.

¹¹⁸ Desde la Sentencia Soering. C Reino Unido, de 7 de julio de 1989 (demanda nº 14038/1988), par. 91, Cfr., Europeo de Derechos Humanos (Sección 3ª). Caso Soering contra Reino Unido. Sentencia de 7 de julio de 1989., el TEDH ha venido determinando que si un Estado parte extradita a un extranjero a un Estado en el que corra un riesgo real de ser sometido a torturas o a penas o a tratos inhumanos o degradantes se estaría infringiendo el art. 3 CEDH. El amparo establecido por este artículo ha sido absoluto desde esa decisión (Soering, par. 88; Vilvarajah y otros c. Reino Unido, de 30 de octubre de 1991 (13163/87; 13164/87; 13165/87; 13448/87), Cfr., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57713%22%5D%7D> ; par. 108; Chahal c. Reino Unido, de 15 de noviembre de 1996 (demanda nº22414/93) <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58004%22%5D%7D>}, par. 79; Ahmed c. Austria, de 17 de diciembre de 1996 (demanda nº25964/94) <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58001%22%5D%7D> ; pár. 40; H.L.R. c. Francia, de 26 de abril de 1997 (demanda nº 24573/94) [144](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-</p></div><div data-bbox=)

De esta manera, en la sentencia que examinamos, el TEDH, en analogía con la decisión previa sobre el mismo caso de la Sala Tercera, estableció que las prácticas del Estado español al expulsar sumariamente a dos personas que intentaban saltar la valla de Melilla se estaban acometiendo bajo el control efectivo de las autoridades españolas. Por tanto, bajo jurisdicción española, rebatiendo entonces lo que pretendía argumentar el Ejecutivo, que se defendía manejando su “concepto operativo de frontera”. De tal modo, para el TEDH, España sí que estaba desempeñando su jurisdicción, no pudiéndose alegar una excepción a la misma aplicable en ciertas partes del territorio en las que pudiese exceptuar la aplicación del CEDH. Así, por un lado, el Tribunal considera que los demandantes se posicionaron por sí mismos en conducta de ilegalidad al no utilizar las vías de acceso establecidas por la ley. Por otro lado, parece que el TEDH está dando una nueva interpretación al concepto de “conducta del interesado” (par. 231), lo que, para la CEAR, “resulta extremadamente grave ya que toda persona tiene unos derechos humanos básicos, independientemente de su conducta y esto es algo inherente a cualquier Estado de Derecho”¹¹⁹, y alega que las personas que ingresaron en España no tuvieron oportunidad de ser escuchadas.

De este modo, el Tribunal apoya esta interpretación en su jurisprudencia establecida en los casos *Khlaifia y otros* (par. 240), *Hirsi Jamaa y otros* (par. 184), *M. A.* (par. 247), *Berisha y Haljiti y Dritsas y otros*. En estas decisiones ya se había señalado que “no hay violación del art. 4 Protocolo N° 4 si la falta de una decisión de expulsión individual puede atribuirse a la conducta del solicitante” (par. 200). Así, el Alto Tribunal únicamente ha condenado a los Estados por expulsiones colectivas en seis momentos: *Conka c. Bélgica*, *Hirsi Jamma c. Italia*, *Georgia c. Rusia*, *Sharifi y otros c. Italia y Grecia*, *Shioshvili y otros c. Rusia*, *Berdzenishvili y otros c. Rusia*. De acuerdo con la CEAR, esta era una oportunidad para desarrollar de forma más garantista este artículo. Sin embargo, en el caso *Khlaifia y otros* contra Italia, en el que no se condenó finalmente a Italia, parecía advertir que la postura del TEDH se estaba restringiendo.

[58001%22\]} ;](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57796%22]}) pár. 35; *Tomasi c. Francia*, de 27 de agosto de 1992 (demanda n° 12850/87) [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57796%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57796%22]}) , par. 115; *Saadi c. Francia*, de 28 de febrero de 2008 (demanda n° 37201/06) <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57796> , par. 127. En el caso *Cruz Varas (STEDH, Cruz Varas y otros c. Suecia*, de 20 de marzo de 1991 (demanda n° 46/1990/237/307), par 70., el TEDH extiende la protección a las devoluciones y expulsiones, determinándose que no se deportará a un extranjero cuando en el país de destino exista un riesgo de padecer los actos prohibidos por el art. 3 CEDH y protegiendo asimismo de expulsiones directas o indirectas (*M.S.S. c Bélgica y Grecia*, de 21 de enero de 2011 (demanda n°30696/09), par. 286; *Müslim c. Turquía*, de 26 de abril de 2005 (demanda n° 52566/99), par. 72-76; *T.I. c. Reino Unido*, de 7 de marzo de 2000 (dec. N° 43844/98). De esta forma, en numerosas ocasiones el TEDH ha recordado la importancia del principio de *non-refoulement*.

¹¹⁹ COMISIÓN ESPAÑOLA DE AYUDA AL REFUGIADO (CEAR), *Análisis de la Sentencia N.D y N.T contra España de 13 de febrero de 2020*, op. cit.

Siguiendo a De Lucas, el TEDH reflejó un absoluto desconocimiento de la realidad de la práctica en la frontera¹²⁰ al esgrimir que los demandantes no fueron capaces de argumentar por qué no habían intentado entrar por vías legales, es decir, solicitando un visado en su país de origen, en los países de tránsito -incluido Marruecos-, o solicitando asilo en los Consulados o Embajada de Marruecos. De hecho, estas posibilidades, en la práctica, no son efectivas ni realistas pues las opciones de que se conceda el asilo en una Embajada o Consulado son mínimas – como ya hemos explicado, el art. 38 de la Ley 12/2009, que prevé esta opción, no está activado-. Así como se refleja en los datos proporcionados por el Ministerio de Interior, durante el año 2018, tan sólo un 0,67% de las peticiones de asilo fueron presentadas en representaciones diplomáticas españolas. Por consiguiente, las opciones de conseguir un visado de trabajo para una persona procedente de un país de África subsahariana son mínimas, y en los Consulados o en la Embajada de Marruecos tampoco existe esa opción, ya que dichas personas son discriminadas por parte de las autoridades. De la misma forma, no es realista concluir que los demandantes podrían haber entrado a las oficinas de asilo en frontera, que se encuentran en territorio nacional y no estaban abiertas en el momento de los hechos. Una de las problemáticas a las que se enfrenta la población subsahariana en territorio magrebí es la imposibilidad material de salir del país. En esta línea, “la situación de violencia indiscriminada que sufren las personas africanas es sobradamente conocida y queda perfectamente documentada en el caso que analizamos, en virtud de los informes y declaraciones de las terceras partes”¹²¹. Asimismo, el Estado español y la UE, llevan colaborando desde hace más de diez años en política migratoria con el país marroquí y este se ha convertido en un socio clave en materia de externalización de fronteras¹²².

En definitiva, esta sentencia es contraria al principio de no devolución y al derecho de asilo, pues está determinando que se puede expulsar automáticamente a aquellas personas como consecuencia de “su propia conducta”, por no emplear los procedimientos oficiales de entrada, quedando así desprotegidos por el amparo que prevé el CEDH.

3.2- Análisis de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 19 de noviembre de 2020

A raíz de la sentencia dictaminada por el TEDH que he examinado en el punto anterior, en el mes de noviembre, el TC ha tenido en cuenta el criterio europeo -que había avalado las devoluciones sumarias-, y ha respaldado la Ley de Seguridad Ciudadana en prácticamente todos

¹²⁰ Javier de Lucas, “Devoluciones en caliente: la hora del legislador”, op. cit.

¹²¹ Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), Análisis de la Sentencia N.D y N.T contra España de 13 de febrero de 2020, op. cit.

¹²² Ídem.

sus extremos, incluidas las devoluciones sumarias de inmigrantes que intenten saltar las vallas de Ceuta y Melilla (STC 172/2020)¹²³. En primer lugar, el Pleno interpreta¹²⁴ que los rechazos en frontera son conformes a la Constitución, siempre y cuando se lleven a cabo respetando el pleno control judicial y el cumplimiento de las obligaciones internacionales¹²⁵. De tal forma, la sentencia declara constitucionales todos los puntos de la Ley de Seguridad Ciudadana excepto un inciso del art. 36, que perseguía el uso “no autorizado” de grabaciones en las que aparecieran miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Por ende, el Ministerio del Interior ha contado, a partir del momento del dictamen, con el aval de esta sentencia del Constitucional para mantener el rechazo en frontera a los migrantes en Ceuta y Melilla, que eran los supuestos mencionados en el precepto impugnado de la Ley de Seguridad Ciudadana. En este sentido, tan solo hay dos excepciones para las devoluciones sumarias, y estas son, los menores y las personas pertenecientes a colectivos vulnerables, como ancianos o embarazadas, casos que son excepcionales en los intentos de salto de las vallas.

En segundo lugar, de esta forma, “la sentencia no va a condicionar eventuales modificaciones legislativas, pero deja muy claro que el Gobierno puede efectuar las expulsiones en caliente de quienes hayan intentado saltar las vallas”¹²⁶. En definitiva, el TC ha hecho una “interpretación conforme” a la Constitución de la Disposición adicional décima de la Ley de Seguridad Ciudadana. Por una parte, este precepto determina en su párrafo primero que “los extranjeros detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta o Melilla mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera, podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España”. Por otra parte, mediante este dictamen, el TC quiso dejar claro que su decisión se ajustaba a la doctrina de la sentencia del TEDH. En esta línea, el párrafo clave de la sentencia establece que “el rechazo en frontera es una actuación material de carácter coactivo, que tiene por finalidad restablecer inmediatamente la legalidad transgredida por el intento por parte de las personas

¹²³ José María Brunet, “El Tribunal Constitucional avala las devoluciones en caliente de inmigrantes”, *El País*, 19 de noviembre de 2020, <https://elpais.com/espana/2020-11-19/el-tribunal-constitucional-avala-lasdevoluciones-en-caliente.html>.

