



UGR | Universidad
de Granada

CI² Escuela
Internacional
de Posgrado

El marco regulador de las devoluciones en caliente: el caso de Melilla

Máster en Diversidad Cultural. Un Enfoque Multidisciplinar y Transfronterizo

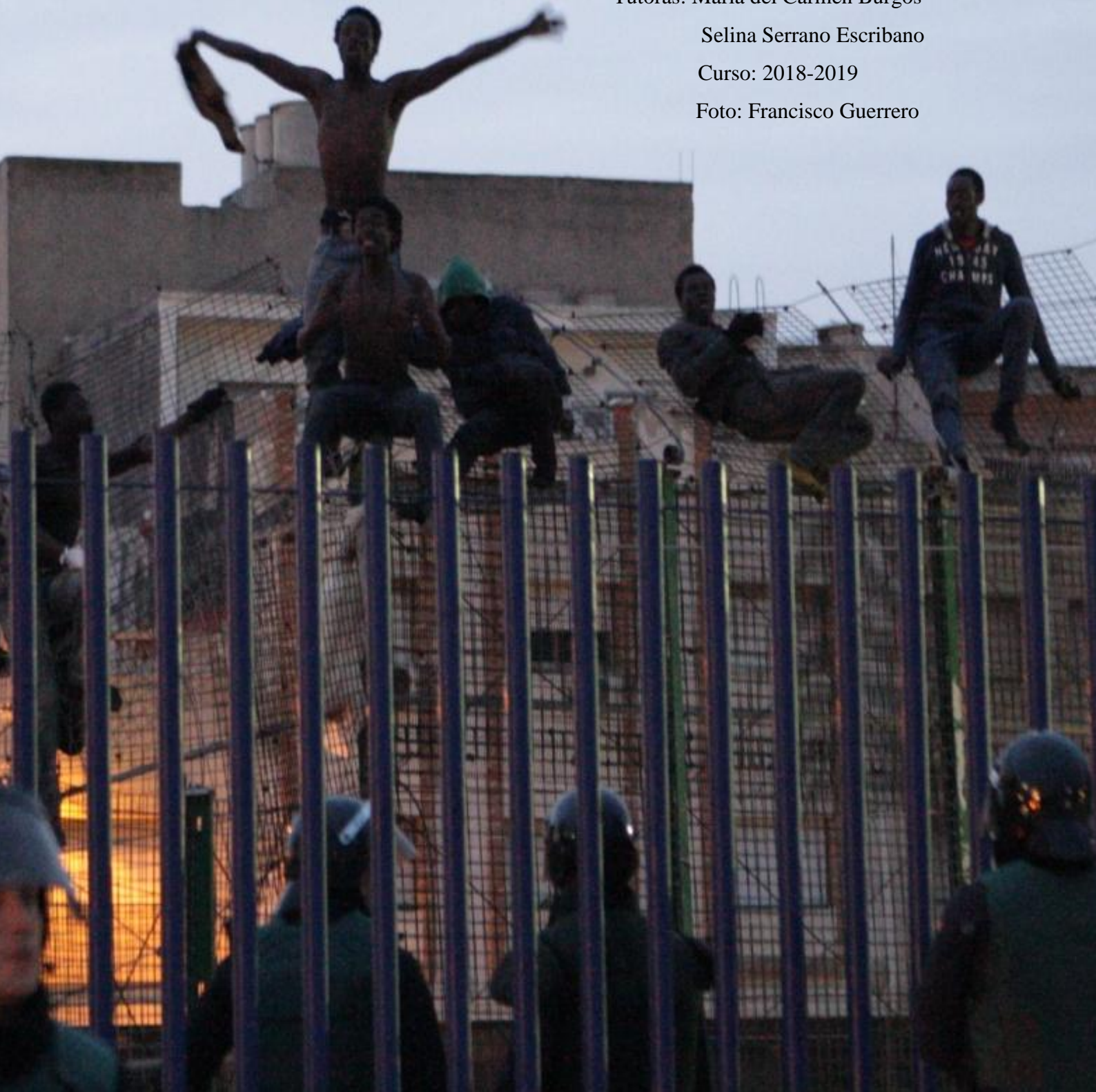
Alumna: Tania Costa Traba

Tutoras: María del Carmen Burgos

Selina Serrano Escribano

Curso: 2018-2019

Foto: Francisco Guerrero



DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD

Melilla, a 11 de junio de 2019

D.^a Tania Costa Traba, con DNI nº 49276693-K, alumna del *Máster Universitario en Diversidad Cultural. Un enfoque multidisciplinar y transfronterizo*, garantiza, al firmar este Trabajo Fin de Máster, que este trabajo ha sido realizando respetando los derechos de otros autores a ser citados, cuando se han utilizado sus materiales, resultados o publicaciones.

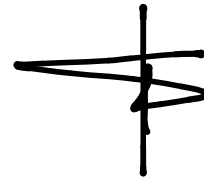


Tabla de contenidos

RESUMEN	3
1.-INTRODUCCIÓN	4
1.1.-OBJETIVO	6
<i>Objetivo general</i>	7
<i>Objetivos específicos</i>	7
1.2.-METODOLOGÍA.....	7
1.2.1.- Estructura	7
1.2.2.- Planteamiento.....	8
2.-MARCO TEÓRICO	10
2.1.- EL DERECHO A EMIGRAR E INMIGRAR COMO DERECHO HUMANO	10
2.2.-TRATAMIENTO INTERNACIONAL Y EUROPEO	13
2.3.- TRATAMIENTO NACIONAL	19
2.3.1.- <i>Leyes de Extranjería en España</i>	19
2.3.2.- <i>Figuras jurídicas previstas en la ley</i>	22
<i>Expulsión</i>	22
<i>Denegación de entrada</i>	23
<i>Devolución</i>	23
<i>Rechazo en frontera y concepto operativo de frontera</i>	25
<i>Devolución en caliente</i>	27
3.-EL TRATADO DE READMISIÓN HISPANO-MARROQUÍ	30
4.-PROBLEMAS QUE PLANTEA LA DEVOLUCIÓN EN CALIENTE EN MELILLA .	34
5.-CONCLUSIONES	39
<i>Futuras líneas de investigación</i>	41
6.-REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	42
7.-ANEXOS	51
7.1.- ENTREVISTAS	52
<i>Entrevistado 1 Abogado 1</i>	52
<i>Entrevistado 2 Guardia civil 1</i>	57
<i>Entrevistados 3 y 4 Juez y magistrada</i>	68
<i>Entrevistado 5 Miembro de ONG 1</i>	74