¹²⁴ Tribunal Constitucional, “Nota Informativa nº108/2020: El Pleno del TC avala la constitucionalidad de la Ley de Protección de Seguridad Ciudadana de 2015 salvo las grabaciones “no autorizadas” a la policía”, *Tribunal Constitucional*, 19 de noviembre de 2020, https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_108/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%20108-2020.pdf.

¹²⁵ Ángela Martialay, “El Constitucional avala las “devoluciones en caliente” siempre que se lleven a cabo de acuerdo con los tratados internacionales”, *El Mundo*, 19 de noviembre de 2020, <https://www.elmundo.es/espana/2020/11/19/5fb5482ffdddfc95c8b45a8.html>.

¹²⁶ José María Brunet, “El Tribunal Constitucional avala las devoluciones en caliente de inmigrantes”, op. cit.

extranjeras de cruzar irregularmente esa concreta frontera terrestre”. Además, especificaba que “la actuación material [será constitucional], sin perjuicio del control judicial que proceda realizarse en virtud de las acciones y recursos que interponga, en cada caso concreto, la persona extranjera”. Igualmente, el Constitucional añadió que “el rechazo se realizará respetando la normativa internacional de derechos humanos y de protección internacional de la que España es parte.”

En tercer lugar, y a la luz de esta sentencia, creo conveniente rescatar, en primer lugar, el comunicado de la Asociación de Abogados Extranjeristas que ha manifestado que la STC no avala las devoluciones sumarias “ya que este apartado de la norma no cumple con los puntos que se le exigen para ser constitucional”¹²⁷. De tal modo, la Asociación alega en primer lugar, que “ni la Sentencia del TEDH ni la del TC vienen a “avalarse” la práctica que se venía desarrollando y que pretendía justificarse en una interpretación de la Disposición que ha quedado desautorizada. En segundo lugar, subrayan que “para que la Disposición pueda considerarse constitucional, la interpretación que de ella se haga debe cumplir al menos tres condiciones previas, las dos primeras ya señaladas por Estrasburgo, y una tercera que se aporta ahora en la Sentencia del TC”.

De este modo, dichas condiciones serían, que sea posible el acceso a un puesto fronterizo habilitado legal, que sea posible la presentación de solicitud de asilo en consulados, y que se respete el derecho a la tutela judicial efectiva. Según Abogados Extranjeristas, si se cumplen los requisitos, las llamadas “devoluciones en caliente” se diferenciarán muy poco de las devoluciones ya previstas en la propia Ley de Extranjería en vigor, y, por el contrario, las exigencias que añaden estas sentencias afectan a otros extremos de lo que ha sido la “ultra-restrictiva” política de extranjería¹²⁸. En virtud de este comunicado, la Asociación alega que sería necesario la elaboración de una norma de desarrollo de la Disposición Adicional de la Ley, que recoja las condiciones e indicaciones que ambos Tribunales han dictado, ya que ninguna de las sentencias aclara las cuestiones que giran en torno a la polémica figura.

Por último, y a raíz de la STC, la CEAR¹²⁹ se ha pronunciado denunciando una vez más que las devoluciones en caliente vulneran la norma constitucional al “privar a los migrantes de su derecho a tutela judicial efectiva”. Asimismo, la directora, Estrella Galán ha indicado que

¹²⁷ Asociación de Abogados Extranjeristas, “Las expulsiones en caliente no quedan resueltas con la sentencia del TC”, *Asociación de Abogados Extranjeristas*, 20 de noviembre de 2020, <https://abogadosextranjeristas.es/las-expulsiones-en-caliente-no-quedan-resueltas-con-la-sentencia-deltc/>.

¹²⁸ Ídem.

¹²⁹ Europa Press, “CEAR señala, frente al TC, que las devoluciones en caliente vulneran la Constitución y pide que se les ponga fin”, *Europa Press*, 19 de noviembre de 2020, <https://www.europapress.es/epsocial/migracion/noticia-cear-senala-frente-tc-devoluciones-calientevulneran-constitucion-pide-les-ponga-fin-20201119182710.html>.

“estas devoluciones son contrarias a la Convención de Ginebra que establece el principio de no devolución y supone un atentado contra el Estado de Derecho”. Igualmente, cabe recordar que, en el mes de febrero, el Partido Socialista Obrero Español (PSOE), anunció que seguirían ejecutando devoluciones sumarias¹³⁰ pese a la oposición de Podemos y el recurso presentado en su momento. De hecho, recientemente se preguntó por esta cuestión a la ministra González Laya¹³¹, que insistió en la misma idea mencionando que “el Gobierno de España seguirá haciendo devoluciones de acuerdo con la ley”.

3.3- El control de la frontera sur y las devoluciones sumarias

La práctica de las devoluciones sumarias ha evolucionado desde las meras devoluciones en caliente, – entrega de las personas interceptadas en las vallas sin ningún tipo de procedimiento ni posibilidad de tutela judicial efectiva- hacia un intento de darles cobertura legal mediante la regulación del rechazo en frontera¹³². A la luz de lo anterior, la tragedia del Tarajal¹³³ y la respuesta política para la pretendida protección de la frontera, generaron un nerviosismo político que llevó a que el Gobierno explicase en el Parlamento las actuaciones. Así, los responsables del Ministerio del Interior adujeron dos líneas, primero, que el ciudadano extranjero nunca llegó a acceder a territorio español, sosteniendo para ello un concepto “operativo” de frontera. Segundo, que estas prácticas tendrían cobertura en el Acuerdo entre el Estado español y el marroquí, concerniente a la circulación de personas, el tránsito y la readmisión de extranjeros que acceden ilegalmente. Frente a estos ejes argumentales, una revisión de la regulación de extranjería española refleja la ilegalidad de estas prácticas, que no respondían a los procedimientos previstos en la

¹³⁰ Ignacio Cembrero, “Interior anuncia que siguen las devoluciones en caliente pese a la oposición de Podemos”, *El Confidencial*, 26 de febrero de 2020, https://www.elconfidencial.com/espana/2020-02-26/interior-devoluciones-caliente-marruecos-oposicion-podemos_2471292/.

¹³¹ Pablo Gabilondo y Nacho Alarcón, “El Constitucional da luz verde a las “devoluciones en caliente” en Ceuta y Melilla”, *El Confidencial*, 19 de noviembre de 2020, https://www.elconfidencial.com/espana/2020-11-19/constitucional-devoluciones-caliente-ceuta-melilla_2839944/.

¹³² Margarita Martínez Escamilla y José Sánchez Tomás, “La vulneración de derechos en la frontera sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, *Revista Crítica Penal y Poder*, n. 018 (2019):28-39.

¹³³ El 6 de febrero de 2014 tuvo lugar la tragedia del Tarajal, momento en el que 15 migrantes subsaharianos fallecieron en la playa ceutí del Tarajal cuando intentaban entrar a nado en España en un grupo de más de 250 personas. Mientras se ahogaban, los agentes de la Guardia Civil les dispararon pelotas de goma y botes de humo. Los 23 supervivientes fueron entregados inmediatamente a Marruecos, sin tener en cuenta, si eran potenciales asilado, efectuando por tanto una devolución sumaria. Cfr., Público, “Así fue la historia del drama de El Tarajal que dejó 15 muertos y demasiadas dudas”, Público, 25 de septiembre de 2019, <https://www.publico.es/sociedad/sido-historia-del-drama-tarajal.html>.

normativa, como son la denegación de entrada, la expulsión y la devolución.

En esta línea, el Ejecutivo alegó que “la única forma eficiente de controlar la frontera sur era persistiendo en las devoluciones sumarias, pero ya convencido de que eran unas prácticas sin cobertura legal, consideró que el problema quedaría solventado incluyendo en la legislación de extranjería este tipo de actuaciones”¹³⁴. De modo que, aprovechando la tramitación del Proyecto de Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana a través del Partido Popular, introdujo una enmienda para incluir una disposición adicional décima en la LOEx, estableciendo un régimen especial de Ceuta y Melilla¹³⁵.

Siguiendo a Martínez Escamilla y Sánchez Tomás, el procedimiento seguido para esta reforma y su contenido fueron muy criticados. El empleo de la figura de la enmienda parlamentaria “no pudo disimular una utilización fraudulenta cuyo objetivo era eludir el someter esta regulación excepcional al dictamen previo de determinados órganos garantes de la observancia del Ordenamiento jurídico, como son el CGPJ, el Consejo Fiscal o el Consejo de Estado”¹³⁶. Pero, ante todo, una regulación de estos rasgos no remediaba la dificultad de fondo de estas prácticas policiales, que no era que carecieran de protección legal, sino que, al establecer una vía de hecho constituyen una práctica contraria a las “más elementales garantías presentes en el derecho nacional, regional e internacional de los derechos humanos”¹³⁷. Además, esta disposición estaba recurrida¹³⁸ ante el TC hasta la pasada sentencia que hemos comentado y que ampara al Estado español. De hecho, que se justifique que la Administración pueda ejercitar actuaciones materiales sin un acto previo que las legitime, es un atentado contra el Estado de Derecho. Por ello, en este recurso de inconstitucionalidad se aduce que el nuevo procedimiento de devolución no regula ningún procedimiento, por lo

¹³⁴ Margarita Martínez Escamilla y José Sánchez Tomás, “La vulneración de derechos en la frontera sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, op. cit.

¹³⁵ La disposición resultó de esta forma: “1. Los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta o Melilla mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España. 2. En todo caso, el rechazo se realizará respetando la normativa internacional de derechos humanos y de protección internacional de la que España es parte. 3. Las solicitudes de protección internacional se formalizarán en los lugares habilitados al efecto en los pasos fronterizos y se tramitarán conforme a lo establecido en materia de protección internacional.” Cfr., Ley 11/2000 de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (BOE núm. 10, de 12 de enero de 2000).

¹³⁶ Margarita Martínez Escamilla y José Sánchez Tomás, “La vulneración de derechos en la frontera sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, op. cit.

¹³⁷ Ídem.

¹³⁸ El recurso fue avalado por diputados de los Grupos Parlamentarios Socialista, Izquierda Unida, UPyD, Mixto, y firmado por el actual presidente del Gobierno, Pedro Sánchez.

que la decisión de la devolución resulta arbitraria¹³⁹. En estas decisiones se efectúa la expulsión incumpliendo en primer lugar el art. 9.3 CE, por no estar sujeta a revisión judicial, en segundo lugar, el art. 106 de la CE por privar al extranjero de su derecho a la tutela judicial efectiva, y por último el art. 24.1 de la CE por no garantizarse un acceso a los tribunales en condiciones que aseguren el ejercicio de sus derechos de defensa.

Por una parte, no existe obligación jurídica de que el TC haga suyos los argumentos del TEDH, por lo que podría declarar inconstitucionales las prácticas expuestas en la sentencia preliminar por vulnerar los arts. 9.3, 15, 24 y 106 CE. Por otra parte, el CEDH es una garantía “de mínimos” y en virtud de su art. 53 “ninguna de sus disposiciones se puede interpretar limitando o perjudicando aquellos derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos en la legislación de los Estados miembros o en cualquier otro Convenio”¹⁴⁰. He de recordar que nuestra norma suprema sí garantiza un derecho de asilo -recogido en el art. 13- y con arreglo a sus preceptos 10.2 y 9.2, la interpretación de la norma constitucional ha de operar de acuerdo con los tratados internacionales suscritos por España. Esto supone, que el Ejecutivo español debe proceder con supremo acato a la CE, de acuerdo con el principio de protección real y efectiva de los derechos, implicando todo ello el pleno respeto al principio de no devolución. En definitiva, el TEDH venía desarrollando una línea jurisprudencial relativamente garantista en materia de asilo, y se había convertido en una Corte que sentaba precedente en esta materia desde la defensa de los derechos de las personas desplazadas forzosamente. No obstante, de acuerdo con la CEAR, asistimos a una política migratoria cada vez menos humana, más egoísta e inmoral, y, ante todo, menos justa¹⁴¹.

Por último, cabe reiterar que hay dos demandas individuales más contra España ante el TEDH por devoluciones sumarias, que están pendientes de resolución: los asuntos *Doumbe Nnabuchi* c. España- núm. 19420/15- y *Balde y Abel* c. España- núm. 20351/17-¹⁴². En ambos casos se ha preguntado al gobierno sobre la invocación del derecho a no ser sometido a tortura (art. 3 CEDH). De hecho, en el primer asunto se trata de la denuncia de malos tratos sufridos por los agentes auxiliares de fronteras de Marruecos tras consumarse la

¹³⁹ La CEAR ha impulsado en esta línea un manifiesto señalando la inconstitucionalidad de las devoluciones en caliente, siendo apoyado por un centenar de juristas, académicos y personalidades de reconocido prestigio, con el objetivo de reclamar al Gobierno de España que ponga fin de manera inmediata a estas prácticas. Cfr., Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), “Manifiesto contra las “devoluciones en caliente” junto a un centenar de personalidades”, op. cit.

¹⁴⁰ Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR), Análisis de la Sentencia N.D y N.T contra España de 13 de febrero de 2020, op. cit.

¹⁴¹ Ídem.

¹⁴² Margarita Martínez Escamilla y José Sánchez Tomás, “La vulneración de derechos en la frontera sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, op. cit.

devolución en caliente. La constatación de los tratos inadecuados por los dos cuerpos policiales a ambos lados de la frontera aparece reflejada en el Informe¹⁴³ al Gobierno español sobre la visita a España del 14 al 18 de julio de 2014 del Comité Europeo para la Prevención de Tortura. En conclusión, debido a la pendencia de estos recursos, a la práctica continuada de estas devoluciones, y a su justificación por parte de los responsables del actual Ejecutivo tras recomendaciones y sentencias de diferentes órganos internacionales para la protección de derechos humanos, hace difícil pensar que el fin de las devoluciones sumarias esté cerca¹⁴⁴.

4.- SITUACIÓN EN LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS

Los CIE se crearon de forma oficial en España en julio del año 1985 por una Orden Ministerial con el fin de ejecutar la normativa establecida en la primera Ley Orgánica de Extranjería, que en su art. 26.2 señala “acordar judicialmente, con carácter preventivo o cautelar, el ingreso en centros que no tengan carácter penitenciario de extranjeros incurso en determinadas causas de expulsión mientras se sustancia el expediente”. Además, en el art. 60 de la misma norma se menciona que los CIE “no tendrán carácter penitenciario y están dotados de servicios sociales, culturales y sanitarios”. No obstante, por sus condiciones, su infraestructura y su funcionamiento, en la práctica, los CIE operan como cárceles, o aun en peores condiciones, debido a la limitada normativa para su regulación interna¹⁴⁵. De hecho, el Fiscal

¹⁴³ En dicho informe se menciona que “El CPT recomienda que periódicamente se recuerde a los miembros de la Guardia Civil que el uso excesivo de la fuerza está prohibido y que se castigará en consecuencia. Además, deben estar entrenados para prevenir y minimizar la violencia cuando arresten a extranjeros en la frontera. Sin embargo, cuando el uso de la fuerza es esencial, los oficiales de Guardia Civil deben poder aplicar técnicas profesionales que minimicen el riesgo de lesionar a las personas que intentan detener” (apartado 50); y “teniendo en cuenta el riesgo de malos tratos infligidos por los miembros de las fuerzas auxiliares marroquíes a los migrantes irregulares, devueltos a Marruecos, la CPT recomienda que las autoridades españolas aseguren que ninguna persona es entregada a ellos” (apartado 54) Cfr., Comité Europeo para la Prevención de Tortura (CPT), *Informe al Gobierno español sobre la visita a España del 14 al 18 de julio de 2014*.

¹⁴⁴ Margarita Martínez Escamilla y José Sánchez Tomás, “La vulneración de derechos en la frontera sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, op. cit.

¹⁴⁵ Adriana Jarrín Morán, Dan Rodríguez García y Javier de Lucas, “Los Centros de Internamiento para Extranjeros en España: una evaluación crítica”, *Revista CIDOB d’afers internacionals*, 2012, p. 201-220, https://www.cidob.org/en/articulos/revista_cidob_d_afers_internacionals/99/los_centros_de_internamiento_para_extranjeros_en_espaa_una_evaluacion_critica. Para una información más detallada al respecto de las condiciones de vida en los CIE nos remitimos a los informes de Pueblos Unidos, *Miradas tras las rejas: Informe sobre el CIE de Aluche*, Madrid, 2011; De la Serna y Villán, 2011; Ferrocarril Clandestino, Médicas del Mundo, SOS Racismo, *Voces desde y contra los Centros de Internamiento*

General del Estado, Conde-Pumplido, en la memoria anual del año 2005, ya destacó con respecto a los CIE que “cada vez se parece más a un centro penitenciario, pero sin contar con las infraestructuras y el personal cualificado de los mismos.

Los CIE son un instrumento extendido por toda la UE, debido a que este instrumento fue adoptado en desarrollo de la política migratoria común suscrita en el Acuerdo de Schengen de 1985. Por una parte, como comentábamos previamente, en Europa se ha aumentado el uso de los centros de detención enfocados a la identificación rápida con vistas a la deportación, como los puntos críticos en Italia y Grecia o los Centros de Atención Temporal de Extranjeros en España. De este modo, siguiendo un informe de MIGREUROP basado en datos del 2019, que se centra en las detenciones cabe mencionar que “se ha identificado un proceso de mayor informalización y precarización de las detenciones administrativas, con prácticas de detención al margen de la legalidad y en la ilegalidad desarrolladas en Italia, Grecia y Alemania”. Por otra parte, en cuanto a los Centros de Internamiento en Europa, alrededor de 600.000 personas, entre las que se incluyen niños, son detenidos cada año debido en gran parte de las ocasiones a una simple decisión administrativa y prolongándose esta detención hasta 18 meses a la espera de una expulsión¹⁴⁶. En definitiva, según los datos de CloseTheCamps¹⁴⁷, actualmente existen campos o centros de internamiento en la mayor parte de países de la UE y en el año 2014 había un total de 393¹⁴⁸.