Lista de tablas

Tabla 1 <i>Leyes de Extranjería de los últimos 34 años en España</i>	19
Tabla 2 <i>Figuras jurídicas de la Ley de Extranjería 4/2000</i>	29
Tabla 3 <i>Número de extranjeros devueltos</i>	36
Tabla 4 <i>Distribución de solicitudes de asilo en Melilla en 2017</i>	51
Tabla 5 <i>Distribución de solicitudes de asilo en Melilla en 2018</i>	51

Resumen

Las devoluciones en caliente de migrantes en Ceuta y Melilla son contrarias a la normativa europea de protección de derechos humanos que impide el retorno colectivo y garantiza el acceso al asilo. Tampoco respetan el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en la Constitución Española. A día de hoy, resulta deplorable que no haya una condena firme vinculada a estas prácticas, a pesar de que se utilizan (al menos constatable oficialmente) desde 2005, debido a su ejecución encubierta por las Fuerzas de Seguridad que tienen encomendada la misión de garantizar el concepto jurídico indeterminado multiforme de “defensa nacional”, “seguridad pública” o “interés general”. Esta situación antijurídica se documentó por Ongs y prensa en 2014. La devolución por la vía de hecho de migrantes no encaja en la normativa internacional pese a los intentos jurídico-políticos de justificación tras la aprobación de la Disposición Adicional Décima 4/2015, que creó la figura del rechazo en frontera, y del Tratado de Readmisión entre España y Marruecos de 1992. Detrás de este drama hay “personas”, sufrimiento e intereses políticos y económicos de España, Marruecos y Europa.

Palabras claves

Devoluciones en caliente, inmigrantes, Melilla, valla, derechos humanos.

Abstract

Instant deportations of migrants at the border in Ceuta and Melilla are contrary to European human rights regulations that prevent collective return and guarantee access to asylum. The so-called instant deportation does not respect the Spanish Constitutional right to effective judicial protection either. Even though it has been used officially since 2005 –due to its covert compliance by the Security Forces who have been entrusted with the mission of guaranteeing undefined legal concepts of ‘national defense’, ‘public security’ or ‘general interest’, today, the result is outrageous as there has not been a final judgement linked to these practices. This unlawful situation was documented by the NGOs and the press in 2014. The instant deportation of immigrants is not included in the international law nor in the justification of the ‘Additional Provision Tenth 4/2015’ –which created the figure of the ‘rejection in the border’, but it also lacks reference in the ‘Treaty of Readmission between Spain and Morocco’ from 1992. Behind this drama there are human beings and human suffering, as well as interests and economic deals between Spain, Morocco and Europe.

Keywords

Instant deportations, immigrants, Melilla, fence, human rights.

1.-Introducción

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) condenó a España el 3 de octubre de 2017 por la devolución en caliente¹ de dos migrantes subsaharianos, uno de Malí y otro de Costa de Marfil, que saltaron la valla de Melilla el 13 de agosto de 2014 y fueron devueltos por la Guardia Civil a Marruecos sin ser identificados; sin asistencia jurídica, de intérprete y sin posibilidad de recurrir.

La sentencia², que aún no es firme, se conoce como el *Caso de N.D. y N.T. contra España* y es la primera que condena la entrega automática de migrantes por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad españolas a las autoridades marroquíes sin que medie procedimiento administrativo alguno y al margen de la Ley Orgánica de Extranjería 4/2000, de 11 de enero *sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social* y del Tratado de Readmisión³ *entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la Circulación de Personas, el Tránsito y la Readmisión de Extranjeros Entrados Ilegalmente*, de 13 de febrero de 1992.

Esta situación es difícilmente comprensible al haber consenso entre los juristas españoles sobre la ilegalidad de las devoluciones en caliente. Sin embargo, hasta la sentencia del TEDH casi ninguna denuncia⁴ de Ongs ha prosperado.

Por eso este Trabajo de Fin de Máster se plantea descifrar la encrucijada jurídica que permite que se sigan practicando devoluciones en caliente en Melilla y que en medio del proceso de Estrasburgo, que terminó condenando a España, el Gobierno español legalizara esa práctica creando la figura del rechazo en frontera en la

¹ Se entiende por devoluciones en caliente la entrega automática de migrantes a Marruecos hecha por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad españolas sin garantías jurídicas: derecho a asilo, atención letrada, intérprete o posibilidad de recurrir la decisión.

² Los migrantes devueltos en caliente denunciaron una devolución colectiva y la sentencia del Tribunal de Estrasburgo asegura en sus conclusiones que “esto es el reflejo de una política sistemática atípica carente de toda base legal”. (Sentencia Caso de N.D. y N.T. contra España, 2017, p.24).

³ «BOE» núm. 100, de 25 de abril de 1992, *Rec.* 8976, pp. 13969-13970. Este Tratado de Readmisión fue el primero firmado por España. Le siguieron los establecidos con Rumanía (1996), Italia (1999), Francia (1998 y 2002) y Mauritania (2002). (Esteban, 2012, p. 1145).

⁴ Se exceptúa la denuncia interpuesta por la Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR) tras la tragedia del Tarajal, en Ceuta, en febrero de 2006. El caso ha sido reabierto en dos ocasiones, la última, en agosto de 2018. Las investigaciones siguen su curso.

Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería⁵, tramitada a través de una enmienda parlamentaria a la Ley de Seguridad Ciudadana 4/2015, lo que subliminalmente plantea una asociación indebida entre inmigración y delincuencia.