A través del examen de la normativa vigente en la materia, en primer lugar, el art. 89 del Código Penal define los CIE como “establecimientos no penitenciarios dependientes del Ministerio del Interior destinados a la custodia preventiva o cautelar de los extranjeros para garantizar su expulsión o devolución en virtud de expediente administrativo, o la expulsión como medida sustitutiva de una pena privativa de libertad de una duración máxima de 6 años”. En segundo lugar, la legislación señala que “el ingreso y la estancia en los mismos tendrá únicamente finalidad preventiva y cautelar, salvaguardando los derechos y libertades reconocidos en el ordenamiento jurídico, sin más limitaciones que las establecidas a su

de Extranjeros, Madrid, 2009,
https://ssm.cordoba.es/images/pdf/inmig_Voces_desde_contra_CIE.pdf.

¹⁴⁶ MIGREUROP, “Centros de Internamiento de extranjeros en Europa: ¡Abrid las puertas! ¡Tenemos derecho a saber!”, *MIGREUROP*, 28 de febrero de 2012, <http://www.migreurop.org/article2070.html?lang=en>.

¹⁴⁷ Close The Camps, “Une cartographie de l’enfermement des étrangers”, *Close The Camps*, <http://closethecamps.org/carte-des-pays/>.

¹⁴⁸ Esperanza Escribano, “Los CIE también son europeos”, *20minutos*, 24 de noviembre de 2014, <https://blogs.20minutos.es/goldman-sachs-is-not-an-after-shave/2014/11/24/observando-las-fronteras-loscie-tambien-son-europeos/>.

libertad ambulatoria, conforme al contenido y finalidad de la medida judicial de ingreso acordada”¹⁴⁹.

En tercer lugar, la norma prevé el posible internamiento de personas extranjeras mientras dura la tramitación de su expediente de expulsión, cuando concurren circunstancias agravantes o cuando existan antecedentes penales o policiales. De hecho, en estos casos, la privación de libertad de la persona no es una sanción sino una medida destinada únicamente a garantizar que se cumpla la expulsión, así, el internamiento supone una privación de libertad y deberá autorizarse judicialmente por un período máximo de 60 días. A pesar de que, en teoría, el internamiento es un recurso de última instancia, la Policía Nacional suele solicitar el ingreso de personas extranjeras, aunque se trate de migrantes sin antecedentes penales debidamente identificados con su pasaporte, con domicilio conocido y con familia en España -con frecuencia, menores de edad- y numerosos jueces de Instrucción lo autorizan. Así, la detención policial va a menudo seguida del internamiento en un CIE por un plazo máximo de 60 días, y, durante ese tiempo, la persona está aislada en los centros con una amenaza de expulsión inminente y reducidas posibilidades de comunicarse con el exterior ¹⁵⁰.

A tenor del Informe “El tiempo de los Derechos” elaborado por la Clínica Jurídica de Derechos Humanos del Instituto de Derechos Humanos Gregorio Peces-Barba, antes Bartolomé de las Casas, “la titularidad, el contenido y los límites del derecho a la libre circulación, así como la proporcionalidad de éstos con especial atención a las medidas alternativas al internamiento, han sido objeto de pronunciamientos por parte de diferentes Comités y Expertos en DD. HH de Naciones Unidas, que han clarificado y fortalecido el derecho, siempre dentro de los límites del *soft law*”. En este sentido, son relevantes las aportaciones del Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes¹⁵¹. Igualmente, es relevante la posición del

¹⁴⁹ Ana Fornés Costán, “¿Por qué yo? ¿Por qué a mí? Testimonios en el Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE) Zapadores de València”, *Ecléctica*, 2 (2013): 115-125.

¹⁵⁰ Cristina Manzanedo, “Expulsiones forzosas de España: los Centro(s) de Internamiento de Extranjeros (CIE)”, *En la calle: revista sobre situaciones de riesgo social*, 19 (2011): 2-4.

¹⁵¹ El Relator afirmó en el Doc. A/65/222, de 3 de agosto de 2010, párrafos 85 y 90 que “Los Estados no deberían privar a los inmigrantes de su derecho a la libertad en razón de su situación de inmigración. Los Estados deberían considerar y utilizar alternativas a la detención de inmigrantes de conformidad con el derecho y las normas internacionales de derechos humanos. La detención no debe considerarse necesaria o proporcionada si no se han considerado y evaluado otras medidas menos restrictivas para lograr el mismo objetivo legítimo, y propone como medidas alternativas al internamiento la llevanza de un registro de personas en situación irregular, asegurar su comparecencia a través de medidas de vigilancia, el depósito de una garantía financiera y la obligación de permanecer en un domicilio designado, un centro abierto u otro tipo de vivienda especial”. Igualmente, en su Informe de 2 de abril de 2012 centrado en “la privación de libertad de los migrantes en situación irregular”, en su primera parte, establece el marco jurídico internacional y regional

Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, pertenecientes al Consejo de Derechos Humanos de la ONU, que se ha manifestado a favor del "derecho soberano de los Estados a reglamentar la migración, pero considera que la detención de inmigrantes debería suprimirse gradualmente; que los migrantes en situación irregular no han cometido ningún delito y que la penalización de la migración irregular sobrepasaba el interés legítimo de todo Estado de proteger su territorio y reglamentar la corriente regular de inmigrantes"¹⁵². Igualmente, se han pronunciado otros órganos a nivel universal, como el Comité de Derechos Humanos y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial¹⁵³.

Como afirma Martínez Escamilla¹⁵⁴, a nivel europeo, según la jurisprudencia del TEDH, las detenciones e internamientos del art. 5.1.f) CEDH son conformes al Convenio cuando estén previstas y reguladas con claridad en una norma con rango suficiente, siempre que exista un control judicial, tengan fijado un tiempo máximo de duración y se arbitren los mecanismos necesarios para que la persona privada de libertad disponga de información sobre su situación, de asistencia jurídica y humanitaria y el lugar esté dotado de unas condiciones dignas. Así, el art. 5.1 f) CEDH admitiría la privación de libertad "si se trata de la detención preventiva o del internamiento, conforme a derecho, de una persona para impedir que entre ilegalmente en el territorio o contra la que está en curso un procedimiento de expulsión o extradición", estableciendo como derechos del privado de libertad el ser informado en el plazo más breve posible y en una lengua que comprenda de las razones de su privación de libertad, a presentar un recurso ante un órgano judicial para que se pronuncie con celeridad sobre la legalidad de tal privación de libertad, y también tendrá derecho a una reparación cuando tal detención haya sido llevada a cabo en condiciones contrarias a lo establecido.

Hoy en día, en el Estado español existen nueve CIE con una capacidad para internar a 4.116 personas, y están ubicados en Madrid, Barcelona, Valencia, Málaga, Fuerteventura, Gran Canaria, Murcia, Algeciras y Tenerife, siendo el Ministerio de Interior la entidad gubernamental encargada de regularlos y gestionarlos. En lo relativo al perfil de la persona interna en un CIE, cabe decir que los migrantes retenidos comparten como denominador común el no contar con la documentación requerida para residir legalmente en España, no obstante, existen diferencias notables respecto a sus condiciones

en materia de derechos humanos, en particular con respecto a los grupos de migrantes que necesitan protección especial", Cfr., A/HRC/20724.

¹⁵² Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, doc. A/HRC/13/30, de 18 de enero de 2010, párrafos 56 y 58.

¹⁵³ Cfr., Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, "Los Centros de Internamiento de Extranjeros en el sistema español", *El tiempo de los derechos*, nº 32 (2010): 1-92.

¹⁵⁴ Margarita Martínez Escamilla, "Para que el derecho no se detenga a las puertas de los CIE", *ADPCP* Vol. LXII, (2009):253-281.

personales, laborales, políticas y socioculturales. De acuerdo con Jarrín Morán, Rodríguez García y De Lucas¹⁵⁵, a tenor de la condición migratoria se pueden identificar cuatro grupos principales de internos. Primero, los migrantes interceptados en la travesía, segundo, extranjeros que han cumplido pena de cárcel, tercero, inmigrantes con irregularidad sobrevenida, y cuarto, migrantes en situación irregular establecidos en España.

En cuanto a la proporción por sexo de los internos, cabe subrayar que se trata mayoritariamente de hombres, de hecho, en la memoria de la Fiscalía General del Estado del año 2010, se señala que el 90,66% de los internos en dicho año fueron varones. A pesar de que la mayoría de los internos son hombres, el escenario de particular vulnerabilidad y discriminación que sufren las mujeres internas merece sin duda una consideración diferenciada. Dicho análisis se aborda en el Informe *Mujeres en los Centros de Internamiento: realidades entre rejas*, entregado por la directora ejecutiva de la ONG Women's Link Worldwide, Viviana Waisman, y por la consultora española Helena Maleno, a la Defensora del Pueblo, M^a Luisa Cava de Llano. Como se muestra en dicho informe, el proyecto de reglamento no contemplaba ninguna medida específica para las mujeres internadas, ni para las embarazadas o las víctimas de trata (que, a menudo, no están identificadas como tales y no reciben ningún tipo de asistencia) y en los CIE se vulneran de forma sistemática los derechos de las mujeres retenidas, más concretamente se violan el derecho a la salud y el derecho al acceso a servicios de salud sexual y reproductiva¹⁵⁶. Por otro lado, y siguiendo el informe del Servicio Jesuita a Migrantes (SJM), durante el 2019 hubo 6.473 personas internadas en los CIE, una cifra que tiende a la baja, comparando los datos con el año precedente, cuando habían sido 7.855 personas las que habían sido sujetas a esta medida cautelar. Además, según dicho informe, de las 6.473 personas retenidas en los CIE, 3.871 fueron repatriadas forzosamente y a 2.513 se les concedió libertad.