De esta forma se criminaliza lo que la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 entendió en su artículo 13.1 que era innato a todo ser humano al apuntar literalmente que “toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado”. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 2015, p.28).

Entonces no se trata sólo de la criminalización del derecho a emigrar e inmigrar, sino de la violación de los derechos humanos que acompañan el control de los flujos migratorios, obviando que llegan migrantes irregulares a Europa porque existe un mercado negro de trabajo que los reclama. Se ignora además que la inmigración no es un fenómeno circunstancial y que el reto de los países europeos no debería ser convertir la Unión en una fortaleza rodeada de muros a la que se prohíbe la entrada de los migrantes menos cualificados sino de encontrar las políticas adecuadas para gestionar la diversidad cultural.

En este sentido, no se puede pretender que el migrante que llega a Europa renuncie a su lengua y sus tradiciones y asimile pasivamente la cultura del país de acogida. De ahí la necesidad de buscarle un encaje jurídico a la multiculturalidad de manera que los que llegan y los que están enriquezcan las sociedades en las que viven.

Tampoco se puede aspirar a que las personas que nacen pobres se resignen a morir pobres atendiendo al azar y a la fatalidad geográfica. Europa se defiende diciendo que no tiene capacidad para acoger una emigración masiva de África. Con este argumento los Estados se arrogan la potestad de decidir quién entra y quién no a su territorio y lo hacen para proteger a sus trabajadores menos cualificados, que son los que se disputan el empleo con los migrantes y proteger un modelo arcaico de sociedad homogénea. Pero el rechazo debe hacerse con todas las garantías jurídicas que han hecho de Europa no sólo una unión económica de países con una misma moneda y libre circulación de ciudadanos sino una Unión de valores y fe en la democracia.

⁵La Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería fue publicada en el Boletín Oficial del Estado («BOE» núm. 77, de 31 de marzo de 2015, *Rec* 3442. Sec I. p. 27242), incluida como Disposición Final Primera de la Ley de Seguridad Ciudadana, conocida como Ley Mordaza. La reforma de la Ley de Extranjería se llevó a cabo mediante el uso abusivo de la enmienda parlamentaria y tuvo su origen tras la muerte de 15 migrantes (14 muertos y uno desaparecido) en la playa del Tarajal, en Ceuta, el 6 de febrero de 2014, cuando un grupo de migrantes intentó entrar a nado a Ciudad. Los que sobrevivieron fueron devueltos a Marruecos.

De ahí que las devoluciones en caliente sean una prueba de la nacionalización de los derechos humanos toda vez que su respeto depende de la voluntad de los Estados. Pierden así la universalidad reconocida en 1948 como respuesta a la barbarie nazi tras la segunda Guerra Mundial. Por eso, en estos momentos, cuando retrocedemos en la protección de derechos humanos universales como el asilo; la tutela judicial efectiva o la posibilidad de recurrir, lo que está en peligro es la esencia de Europa.

1.1.-Objetivo

Este Trabajo de Fin de Máster titulado *El marco regulador de las devoluciones en caliente: el caso de Melilla*, pretende explicar la encrucijada socio-jurídica que plantea la entrada de migrantes a través de la valla que separa Melilla de Marruecos, teniendo en cuenta que existe una condena del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (que aún no es firme) y que España sigue entregando migrantes a las autoridades marroquíes al amparo de la figura jurídica del rechazo en frontera, contemplada en la Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería 4/2000, y, en menor medida, del Tratado de Readmisión, firmado con las autoridades marroquíes en 1992.

Cabe entonces preguntarse si existen limbos jurídicos que permiten la práctica de las devoluciones en caliente en Melilla y si es admisible la aplicación de un régimen especial para las Ciudades Autónomas españolas, basado en un concepto operativo de frontera⁶ que no respeta los límites geopolíticos marcados internacionalmente y que los mueve sólo a efectos de la aplicación de la Ley de Extranjería.

Para desentrañar esas lagunas legales esta investigación analiza la normativa jurídica nacional, internacional y regional que regula el retorno de migrantes, partiendo de la identificación de las figuras jurídicas contempladas en el procedimiento español: la expulsión, la denegación de entrada, la devolución y el rechazo en frontera.

Asimismo, aborda uno de los temas estudiados en el itinerario jurídico del Máster de Diversidad Cultural. Un Enfoque Multidisciplinar y Transfronterizo, que es el *ius migrandi* o el derecho humano a emigrar e inmigrar, que el investigador entiende que está estrechamente vinculado a las devoluciones en caliente y a la incapacidad de gestionar la multiculturalidad de una Europa que dice estar “unida en la diversidad”.

⁶El concepto operativo de frontera defiende que el migrante sólo logra entrar en España cuando, en el caso de Melilla, sobrepasa las dos vallas y el dispositivo de la Guardia Civil, que en la actualidad suele llegar hasta las inmediaciones de la circunvalación. De esta forma, saltar la primera de las dos vallas de Melilla no significa entrar al país, por lo que el migrante es susceptible de ser devuelto a Marruecos.

Esta investigación se ha centrado en explorar el marco jurídico que rodea a las devoluciones en caliente y ha chocado con la realidad: existe literatura sobre el tema, pero los expertos no profundizan en explicar por qué se siguen practicando ni cómo frenarlas o cómo responder a ellas con los instrumentos que los sistemas garantistas ponen al alcance de todos, independientemente del estatus legal que se tenga en Europa.

Este Trabajo de Fin de Máster busca, en esencia, estudiar la normativa que permite que se produzcan las devoluciones en caliente; demostrar por qué son ilegales y determinar si la figura del rechazo en frontera ha conseguido darles cobertura legal.

Objetivo general

1.-Explicar la encrucijada socio-jurídica que plantea la entrada de migrantes a través de la valla de Melilla con Marruecos.

Objetivos específicos

- 1.-Demostrar por qué son ilegales las devoluciones en caliente.
- 2.-Determinar si el rechazo en frontera legaliza las devoluciones en caliente.