En aquello que concierne a las vulneraciones de derechos de los internos, cabe decir que, tan sólo catorce años después de la creación de los CIE, en el año 1999, se publicó la primera orden ministerial que regulaba su régimen interno, y hasta entonces únicamente existían criterios orientativos de gestión señalados por la Comisaría General de Extranjería¹⁵⁷. De hecho, no fue hasta el año 2014 cuando el Boletín Oficial del Estado publicó el Real Decreto por el que se aprobaba el Reglamento de funcionamiento y régimen interior de los CIE. Según

¹⁵⁵ Adriana Jarrín Morán, Dan Rodríguez García y Javier de Lucas, "Los Centros de Internamiento para Extranjeros en España: una evaluación crítica", op. cit.

¹⁵⁶ Ídem.

¹⁵⁷ Andrés Guerrero, "Inmigrantes africanos e indios ecuatorianos: dos casos en reverberación de la administración privada de las poblaciones" en *Ciudadanía y exclusión: Ecuador y España frente al espejo*, ed. por Víctor Bretón Solo de Zaldívar (Madrid: Libros de la Catarata, 2007), 77-113.

verifica la academia¹⁵⁸, hasta ese momento el reglamento regulaba únicamente ciertos derechos y obligaciones de los internos, pero presentaba vacíos en cuanto a la normativa correspondiente a procedimientos y protocolos de comportamiento de los funcionarios, hecho que dejaba un amplísimo margen de discreción en cuanto a la aplicación de sistemas de control y seguridad. Además, tampoco existía una reglamentación común respecto a los servicios sociales y de asistencia sanitaria, a las normas de convivencia dentro del CIE, utilización de espacios, aplicación de castigos o regulación de visitas¹⁵⁹.

En esta misma línea, los informes realizados por la CEAR, SOS Racisme y Ferrocarril Clandestino, a través de visitas a los CIE concedidas por disposición ministerial, corroboraron la existencia de celdas de aislamiento y recogieron testimonios de maltratos físicos y torturas. Igualmente, la anterior Defensora del Pueblo, de Cava de Llano, después de una visita realizada al CIE de Barcelona, aludiendo al comportamiento de los funcionarios hacia los internos manifestó que “dado que los internos están en los CIE por no tener papeles, los policías deberían limitarse a la vigilancia externa del centro mientras que, en el interior, los funcionarios deberían ser sobre todo trabajadores sociales”. Asimismo, hizo hincapié en la falta de cámaras de video vigilancia en ciertas zonas del CIE, lo que “imposibilitaba un control exhaustivo sobre lo que sucedía en el interior de las dependencias del centro y constatar los casos de abusos denunciados por los internos”¹⁶⁰.

Igualmente, conviene hacer referencia al Dictamen sobre los CIE elaborado por la Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH) para la realización de los Informes Periódicos presentados ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR) de Naciones Unidas. En efecto, como asegura dicho informe, la LO 4/2000 reconoce una serie de derechos a las personas extranjeras internas en el CIE. Sin embargo, según las alegaciones del Defensor del Pueblo, la Fiscalía General del Estado¹⁶¹ y

¹⁵⁸ Adriana Jarrín Morán, Dan Rodríguez García y Javier de Lucas, “Los Centros de Internamiento para Extranjeros en España: una evaluación crítica”, op. cit.

¹⁵⁹ PUEBLOS UNIDOS, *Miradas tras las rejas: Informe sobre el CIE de Aluche*, Madrid, 2011. Para más información en lo relativo a las numerosas constataciones de las vulneraciones de derechos humanos en los CIE en el territorio del Estado español, nos remitimos a los siguientes informes: MIGREUROP España, *Derechos Vulnerados CIEs: Informe sobre los Centros de Internamiento para Extranjeros en España*, Madrid, 2011; Asociación Permanente por los Derechos Humanos de Andalucía, *Informe Centros de Internamiento y retención en España*, Sevilla, 2008; Ferrocarril Clandestino, Médicas del Mundo, SOS Racismo, *Voces desde y contra los Centros de Internamiento de Extranjeros*, Madrid, 2009, https://ssm.cordoba.es/images/pdf/inmig_Voces_desde_contra_CIE.pdf.

¹⁶⁰ Mónica Cebeiro, “La Defensora del Pueblo ve fallos muy graves en los Centros para Inmigrantes”, *El País*, 25 de enero de 2012, https://elpais.com/sociedad/2012/01/25/actualidad/1327520839_813878.html.

¹⁶¹ Fiscal General del Estado (Cándido Conde-Pumpido Tourón), *Memoria de la Fiscalía General del Estado*, Madrid, 2011,

diferentes organizaciones de la sociedad civil¹⁶² después de visitar los centros, estos ponen de manifiesto serias deficiencias en las condiciones de internamiento¹⁶³. A pesar de que dichas carencias son numerosas, a modo de resumen, cabe resaltar las siguientes. En primer lugar, el marcado carácter penitenciario de muchos CIE se puso de manifiesto en la gran parte de los informes, y, en cualquier caso, como señala el Dictamen de la AEDIDH “el origen carcelario de los locales donde se asientan los CIE conlleva una clara falta de adecuación de los CIE a los fines legalmente establecidos, esto es, limitar la libertad ambulatoria de personas como medida cautelar mientras se dilucida un procedimiento administrativo”. Por un lado, el Defensor del Pueblo ha venido denunciando en los informes del año 2007, 2008 y 2009¹⁶⁴ la falta de intimidad de los internos en los dormitorios (divididos por rejas y no por muros) y en los baños, la división por sexos de las dependencias (lo cual impide que las familias puedan estar juntas). Asimismo, en dichos informes se han reflejado deficiencias en cuanto a la limpieza e higiene de las instalaciones, revelando el hacinamiento de los internados (entre 6 y 8 personas por dormitorio). Por último, también preocupa -como ya avanzamos antes- la falta de cámaras en lugares comunes, y la falta de zonas de ocio. De hecho, la CEAR destacaba en el informe del año 2009, ya citado, que en el CIE de Aluche (Madrid) y en el CIE de Zapadores (Valencia) no hay inodoros en las celdas donde duermen los migrantes, siendo imposible acceder a ellos durante la noche.

<https://www.fiscal.es/documents/20142/133100/MEMFIS11.pdf/aad08d3b-1ffffb4f-52f6-b2ae591a5ede>.

¹⁶² Es preciso señalar que en el presente informe de la AEDIDH se citan los siguientes informes, algunos de ellos ya se han estudiado en el trabajo, nos remitimos nuevamente a ellos: Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2007*, Madrid, 2007; Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2008*, Madrid, 2008. Cfr., Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2009*, Madrid, 2009; Fiscal General del Estado (Cándido Conde-Pumpido Tourón), *Memoria de la Fiscalía General del Estado*, op. cit. Cfr., Comisión Española de Ayuda al Refugiado, *Situación de los centros de internamiento para extranjeros en España*, Madrid, 2009, <http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Informe-CEAR-situacion-CIE.pdf>. Por último, véase Ferrocarril Clandestino, Médicas del Mundo, SOS Racismo, *Voces desde y contra los Centros de Internamiento de Extranjeros*, op. cit.

¹⁶³ Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH), *Dictamen sobre los Centros de Internamiento de Extranjeros*, Ginebra, 2011, https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/ESP/INT_CERD_NGO_ESP_78_870_7_E.pdf.

¹⁶⁴ Los Informes Anuales del Defensor del Pueblo están disponibles en la siguiente dirección <http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/anual/index.html>. En concreto, la situación de los CIE aparece tratada en las págs. 500- 511 del Informe Anual del año 2007, en las págs. 280-285 del Informe Anual del año 2008 y en las págs. 441-453 del Informe Anual del año 2009. Cfr., Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH), *Dictamen sobre los Centros de Internamiento de Extranjeros*, op. cit.

Por otro lado, se percibe en los informes una generalizada privación acerca del acceso a prestaciones sanitarias y sociales, de hecho, la Fiscalía General del Estado alegaba en su Memoria la generalizada ausencia de asistentes sociales en los CIE, suplida en varias ocasiones por la Cruz Roja u otras organizaciones. Igualmente, el Defensor del Pueblo incide en sus informes en la falta de asignación sanitario para cada centro, la ausencia de instrumental médico para el servicio sanitario y la escasez de trabajadores sociales. Además, la CEAR¹⁶⁵ denuncia la falta de atención médica especializada para los internos con necesidades específicas, como los que padecen síndrome de abstinencia o enfermedades psiquiátricas. También destaca en su informe que, alrededor del 30% de las personas internas entrevistadas en los CIE de Madrid, Málaga y Valencia manifestaron tener síntomas de adelgazamiento o debilidad, hambre o malestar físico y emocional, atribuidos a una mala alimentación. Igualmente, cerca del 75% presentaron en algún momento tristeza, ganas de llorar, y alrededor del 10% afirmaron haber tenido en algún momento pensamientos suicidas.

Además, tanto el Fiscal General del Estado como el Defensor del Pueblo han señalado en sus informes -anteriormente citados- deficiencias en las comunicaciones entre los responsables de los CIE y las autoridades judiciales durante la estancia de los internos. De hecho, se indica que no se comunicaban las medidas de aislamiento a las personas por parte de los directores de los centros. De un lado, se denuncia por parte del Defensor del Pueblo como por parte de las organizaciones de la sociedad civil, la falta de intérpretes y el método en el que se delegan en los internos las funciones de traducción con los que no hablan castellano. De otro lado, la CEAR menciona que en determinados CIE no se informa a las personas extranjeras de su derecho a solicitar asilo y a comunicarse con el Juez o con el Fiscal en cualquier momento durante su estancia para hacerles llegar una queja. Asimismo, los informes revisados de las organizaciones de la sociedad civil muestran los obstáculos que se encuentran los abogados a la hora de acceder a los CIE para reunirse con sus representados, debido a las limitaciones del régimen de visitas.