1.2.-Metodología

1.2.1.- Estructura

Este Trabajo de Fin de Máster, tomando como eje vertebrador una metodología jurídica crítica basada en inferencias lógico-sistemáticas, se divide en siete capítulos, aparte del resumen, las palabras claves, la tabla de contenidos y la lista de tablas. El primero de ellos es una “Introducción”, en la que se explica por qué es necesaria esta investigación y a grandes rasgos se presenta qué son las devoluciones en caliente; el contexto internacional en el que se llevan a cabo estas prácticas y su relación con el *ius migrandi* y la diversidad cultural. Acto seguido se presentan el objetivo general; los objetivos específicos y la metodología empleada.

A continuación, el Capítulo 2 contiene el marco teórico que abarca el derecho humano a emigrar e inmigrar; la normativa nacional, regional e internacional que regula las migraciones; la Ley de Extranjería española y las figuras jurídicas que ésta contempla para el retorno de migrantes en situación irregular.

Por su parte, el Capítulo 3 está dedicado al Tratado de Readmisión firmado por España y Marruecos y el 4, a los problemas que plantea la formulación de las devoluciones en caliente en Melilla. Seguidamente el Capítulo 5 recoge las conclusiones

del trabajo, la aportación personal del investigador al estudio del tema y las futuras líneas de investigación que se abren a partir de las premisas propuestas.

Finalmente el trabajo cierra con las Referencias Bibliográficas y unos Anexos, donde se han incluido dos tablas que demuestran que la mayoría de migrantes subsaharianos que pidió asilo en Melilla en 2017 y 2018 no lo hizo en la oficina de asilo de Beni Enzar. Además se recogen cuatro de las entrevistas realizadas a diferentes operadores del derecho: jueces, abogados, profesores y expertos en Derecho Penal y Relaciones Internacionales, así como miembros de ONG y guardias civiles de Melilla.

1.2.2.- Planteamiento

Para explicar la encrucijada socio-jurídica que rodea las devoluciones en caliente se ha elegido el método descriptivo valorativo sobre la normativa existente coadyuvada por la investigación cualitativa como ilustrativa de los Anexos. Por este motivo se han ubicado en los Anexos un grupo de entrevistas, partiendo de la pregunta de si las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado han actuado conforme a la ley al ejecutar la devolución a Marruecos de inmigrantes que han saltado la valla de Melilla. El propósito de esta investigación es la descripción y entendimiento del problema.

Los entrevistados se han elegido atendiendo a su protagonismo en el conflicto que plantean las devoluciones en caliente. De esta forma se ha recabado el testimonio de un abogado que ha imputado a dos delegados del Gobierno de Melilla; del miembro de una ONG local que ha aportado pruebas para judicializar devoluciones en caliente; un letrado que ha interpuesto una querrela criminal contra un grupo de migrantes que saltó la valla de Melilla en 2019; dos guardias civiles de Melilla; dos jueces y una magistrada del Contencioso-Administrativo; una jurista estudiosa de la violación de derechos humanos en la frontera sur de Europa; un experto en relaciones hispano-marroquíes y un senador muy activo en la lucha contra las devoluciones en caliente.

Toda esta información ha ayudado, en primer lugar, a definir el concepto de devolución en caliente y diferenciarlo del rechazo en frontera porque el investigador entiende que esta última figura jurídica es limitada ya que siendo una devolución en caliente, sólo es aplicable, según marca la legislación⁷, a migrantes que intentan saltar la valla en Ceuta y Melilla, por lo que deja fuera el retorno exprés de pateras que llegan a

⁷La Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería 4/2000 en su tenor literal recoge: “Los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta y Melilla mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar ilegalmente la frontera podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España”.

Isla de Tierra, Chafarinas y Peñón de los Vélez o que son interceptadas en aguas cercanas a Melilla, so pretexto de que están en aguas jurisdiccionales marroquíes.

Una vez definidas las devoluciones en caliente, se ha procedido a identificar el resto de figuras jurídicas que contempla la legislación española (expulsión, denegación de entrada, devolución y rechazo en frontera), así como el marco en el que se aplica cada una de ellas y su naturaleza (sanción administrativa o no). De esta manera se demuestra que la devolución en caliente no está prevista en la normativa nacional.

Pero tampoco puede justificarse con la legislación europea, a pesar de que la Directiva de Retorno 2008/115/CE, conocida como “Directiva de la vergüenza”, permite que los Estados que intercepten migrantes irregulares intentando cruzar sus fronteras terrestres o marítimas no apliquen las garantías contempladas en la norma⁸.

España ha sido condenada en 2017 por el Tribunal de Estrasburgo (la sentencia aún no es firme) por conculcar los artículos 3 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que consagran la prohibición de la tortura y tratos inhumanos o degradantes y la posibilidad de recurrir ante una instancia nacional la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado⁹. También por la vulneración del artículo 4 del Protocolo 4 del mismo Convenio que prohíbe las expulsiones colectivas.

En idéntico sentido tampoco se justifican las devoluciones en caliente apelando a la normativa internacional: la Declaración Universal de Derechos Humanos contempla el derecho a emigrar e inmigrar y la Convención de Ginebra recoge el principio de no devolución¹⁰ a países donde el migrante pueda ser sometido a tratos inhumanos o degradantes, incluido también en el artículo 19 de la Carta de Derechos Fundamentales.

Finalmente, se aborda el Tratado de Readmisión de migrantes hispano-marroquí de 1992, considerado por muchos autores como imprescindible en la práctica de las devoluciones en caliente aunque ha sido utilizado en contadas ocasiones¹¹.

⁸El artículo 2 de la Directiva 2008/115/CE establece el ámbito de aplicación de la norma y exime a los Estados de aplicar las garantías que a los nacionales de terceros países “a los (...) que sean detenidos o interceptados por las autoridades competentes con ocasión del cruce irregular de las fronteras exteriores terrestres, marítimas o aéreas de un Estado miembro”. (Directiva 2008/115/CE, 2008, p.101).

⁹El artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establece: “Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales”. (Convenio Europeo de Derechos Humanos, 2010, p. 13).

¹⁰El artículo 33 de la Convención de Ginebra prohíbe devolver a un extranjero a un país en el que su vida o integridad física o psicológica corran peligro.

¹¹En declaraciones a este investigador, el departamento de Comunicación del Ministerio del Interior contestó por teléfono que el Tratado de Readmisión de Inmigrantes hispano-marroquí de 1992, que no entró en vigor hasta octubre de 2012, ha sido utilizado “en muy poquitas ocasiones”.

2.-Marco teórico

2.1.- El derecho a emigrar e inmigrar como derecho humano

Tal y como aserta (Carrillo Salcedo, 2004, p.18) vivimos en un mundo globalizado en el que se permite la libre circulación de capital, empresas y mercancías pero no la de seres humanos. Emigrar es un derecho, inmigrar, no. Heller (1992) lo explica con un símil sencillo: no se le puede impedir a alguien que abandone nuestra casa, pero si decide quedarse a vivir en ella nos corresponde decidir si puede hacerlo.

Aunque hay juristas que defienden la garantía del derecho a emigrar, éste debería formularse como derecho a inmigrar porque uno no puede estar consagrado sin el otro (Fernández, 2016, p.281). Lamentablemente no existe un Derecho Internacional de las migraciones que recoja los derechos de los migrantes. (Pérez, 2012, p.37).

Francisco de Vitoria fue el primero en defender el derecho natural a emigrar y a ser recibidos a menos que implicara algún riesgo para la nación de acogida, sirviendo a partir del siglo XVI para justificar la conquista de América. “Los españoles tienen el derecho de recorrer las provincias de los bárbaros indios y de establecerse en ellas, pero sin daño alguno de los naturales y sin que puedan éstos impedirselo”. (Vitoria, 1975, p.87). Hoy la legislación sólo reconoce el derecho a emigrar.

En esta misma línea, Locke se refiere en el siglo XVII a la libertad de circulación al establecer las bases del capitalismo a partir de los conceptos de supervivencia, trabajo y propiedad.¹²

Más tarde, el *ius migrandi* fue abordado indirectamente por la Constitución Francesa de 1793, al recoger la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano que todos los hombres son iguales y tienen derecho al trabajo y a la seguridad. Esta Constitución, que no llegó a entrar en vigor, no diferencia entre franceses y extranjeros, a quienes reconoce el derecho de residencia con condiciones¹³.

Medio siglo después el *ius migrandi* se recoge expresamente en la Constitución Francesa de 1848 que declara que la soberanía sólo depende de la universalidad de los

¹²Locke, J. (2005). *Two Treatises of Government: In the former, the false principles and Foundation of Sir Robert Filmer... The later is an Essay concerning the true original, extend and end of Civil-Government*, Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes. En este libro, Locke habla de que existe más tierra que hombres en el mundo y de que cada uno puede sobrevivir dependiendo de su trabajo y, por tanto, haciendo valer su derecho a la propiedad privada, base del capitalismo.

¹³“Artículo 4. Todo hombre nacido y domiciliado en Francia, con veintiún años de edad cumplidos. – Todo extranjero con veintiún años de edad, domiciliado en Francia desde hace un año, que viva aquí de su trabajo, o adquiera una propiedad, o despose una francesa, o adopte un niño, o alimente a un viejo (...) será admitido al ejercicio de los derechos de ciudadano francés”. (Constitución francesa de 24 de junio de 1793, *sf*, p.5).

franceses (artículo primero) y da por abolidas las diferencias entre hombres por el lugar donde han nacido. Asimismo la Constitución Española de 1869 establece en su artículo 25 el derecho de los extranjeros a residir en España; montar un negocio o ejercer cualquier profesión que no necesite permiso oficial. (Constitución Española, 1869, p.3).

Al respecto fue más explícito en 1897 un proyecto de Convención del Institut de Droit International, que en su artículo 1 consagra el derecho a emigrar e inmigrar solos o en grupos. (Chueca, 2007, p.193). Sin embargo, en el siglo XX, hubo un retroceso en el reconocimiento del *ius migrandi*, que ha quedado reducido hasta nuestros días a la movilidad dentro de los países. (Vitale, 2012, p.40). Fue excepcional la Constitución de la República Española de 1931 que en el artículo 31¹⁴ apunta que “el derecho a emigrar e inmigrar queda reconocido y no está sujeto a más limitaciones que las que la ley establezca”. (Constitución de la República Española, 1931, p.11)

Hubo un punto de inflexión con el *ius migrandi* a principios del siglo XXI, cuando Occidente visibilizó la multiculturalidad tras los atentados del 11 de septiembre de 2001. La diversidad cultural estaba ahí y no se percibía como conflicto. Europa tiene ahora el reto de buscarle encaje jurídico sin renunciar a los valores que la convierten en santuario de los derechos humanos. No se trata de tener miedo a un choque cultural, religioso o de formas de ver el mundo sino de asumir desafíos como la distribución de poder y de recursos para gestionar la diversidad. (Lucas, 2014, p.369).

En este sentido, es necesario que Europa dé participación política a los migrantes en lugar de aceptar los guetos. Habría que hablar más de derechos y ciudadanía que de seguridad y frontera. Para eso habría que empezar por igualar con los nacionales el acceso de los extranjeros a educación, sanidad y justicia y equiparar sueldos de unos y otros. Hay que lograr que los migrantes participen en la vida política, no sólo desde asociaciones sino desde partidos y sindicatos. La receta es básica: al migrante sólo se le debe exigir respeto a las leyes y la Constitución, pero no que renuncie a su cultura porque ese plus no se le reclama al resto de los ciudadanos. (Lucas, 2009, p.20).

Garantizar la diversidad, como lo hace la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea¹⁵(artículo 22¹⁶), significa reconocer el derecho y legitimidad de las

¹⁴El artículo 31 de la Constitución de la República Española de 1931, también fija que habrá una legislación especial que establecerá garantías para expulsar extranjeros de territorio español.