Por último, a nivel de las distintas vulneraciones de derechos humanos denunciadas en los últimos años por numerosas organizaciones de apoyo a los migrantes, instituciones judiciales y organismos de la UE, como el Consejo de Europa¹⁶⁶, cabe decir que han sido innumerables las demandas por malos tratos, agresiones, vejaciones e incluso muertes en los centros. En este sentido, el informe

¹⁶⁵ Comisión Española de Ayuda al Refugiado, Situación de los centros de internamiento para extranjeros en España, op. cit.

¹⁶⁶ Irene Castro, "El Consejo de Europa denuncia malos tratos en cárceles, CIE y comisarías españolas", *El Diario*, 30 de abril de 2013, https://www.eldiario.es/politica/consejo-europa-cie-comisariasespanolas_1_5658749.html.

*Voces desde y contra los Centros de Internamiento de Extranjeros*¹⁶⁷ relata casos de tortura, malos tratos y otros delitos cometidos por el personal responsable de la seguridad del CIE de Aluche. “Según los testimonios obtenidos para este informe, gran parte de las conductas detectadas en el CIE podrían tipificarse como torturas, ya que las personas que cometerían los supuestos delitos son funcionarios públicos, abusando de su cargo y, en la mayoría de los casos, por razones basadas en algún tipo de discriminación”. En esta línea, es ineludible y precisa una atención específica e individualizada el caso de la muerte de la congoleña Samba Martine en el CIE de Aluche. Por ella, el Gobierno ha reconocido recientemente la responsabilidad de la Administración, debido a una atención médica deficiente y a la falta de intérpretes en el centro¹⁶⁸.

Igualmente, en el contexto de la emergencia sanitaria actual, durante el pasado mes de marzo, las asociaciones Migra Studium, Tanquem els CIE, Irídia y SOS Racisme denunciaron agresiones policiales en el CIE de Barcelona durante el estado de alarma¹⁶⁹. Por un lado, durante el mes de junio del pasado año 2020, la Campaña CIE’s NO, publicó un nuevo informe exigiendo el cierre definitivo de los centros, en el que se documentan las múltiples vulneraciones de derechos acontecidas durante los últimos años en el CIE de Valencia, donde en el 2019 murió de forma violenta el joven marroquí Marouane Abouobaida. De hecho, esta muerte ha suscitado la denuncia del eurodiputado ya mencionado anteriormente, Miguel Urbán, a la Comisión Europea para la apertura de una investigación sobre lo ocurrido en Zapadores y la realización de una inspección exhaustiva del centro¹⁷⁰.

En lo relativo a la situación durante la pandemia, los CIE fueron reabiertos por parte del Ministerio del Interior desde septiembre, a pesar de que cuantiosas organizaciones de derechos humanos consideraron tras “comprobar los numerosos incumplimientos de los derechos humanos que sufren las personas encerradas en los CIE de Hoya Fría, Barranco Seco y El Matorral”, que la reapertura de los

¹⁶⁷ Ferrocarril Clandestino, Médicas del Mundo, SOS Racismo, *Voces desde y contra los Centros de Internamiento de Extranjeros*, op. cit.

¹⁶⁸ Gabriela Sánchez, “El Gobierno reconoce la responsabilidad de la Administración en la muerte de Samba Martine en el CIE de Madrid”, *El Diario*, 17 de noviembre de 2020, https://www.eldiario.es/desalambre/gobierno-reconoce-responsabilidad-administracion-muerte-samba-martine-cie-madrid_1_6436095.html.

¹⁶⁹ Centre Irídia (Centre Irídia de Defensa de Drets Humans), “Denunciamos agresiones policiales en el CIE de Barcelona en el contexto de la emergencia sanitaria”, *Irídia*, 19 de marzo de 2020, <https://iridia.cat/es/denunciamos-agresiones-policiales-en-el-cie-de-barcelona-en-el-contexto-de-la-emergencia-sanitaria/>.

¹⁷⁰ El Salto Diario, “El último informe sobre los CIE anima a solicitar a la UE que se abra una investigación”, *El Salto Diario*, 22 de junio de 2020, <https://www.elsaltodiario.com/cie/ultimo-informe-sobre-cie-zapadores-anima-solicitar-ue-que-se-abra-investigacion-urban>.

centros atentaba contra los derechos más básicos de las personas ¹⁷¹. En esta línea, cuando se decretó el estado de alarma, había más de mil personas internadas en los CIE a la espera de ser deportadas o, en circunstancias normales, y con mayor probabilidad, liberadas¹⁷². De acuerdo con Orejudo, “los CIE carecen por completo de las mínimas condiciones para no comprometer gravemente la salud de las personas internas en una pandemia como la actual”, además, el personal trabajador (seguridad, personal de limpieza y alimentación...) tiene contacto con el exterior, siendo de esta forma el contagio más que posible. De este modo, en los CIE no hay ni material adecuado, ni personal médico suficiente, ni lugar en las “enfermerías”, para aislar a aquellos que puedan presentar síntomas. De ahí a que el Juzgado de control del CIE de Gran Canaria decretara su cierre el 31 de marzo por razones de salud pública¹⁷³. En este sentido, las vulneraciones de derechos en los CIE han sido denunciadas en numerosas ocasiones, no solo por organizaciones y colectivos de defensa de derechos humanos sino por instituciones como el Defensor del Pueblo y por jueces¹⁷⁴ que han realizado funciones de control en los CIE y han explicado “por qué son innecesarios y a qué se debe la impunidad policial que albergan sus muros”¹⁷⁵. En el escenario actual de emergencia sanitaria, algunos

¹⁷¹ Canarias Ahora, “La Plataforma Libre de CIE considera que la reapertura de los centros para migrantes “atenta contra los derechos más básicos” de las personas”, *El Diario*, 30 de septiembre de 2020, https://www.eldiario.es/canariasahora/365-dias-de-migraciones/plataforma-libre-cie-considera-reapertura-centros-migrantes-atenta-derechos-basicos-personas_132_6258922.html.

¹⁷² Patricia Orejudo Prieto de los Mozos, “Los centros de internamiento de extranjeros ante la situación del COVID-19”, *OTROSÍ.net*, 8 de abril de 2020, <https://www.otrosi.net/analisis/los-centros-internamiento-extranjeros-ante-la-situacion-del-covid-19>.

¹⁷³ Natalia Vargas, “El juez de control del CIE de Barranco Seco ordena la libertad de los internos por razones de salud pública”, *El Diario*, 31 de marzo de 2020, https://www.eldiario.es/canariasahora/365-dias-de-migraciones/cie-barranco-seco-libertad-internos_132_1220191.html.

¹⁷⁴ Virginia Sarmiento y Elena Jiménez, “Ramiro García de Dios: “Los CIE son centros de sufrimiento e impunidad”, *Cadena Ser*, 20 de octubre de 2016, https://cadenaser.com/emisora/2016/10/20/radio_madrid/1476976424_092893.html.

¹⁷⁵ El ex titular del Juzgado de Instrucción número 6 de Madrid, Ramiro García de Dios, fue uno de los tres jueces de control del CIE de Aluche, donde murió la migrante congoleña Samba Martine. En la entrevista a Público, el exjuez alegaba que “el legislador debería haber previsto por ejemplo que, de forma motivada, el juez pudiera cerrar un CIE, sin embargo, por más que hemos estudiado esa posibilidad, no hemos podido hacerlo”. En la misma línea, García de Dios señalaba que “el CIE de Aluche sigue sin reunir unas condiciones respetuosas con la dignidad de las personas, siempre me ha hecho sentir muy mal la impunidad policial debido a que el sistema contribuye a esa opacidad”. Para más información nos remitimos a Jairo Vargas, “El juez del CIE de Aluche: “Archidona fue una decisión arbitraria, totalitaria y de abuso de derecho de Zoido”, *Público*, 5 de febrero de 2018, <https://www.publico.es/sociedad/ramiro-garcia-dios-juez-cie-aluche-archidona-decision-arbitraria-totalitaria-abuso-derecho-zoido.html>.

ayuntamientos como el de Barcelona¹⁷⁶, se han planteado de nuevo su cierre, sin embargo, este planteamiento está lejos todavía de ser una norma general para el conjunto del territorio estatal.

Con respecto al escenario migratorio en las Islas Canarias, es esencial comenzar exponiendo que, en el archipiélago no se producía un volumen de llegadas tan elevado desde el 2006, de hecho, en el 2020 llegaron en pateras y cayucos a las islas cerca de 20.000 personas, alrededor de la mitad eran marroquíes¹⁷⁷, y se contabilizaron más de 500 muertes¹⁷⁸. En este sentido, la ruta del Mediterráneo se ha convertido en estos meses -debido al golpe económico de la pandemia y a la oportunidad de una ruta abierta, más barata y menos vigilada- en la más utilizada por los migrantes. De este modo, a raíz de la constante llegada de pateras, y, habiéndose descartado por el Gobierno el traslado de una parte de los migrantes a la Península, durante las últimas semanas del mes de noviembre la situación se volvió completamente insostenible. De hecho, el campamento instalado en el muelle de Arguineguín -en el que por momentos se llegó a albergar a más de 1.500 personas en condiciones muy vulnerables-, se cerró a finales de noviembre tras la petición del Defensor del Pueblo¹⁷⁹, que argumentó que se estaban vulnerando derechos fundamentales de los migrantes. Tras el cierre del campamento de Arguineguín, se montó un campamento provisional en el antiguo polvorín de Barranco Seco y a posteriori se ha empezado a producir los traslados de migrantes a la península¹⁸⁰.