¹⁵La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea tiene 54 artículos y se proclamó en Niza en 2000. Se considera un logro europeo que resume el patrimonio intelectual y jurídico de la Unión.

¹⁶En su artículo 22 establece que la Unión respeta la diversidad cultural, religiosa y lingüística. (Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2000, p.13).

minorías a preservar su lengua, su cultura y su religión (Varenes, 2000, p.154) incluidas las lenguas de minorías autóctonas y de los migrantes. (Arzoz, 2014, p.394).

A estas alturas es evidente que la inmigración no tiene nada de coyuntural ni de novedoso y así lo recoge la Ley Orgánica de Extranjería 8/2000 de 22 de diciembre al destacar su carácter permanente. Ha existido siempre y a lo largo de la historia ha estado marcada por la violación de derechos humanos. (Bauman, 2016, p.10).

Esas vulneraciones se producen al ignorarse el componente político de migraciones, que evidencian la incapacidad de las viejas figuras jurídico-políticas de controlarlas y gestionarlas, al establecer normas represivas exiguas que acaban desbordadas. Además, se obvia que hay un mercado laboral en Europa que reclama mano de obra extranjera por lo que una medida eficaz pasaría por invertir más en control fiscal que en vigilar fronteras externas. (Lucas, 2009, *op. cit.*, pp.12 y 14)¹⁷.

Sin embargo, en países como España se ha llegado a proponer un muro en la frontera sur¹⁸. Esta pretensión podría responder a que la diversidad de lenguas, culturas, etnias y religiones se ve como impacto negativo de la inmigración y no como rasgo común de sociedades modernas. El problema es que los políticos quieren gestionar comunidades homogéneas (que ya no existen), en lugar de diversas, que requieren esfuerzo porque obligan a regular elementos cotidianos¹⁹ y ese debate sobre la multiculturalidad afecta a los derechos humanos. Y aquí surge otro conflicto: aunque los derechos humanos son universales, su respeto y protección depende de los Estados y cada uno lo interpreta a su manera. Así se puede encontrar un mismo derecho interpretado de diferente forma a uno u otro lado de una frontera por lo que una respuesta acorde a la multiculturalidad exige acabar con esa nacionalización de derechos. Los Estados deben admitir la diversidad y centrar en ella sus políticas porque no hay marcha atrás. (Ruiz, 2013, p.59).

En este sentido, la Unesco advirtió en 2009 de que la prioridad para los Estados es invertir más recursos en la diversidad cultural. El reto era y sigue siendo conciliar el respeto a los derechos humanos universales con la gestión de la diversidad, ideando políticas que den un tratamiento positivo a las diferencias. (Unesco, 2009, p.33).

¹⁷ Lucas de, J. *Inmigración, diversidad cultural y reconocimiento político*, *op. cit.* p.14.

¹⁸ En la campaña electoral de las generales de 2019 el partido Vox propuso sustituir la valla de Melilla por un muro y avanzó que si llegaba al Gobierno habría devoluciones en caliente, en templado y en frío. (Costa, T. Las devoluciones no van a ser sólo en caliente: serán en caliente, en templado y en frío. *FaroTV Melilla*. Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=N2X5Kl68gWY>).

¹⁹ En mayo del año pasado, Dinamarca prohibió el uso del burka y el niqab en lugares públicos, a propuesta del centroderecha. Se sumó a Francia, que fue el primero en regularlo en 2011. En el caso danés, se contemplan multas de 134 euros y en el francés, de 150.

2.2.-Tratamiento internacional y europeo

Tras la segunda Guerra Mundial llega la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, un documento que plantea 30 derechos humanos elementales que el mundo necesitaba y sigue necesitando respetar después del horror nazi. En su artículo 13 consagra el *ius migrandi*:

Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de cada Estado.

Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a elegir su residencia en el territorio de cada Estado. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 2015, p.28).

En la actualidad ese derecho a la libre circulación se ve limitado por las Constituciones de los Estados. En el caso español, la carta magna sólo consagra la movilidad interna, reconociendo este derecho únicamente a los extranjeros que residen legalmente en el país. Así lo establece, además, el artículo 12 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, suscrito por España²⁰:

Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso el propio. (p.5)

De esta forma, el Pacto garantiza el derecho a salir de cualquier país, pero no a entrar. No basta con ser humano para tener derecho a la libre circulación. (Ferrajoli, 1998, p.176). En el caso de la Unión Europea, los extranjeros irregulares sólo pueden disfrutar del derecho de salida y del derecho de regresar a su propio país.

Frente a quienes abogan por una ciudadanía universal y una política de fronteras abiertas está al auge del ultranacionalismo, los populismos y los muros, que despojan el derecho a la libre circulación de su dimensión ética. (Martín, 2014, pp.213 y 214).

De hecho, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos marca que el derecho a la libre circulación puede ser suspendido por motivos de seguridad nacional, orden y moral públicos o salud. En el caso europeo, con la intención de controlar la inmigración irregular, el derecho a la libre circulación de los nuevos miembros de la Unión se instaura paulatinamente y en España, los extranjeros regulares pueden ver suspendido ese derecho, además de en todas las restricciones que establece el Pacto, en caso de presión migratoria irregular. (Monereo y Burgos, 2012, p.146).

²⁰España ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el 27 de abril de 1977, aunque éste había entrado en vigor en 1976.

Al respecto, Sahagún (1977) recogió que el 27 de abril de 1977, España ratificó en Nueva York los Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de Derechos Civiles y Políticos. De esta manera, un año y cinco meses después de la muerte de Franco, el país se comprometía a adaptar su legislación al respeto de los derechos humanos. Esos Pactos están entre los convenios internacionales firmados por España que a día de hoy, se siguen vulnerando durante las devoluciones en caliente en la valla de Melilla. (Fernández, 2014, p.20).

Sobre este tema es necesario explicar que los Estados deben transponer en leyes internas todo lo que establecen esos tratados, pactos y convenios internacionales para que éstos tengan sentido. (De Faramiñán 2014, p.17). Sin embargo, esa voluntariedad para adaptar las leyes nacionales a la normativa internacional y la ineficacia del control debilitan el respeto a los derechos humanos, sobre todo porque éstos se formularon para defender al individuo del Estado y del poder. Así el Pacto por los Derechos Civiles y Políticos tiene un Comité de Derechos Humanos, pero sus dictámenes no son equiparables a las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo y, por tanto, no tienen la misma efectividad. (Casas, 2014, p.985 y p.997).

Ese poder del Tribunal de Estrasburgo lleva a que exista más control a nivel regional del respeto de los derechos humanos contemplados en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea aunque no hay consenso al respecto. No faltan voces que alertan de que estamos asistiendo a la decadencia de los principios europeos. Un ejemplo de ello sería la respuesta de la UE a la crisis de los refugiados sirios²¹.

Al margen de esta visión apocalíptica, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea está considerada como un logro en la protección del individuo frente al poder. (Ordeñana 2014, p.19). Ya en su artículo 1 consagra el respeto a la dignidad humana y aunque no define qué entiende por dignidad, la presenta como la base de todos los derechos fundamentales, destacando tres aspectos. El primero de ellos es la igualdad jurídica de todos los hombres²². Le siguen el respeto a la identidad y la integridad física y moral y la garantía de recursos para vivir. (Suberbiola, 2014, p. 43).

²¹Cfr. “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no es un remedio eficaz para subsanar la lentitud y parcialidad de la justicia española y (...) es falaz atribuir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos como Tribunal Constitucional, la condición de tribunal eficaz, garantía de los derechos humanos cuando en realidad acudir al mismo es también como participar de la misma lotería”. (García Pons, 2016, p. 28).

²²Quienes denuncian la ilegalidad de las devoluciones en caliente en la valla de Melilla apelan a que a los migrantes se les niega el derecho a la tutela judicial efectiva, o sea a la igualdad jurídica de todos los individuos, consagrado en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

De todos los derechos consagrados en la Carta, las devoluciones en caliente vulneran el artículo 4 que prohíbe la tortura y las penas o tratos inhumanos y degradantes. Al respecto hay una sentencia de diciembre de 2011 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea²³ sobre el caso de un inmigrante afgano que entró a Europa por Grecia, pidió asilo en Bélgica y fue devuelto a Grecia pese a que las condiciones en ese país eran extremas. Según la Gran Sala, esto es ilegal porque no se puede devolver a una persona a un país cuando puede ser sometido a tortura o tratos degradantes. (Landa, 2014, p.90). ¿Qué pasa con el trato que da Marruecos a los migrantes devueltos?

Detrás de los flujos migratorios están la globalización, la tecnología, la comunicación y la desigualdad que generan. Por eso es necesario velar por los derechos humanos. “Frente al levantamiento de fronteras a los movimientos migratorios, el reforzamiento de los derechos humanos, tanto en su dimensión individual como ‘solidarista’, es un dique de humanidad imprescindible”. (Casas, 2014, *op. cit.* p.987)²⁴

No hay que olvidar que entre todos los derechos humanos hay algunos que no pueden ser suspendidos ni por seguridad nacional, ni en situación de emergencia, ni bajo el paraguas de ninguna otra formulación jurídica. Entre ellos está el que prohíbe la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes²⁵. (Peña, 2014, p.1.037)

Volviendo a la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, su artículo 18 garantiza el derecho al asilo en dos marcos jurídicos diferentes. Por una parte, las obligaciones internacionales de la Convención de Ginebra del 28 de julio de 1951 y del Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados. Por otra parte, a nivel regional, los Tratados de la UE y del Funcionamiento de la UE.

El artículo 33 de la Convención de Ginebra prohíbe a los Estados firmantes devolver a un refugiado a territorios en los que corra peligro su vida o su libertad. Es el principio de “*non refoulement*” (no devolución), también recogido en el artículo 3.2 del Tratado de la Unión Europea y en el 67.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. El problema radica en que aún cuando la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea garantiza el derecho a pedir asilo no existe un mecanismo que obligue a los países signatarios a otorgarlo. (Osaba, 2014, p. 335). En la Carta este principio de *non refoulement* está recogido en el artículo 19 que textualmente apunta:

²³Sentencia TJUE (Gran Sala), 21 de diciembre de 2011 (casos C-411/10 y C-493/10).

²⁴Casas Baamonde, M.E. *La protección en el sistema universal de derechos...op. cit.* p.13.

²⁵Éste es uno de los argumentos esgrimidos por quienes denuncian la ilegalidad de las devoluciones en caliente ya que muchos inmigrantes y vídeos de ONG dan fe de haber recibido palizas tras ser entregados a Marruecos por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad españolas.

1.-Se prohíben las expulsiones colectivas.

2.-Nadie podrá ser devuelto, expulsado o extraditado a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a la pena de muerte, la tortura o a otras penas y tratos inhumanos o degradantes. (p.12)

Este artículo 19 hace referencia a dos derechos diferentes, el de *non refoulement* y el de prohibición de las devoluciones colectivas. Así las cosas, toda orden de expulsión debe estar basada en “un examen razonable y objetivo de la situación particular de cada persona” (Arrese, 2014, p.347) y además exige acceso a la tutela judicial efectiva y a poder recurrir la decisión.

En este sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no menciona las expulsiones, pero sí alude a la obligación de que los retornados tengan acceso a mecanismos para recurrir. Además, especifica que no se puede devolver a una persona a un país en el que corra peligro. Estos dos puntos, el de prohibición de tratos inhumanos o degradantes y el derecho a un recurso efectivo están recogidos también en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (artículos 3 y 13, respectivamente)²⁶.

En el plano sectorial europeo un punto inflexión fue la Directiva europea de Retorno 2008/115/CE, de 16 de diciembre de 2008 (conocida coloquialmente como Directiva de la vergüenza) porque, según Rubio y Moya (2011), Europa, en su afán por controlar la inmigración estableció diferencias entre los migrantes que no son necesarios y deben ser retornados y los que tienen talento y pueden contribuir al progreso de una sociedad de castas, donde el conocimiento aspira a sustituir al abolengo.