5.- CONCLUSIONES GENERALES

Como se ha puesto de manifiesto en el presente trabajo, la muerte de miles migrantes en nuestras costas sigue produciéndose cada año debido a dos factores esenciales. Por una parte, el incumplimiento por parte de los Estados de la UE de la normativa vigente, e, igualmente,

¹⁷⁶ Agencia EFE Barcelona, "Barcelona pide el cierre del CIE de la Zona Franca tras un positivo por Covid-19 de un interno", *La Vanguardia*, 16 de octubre de 2020, <https://www.lavanguardia.com/local/barcelona/20201016/484109014926/barcelona-ayuntamiento-cierre-cie-zona-franca-coronavirus-covid19.html>.

¹⁷⁷ María Martín, "La agencia europea de fronteras refuerza su presencia en Canarias por la "presión migratoria sin precedentes", *El País*, 1 de diciembre de 2020, <https://elpais.com/espana/2020-12-01/la-agencia-europea-de-fronteras-refuerza-su-presencia-en-canarias-por-la-presion-migratoria-sin-precedentes.html>.

¹⁷⁸ María Martín "Cuatro meses de caos en la gestión migratoria en Canarias", *El País*, 29 de noviembre de 2020, <https://elpais.com/espana/2020-11-29/cuatro-meses-de-caos-en-la-gestion-migratoria-en-canarias.html>.

¹⁷⁹ Guillermo Vega, "El Defensor del Pueblo pide el "cierre inmediato" del campamento de Arguineguín", *El País*, 27 de noviembre de 2020, <https://elpais.com/espana/2020-11-27/el-defensor-del-pueblo-pide-el-cierre-inmediato-del-campamento-de-arguineguin.html>.

¹⁸⁰ El Periódico, "Barcelona acogerá a 50 inmigrantes de Canarias", *El Periódico*, 1 de diciembre de 2020, https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20201201/barcelona-acogera-a-50-migrantes-de-canarias-8229551?utm_source=twitter&utm_medium=social&utm_campaign=cm.

de sus obligaciones jurídicas de asilo a nivel internacional, comunitario y nacional, y, por otra parte, la falta de humanidad de las políticas migratorias ejecutadas, y la escasa solidaridad de los países. De hecho, algunos de los Estados miembros siguen negándose a aceptar refugiados, vulnerando así los mecanismos de solidaridad compartida establecidos por la UE.

Mientras las pateras se hunden, ni la justicia europea ni la española, consiguen por lo general, sentar unas bases firmes de un Derecho respetuoso con la vida, la integridad física y moral y los derechos humanos de los refugiados. En este sentido, de un lado, hemos comprobado mediante la revisión de la jurisprudencia, que se han dictaminado sentencias brillantes, protegiendo de este modo los derechos de las personas migrantes. No obstante, de otro lado, hemos constatado que a la vista de algunas decisiones se han contravenido los presupuestos jurídicos y morales de los derechos humanos. Por todo ello, esperamos que en el futuro tanto la línea jurisprudencial nacional, comunitaria e internacional sean unánimes en la salvaguarda de los derechos de los extranjeros. De este modo, injusticias sociales de gran calibre y manifiestas vulneraciones del DIR y el DIH se siguen sucediendo día a día en Europa y en España. Por ejemplo, las devoluciones en caliente que quebrantan el principio básico del derecho de asilo -el *non-refoulement*- o la existencia de los CIE, que consisten -a pesar de que su normativa disponga lo contrario- en auténticas cárceles para los migrantes, y en ellos se violan numerosos derechos.

A este panorama de injusticia con los derechos humanos de los migrantes, se suma en el pasado año 2020, en lo que estamos viviendo del 2021, y con efectos que durarán, la crisis sanitaria y socioeconómica a la que ha dado lugar la pandemia que hoy vivimos. Es cierto que todavía es temprano para examinar con detenimiento todos los efectos de la pandemia, no obstante, la academia ya ha revelado mediante algunos de los informes expuestos, que esta crisis ha incidido gravemente en el aumento de las desigualdades sociales. Por ende, la presente crisis ha incrementado e incrementará sin lugar a duda, en los próximos meses y años, las desigualdades que sufren los migrantes en todo el planeta. Es necesario subrayar que, teniendo siempre presente que la desigualdad de género imperante en nuestra sociedad incide en mayor medida en las mujeres migrantes, es imprescindible la problemática que presupone que la crisis tendrá sus resultados más negativos sobre las mujeres migrantes. Por ello, será muy necesario poner en marcha mecanismos para evitar que esta previsión se cumpla.

Ha quedado reflejado que, si bien la normativa nacional y la comunitaria han ido avanzando a lo largo de los años en la protección de los derechos de los migrantes, de un lado, los principios esenciales de la legislación no siempre se cumplen por los Estados, y, de otro lado, ambos marcos legislativos precisan de una reforma que sea acorde con las necesidades del tiempo en el que vivimos. Por ello, en cuanto a la legislación comunitaria, se ha reflejado que es urgente una

reforma del Reglamento de Dublín. Asimismo, sería fundamental que la normativa europea se dotase de instrumentos coercitivos más exigentes, a fin de evitar los incumplimientos de los principios elementales del DIR por parte de los Estados miembros.

Es evidente que, hoy en día, en nuestra sociedad vivimos tiempos de crisis e incertidumbre a todos los niveles, y no es difícil imaginar que las prioridades nacionales de los altos cargos no están centradas en la defensa de los derechos de las personas migrantes. De hecho, si en condiciones normales, los esfuerzos por parte de los Estados para la salvaguarda de los intereses de los extranjeros son de por sí bastante cuestionables, en estos momentos, las circunstancias de los migrantes no son prioritarias para las autoridades, y, de hecho, eso se reflejó por ejemplo en la situación de las islas Canarias durante los últimos meses del 2020.

Por todo ello, es más necesario que nunca desde la academia, las organizaciones cívicas y la sociedad civil, seguir defendiendo, denunciando y manifestando el absoluto rechazo frente a las políticas migratorias que se despreocupan de la dignidad humana, y que únicamente pretenden “preservar” los intereses nacionales, incluso por encima de la vida humana y de la justicia nacional, comunitaria e internacional.

6.- BIBLIOGRAFÍA

Agencia de la ONU para los refugiados.
<https://news.un.org/es/story/2020/02/1469122>.

CER Migraciones, <http://www.cermigraciones.org/en/blog/el-incumplimiento-delprograma-de-reubicaci%C3%B3n-consecuencias-y-perspectivas-futuras>.

COMISIÓN ESPAÑOLA DE AYUDA AL REFUGIADO (CEAR),
<https://www.cear.es/claves-nuevo-pacto-migracion-asilo/>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *Resolución N° 03/08 Organización Nacional de las Naciones Unidas Derechos Humanos de Migrantes, Estándares Internacionales y la Directiva de Retorno de la UE*, Washington, 2008.
<https://www.refworld.org/es/pdfid/5d7fbf8aa.pdf>.

De Castro Sánchez, Claribel. “La protección de los derechos humanos de los inmigrantes por el Consejo de Europa: Especial referencia a la jurisprudencia del TEDH”. *Revista de Derecho UNED*, 2 (2007): 143-173.

De Lucas, Javier. “Borders, Violence, Law”. *The Age of Human Rights Journal* 2, (2014):26-50.
<https://revistaselectronicas.ujaen.es/index.php/TAHRJ/article/view/1402/1190>.

De Lucas, Javier. “Sobre el proceso de vaciamiento del derecho de asilo por parte de los Estados de la UE”. *Ars Iurs Salmanticensis: AIS: revista europea e iberoamericana de pensamiento y análisis de derecho, ciencia política y criminología*, 2016.

- <https://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/14365/1539>
1.
- BANCO MUNDIAL. *Poverty and shared prosperity 2020: reversals of fortune*, Banco Mundial, 2020).
<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/34496/9781464816024.pdf>.
- Fornés Costán, Adriana. "¿Por qué yo? ¿Por qué a mí? Testimonios en el Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE) Zapadores de València". *Ecléctica* 2, (2013): 115-125.
- Gabilondo, Pablo, y Nacho Alarcón. "El Constitucional da luz verde a las "devoluciones en caliente" en Ceuta y Melilla". *El Confidencial*, 19 de noviembre de 2020.
https://www.elconfidencial.com/espana/2020-11-19/constitucional-devoluciones-caliente-ceuta-melilla_2839944/.
- Garcés Mascareñas, Blanca. "Cuatro años del acuerdo UE-Turquía". *CIDOB opinión* 617, 2020.
https://www.cidob.org/publicaciones/serie_de_publicacion/opinion_cidob/migraciones/cuatro_anos_del_acuerdo_ue_turquia.
- Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas. "Los Centros de Internamiento de Extranjeros en el sistema español", *El tiempo de los derechos* 32, (2010): 1-92.
- Instituto Internacional por la Acción No Violenta. *Vulneraciones de derechos humanos en las deportaciones*, Barcelona, 2020.
<https://novact.org/wp-content/uploads/2020/10/Deportaciones2.pdf>. Lochak, Danièle. *Face aux migrants: État de droit ou état de siège*. París: Textuel, 2007.
- López-Sala, Ana María. *Inmigrantes y estados. La respuesta política ante la cuestión migratoria*. Barcelona: Anthropos, 2005.
- Manzanedo, Cristina. "Expulsiones forzosas de España: los Centro(s) de Internamiento de Extranjeros (CIE)". *En la calle: revista sobre situaciones de riesgo social* 19, (2011): 2-4.
- Martínez Escamilla, Margarita. "Para que el derecho no se detenga a las puertas de los CIE", *ADPCP* Vol. LXII, (2009):253-281.
- MIGREUROP, <http://www.migreurop.org/article2070.html?lang=en>.
Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR),
<https://ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25730&LangID=S>.
- Pueblos Unidos. *Miradas tras las rejas: Informe sobre el CIE de Aluche*. (Pueblos Unidos, 2011).
- Tribunal Constitucional (TC),
https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2020_108/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%20108-2020.pdf.

- UN WOMEN, <https://asiapacific.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2020/policy-brief-the-impact-of-covid-19-on-women-en.pdf?la=en&vs=1406>.
- Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR). *Informe de Tendencias globales de desplazamiento forzado en 2018*, ACNUR, 2019. https://www.acnur.org/5eeaf5664#_ga=2.38182947.1886214586.1602153301-5295360.1597849790.
- Agencia EFE. "La Audiencia Nacional autoriza la expulsión de 13 de los 17 saharauis que pidieron asilo político". *RTVE*, 28 de enero de 2011. <https://www.rtve.es/noticias/20110128/audiencia-nacional-autoriza-expulsion-13-17-saharauis-pidieron-asilo-politico/399070.shtml>.
- Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH). *Dictamen sobre los Centros de Internamiento de Extranjeros*. AEDIDH, 2011. https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/ESP/INT_CERD_NGO_ESP_78_8707_E.pdf.
- Augé, Marc. *Los no lugares: Espacios del Anonimato*. Barcelona: GEDISA, 2009.
- Bertomeu Navarro, Andrea. "El principio de non-refoulement: aproximación a su reconocimiento y tutela en el derecho internacional, europeo y español". Tesis doctoral, Universidad del País Vasco, 2018. <https://core.ac.uk/download/pdf/200970733.pdf>.
- Bollo Arocena, María Dolores. "Push Back, expulsiones colectivas y non refoulement. Algunas reflexiones a propósito de la sentencia dictada por la gran sala del TEDH en el caso Hirsi Jamaa y otros c. Italia". En *El derecho internacional en el mundo multipolar del siglo XXI: obra homenaje al profesor Luis Ignacio Sánchez Rodríguez* editado por Sergio Torres Bernárdez. Madrid: Iprolex, 2013.
- Bonet Pérez, Jordi. "Las políticas migratorias y la protección internacional de los derechos y libertades de los inmigrantes". *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, (2003): 9-115.
- Boza, Diego y Claro, Irene. "Un año electoral crucial para Europa: normativa y jurisprudencia". *Anuario CIDOB de la Inmigración 2017*, (2017): 82-103.
- Carrillo Salcedo, Juan Antonio. "Reflexiones en torno a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Hirsi Jamaa y otros contra Italia (sentencia de 23 de febrero de 2012)". En *El derecho internacional en el mundo multipolar del siglo XXI: obra homenaje al profesor Luis Ignacio Sánchez Rodríguez* editado por Sergio Torres Bernárdez. Madrid: Iprolex, 2013.
- Comisión de DDHH, Extranjería y Penitenciario de la Confederación de Abogados Jóvenes (CEAJ). *Informe sobre la situación en España en materia de Derechos Humanos y las distintas sanciones*

- impuestas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, 2015. <https://www.idhc.org/arxius/noticies/INFORME-SOBRE-LA-SITUACION-EN-ESPANA-EN-MATERIA-DE-DDHH.pdf>.
- Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR). <https://www.cear.es/manifiesto-devoluciones-en-caliente/>.
- Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR). <https://www.cear.es/wp-content/uploads/2020/03/Analisis-sentencia-TEDH-devoluciones-en-caliente.pdf>.
- Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI), *Informe de la ECRI sobre España*, ECRI, 2017. <https://rm.coe.int/fifth-report-on-spain-spanish-translation-/16808b56cb>.
- Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), *Informe al Gobierno español sobre la visita a España del 14 al 18 de julio de 2014*.
- Consejo General de la Abogacía Española, <https://www.abogacia.es/actualidad/noticias/el-supremo-anula-varios-articulos-el-reglamento-de-los-cies/>.
- Crego Díaz, María. "Derecho de extranjería y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea". *Anuario CIDOB de la Inmigración*, (2011): 373-406. <https://www.raco.cat/index.php/AnuarioCIDOBInmigracion/article/view/355480/447433>.
- De Castro Sánchez, Claribel. "El CEDH como límite de las políticas migratorias europeas. TEDH- Sentencia de 23.02.2012 (Gran Sala), Hirsi Jamaa E.A. C. Italia, 27765/09". *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, (2013): 1119-1135.
- De Lucas, Javier. "Por un cambio en las políticas migratorias y de asilo". *Pasajes: Revista de pensamiento contemporáneo* 50, (2016): 92-113.
- Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR). *Situación de los centros de internamiento para extranjeros en España*. CEAR, 2009. <http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Informe-CEAR-situacion-CIE.pdf>.
- Fajardo del Castillo, Teresa. "La directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular", *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 33, (2009): 453-499.
- Blog de José Carlos Fernández Rozas. <https://fernandezrozas.com/2018/11/25/la-comisaria-de-derechos-humanos-del-consejo-de-europa-pide-a-espana-que-prohiba-las-devoluciones-en-caliente/>.
- Fernández Sánchez, Pablo Antonio. "El alcance de las obligaciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos (Art. 1 CEDH)". En *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, editado por Pablo Santolaya Machetti y Francisco Javier García Roca. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005.

- Fiscal General del Estado (Cándido Conde-Pumpido Tourón), *Memoria de la Fiscalía General del Estado*, FGE, 2011. <https://www.fiscal.es/documents/20142/133100/MEMFIS11.pdf/aad08d3b-1fff-fb4f-52f6-b2ae591a5ede>.
- Garelli, Glenda, y Martina Tazzioli. "The Humanitarian War Against Smugglers at Sea". *Antipode* 50, n.º3 (2017):685-703. <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/anti.12375>.
- Grupo de Estudios de Política Criminal (GEPC). *Política criminal europea en materia de inmigración*. 2008.
- Hellman Moreno, Jacqueline. "El conservador (y premonitorio) viraje del TEDH en la protección de los derechos de los migrantes", *Estudios sobre Jurisprudencia Europea*, (2021): 331-346.
- Jaramillo, Verónica, y Silvana Estefanía Santi Pereyra. "La reconfiguración del derecho humano a migrar: tensiones entre los principios de igualdad y no discriminación en Argentina y Ecuador". *Revista IUS del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla* 47, (2021): 63-102.
- Martínez Escamilla, Margarita, y José Sánchez Tomás. "La vulneración de derechos en la frontera sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera". *Revista Crítica Penal y Poder*, n. º18 (2019): 28-39.
- Mbembe, Achille. *Necropolítica*. Barcelona, Melusina, 2011. *Blog of the European Journal of International Law*. <https://www.ejiltalk.org/yet-another-mala-figura-italy-breached-non-refoulement-obligations-by-intercepting-migrants-boats-at-sea-says-ecthr/>.
- Morgades, Silvia. "La protección de los demandantes de asilo por razón de su vulnerabilidad especial en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos", *Revista Europeo de Derecho Comunitario Europeo* septiembre/diciembre, (2010): 801-842.
- Nieto García, Luis Carlos. "Derechos humanos e inmigración. Europa y la directiva de retorno". *Revista Papeles de relaciones ecosociales y cambio global* 132, (2009).
- Ordóñez Solís, David. "Crónica de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea". *Cuadernos Europeos de Deusto*, (2020): 317-336. <https://ced.revistas.deusto.es/article/view/1887>.
- Organización Nacional de las Naciones Unidas (ONU). *Dictamen del Comité de Derechos del Niño de la ONU (ACNUDH) sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones respecto de la Comunicación Núm.16/2017 y Núm. 22/2017*. Diario Oficial de la Unión Europea CRC/C/80/D/4/2016.
- Organización Nacional de las Naciones Unidas (ONU), Dictamen del Consejo de Derechos Humanos sobre La Detención Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). *Informe sobre Desarrollo Humano 2019*, Nueva York, 2019, http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_overview_-_spanish.pdf.

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Comisión Europea contra República de Polonia y otros (C715/17, C-718/17 y C-719/17), de 2 de abril de 2020.
- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso N.D y N.T contra España, de 13 de febrero 2020.
- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso N.D y N.T contra España, de 13 de febrero de 2020.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1168/2018, de 9 de julio.
- STS 373/2014, de 10 de febrero de febrero.
- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Hirsi Jamaa y otros contra Italia. Sentencia de 23 de febrero de 2012.
- Unión Europea (UE). Directiva (UE) 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular. Diario Oficial de la Unión Europea L 348/98, 16 de diciembre de 2008, 188-197.
- Wihtol de Wenden, Catherine. "Une nouvelle donne migratoire". *Politique Étrangère*, 3 (2015): 95-106.
<https://www.cairn.info/journal-politiqueetrangere-2015-3-page-95.htm>.