La *Directiva relativa a las normas y procedimientos comunes en los estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular* surgió de la necesidad de homogeneizar prácticas de retorno y hacer creíble el control de la inmigración irregular. Pero lo que ha venido a legitimar es la consolidación de mecanismos jurídicos que obvian el respeto de los derechos humanos y criminalizan a los migrantes en situación irregular. Ejemplo de ello es que permite el retorno y expulsión de menores extranjeros no acompañados incluso a un país que no es el suyo, colisionando así con la Convención de los Derechos del Niño de 1989 y el artículo 39.4 de la Constitución Española²⁷. También choca con la carta magna, que reconoce la

²⁶Artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: “Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”. El artículo 13 consagra el derecho a un recurso efectivo. (Convenio Europeo de Derechos Humanos, 2010, pp. 7 y 13).

²⁷El artículo 39.4 de la Constitución Española establece en su tenor literal que “los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan sus derechos”. (p.10).

tutela judicial efectiva a todos los ciudadanos sin distinción²⁸, mientras la Directiva exime a los Estados de aplicar las garantías de la norma (acceso a recurso, a la asistencia letrada y al asilo) en caso de que el extranjero sea devuelto en frontera cuando intenta entrar ilegalmente al país. Además, restringe la información sobre la expulsión del migrante detenido en un Centro de Internamiento de Extranjeros, obstaculizando así su derecho a defenderse al no saber de qué se le acusa. (Ortega y López, 2008, p.4-5).

En esencia, la Directiva de Retorno establece normas mínimas para la retención temporal, amplía los períodos de internamiento y como novedad prohíbe reingresar en la Unión Europea, en sintonía con la pretensión de ‘bunkerizar’ el espacio Schengen frenando la inmigración que reclama el mercado laboral. (Charro, 2016, p.2).

Asimismo, esta Directiva diferencia el retorno voluntario y forzoso de migrantes irregulares. Este último puede ir aparejado a un procedimiento de expulsión que, una vez acordado, obliga al extranjero a abandonar voluntariamente el país en 30 días. Si hay riesgo de fuga se aplica la expulsión forzosa que contempla el internamiento previo. Y éste es uno de los puntos más controvertidos ya que si bien obligó a países como Finlandia, Suecia, Países Bajos y Estonia a establecer límites máximos de internamiento que no tenían, dio a otros, como España, la posibilidad de ampliar de 40 a 60 días el periodo de detención en CIE. (Fernández, 2014, *op.cit.* p.6)²⁹.

La permisividad de la Directiva de Retorno es uno de los obstáculos que ha impedido apelar a ella para lograr una condena a las devoluciones en caliente. De hecho, España ha sido condenada por el Tribunal de Estrasburgo³⁰ porque los denunciantes apelaron a *la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de julio de 2013, para la concesión o retirada de la Protección Internacional*, conocida como la Directiva de Procedimiento; a los artículos 3 y 13 del Convenio de Derechos Humanos que establecen la prohibición de la tortura y el derecho al recurso efectivo, respectivamente, y el artículo 4 del Protocolo 4, contrario a expulsiones colectivas.

A falta de que el Tribunal de Estrasburgo decida en torno al último recurso interpuesto por España, la condena se refiere a la devolución de dos jóvenes, uno de Malí y otro de Costa de Marfil, que el 13 de agosto de 2014 descendieron del monte

²⁸La Constitución Española consagra en el artículo 24.1 el derecho de todas las personas “a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso, pueda producirse indefensión”. (p.7).

²⁹Fernández Pérez, A. *La regulación de las devoluciones y expulsiones... op. cit.* p. 13.

³⁰Cfr. Caso de N.D. y N.T. contra España de 3 de octubre de 2017, (demandas nº 8675/15 y 8697/15), recurrida por España tras ser condenada por Estrasburgo a indemnizar con 5.000 euros a cada uno de los dos migrantes subsaharianos que fueron víctimas de una devolución colectiva que se produjo en Melilla el 13 de agosto de 2014.

Gurugú, donde estaban acampados en Marruecos e intentaron saltar la valla de Melilla. El maliense huía del conflicto armado desatado en su país en 2012 y tras pasar nueve meses escapando de redadas del Gobierno marroquí logró encaramarse durante horas en la segunda de las dos vallas de Melilla hasta que bajó con ayuda de agentes de la Guardia Civil que, sin prestarle asistencia médica, lo esposaron y devolvieron a Marruecos sin identificarlo, junto a un grupo de jóvenes en igual situación. Todos fueron trasladados a la Comisaría de Nador, donde solicitaron asistencia médica, que les fue denegada. Después los montaron en autobuses y los trasladaron y abandonaron en la ciudad marroquí de Fez. Todo esto ocurrió con la prensa y Ongs como testigos, que pidieron al Juzgado de Instrucción número 3 de Melilla que abriera diligencias.

Hay que recordar que por este mismo caso estuvo imputado por prevaricación el ex coronel jefe de la Guardia Civil de Melilla Ambrosio Martín Villaseñor, pero los jueces de la Audiencia provincial de Málaga anularon la imputación en abril de 2015 al considerar que su actuación se ajustaba a la política de la Dirección General de la Guardia Civil practicada por todos los gobiernos españoles. (Jiménez, 2015, p.1).

Volviendo al caso de los dos migrantes subsaharianos devueltos en caliente el 13 de agosto de 2014 en Melilla, la sentencia de Estrasburgo recoge que ambos consiguieron finalmente entrar en la Ciudad Autónoma en diciembre y octubre de 2014 respectivamente. A los dos les abrieron sendos expedientes de expulsión. El maliense pidió asilo, pero ambos fueron retornados a sus países de origen antes de que se resolviera el expediente de tramitación de la solicitud de protección.

En el juicio de Estrasburgo, España alegó que los hechos se produjeron fuera de su jurisdicción ya que al no poder superar el vallado los migrantes no habían accedido al país. Sin embargo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cree que “la jurisdicción es principalmente territorial” (Caso de N.D. y N.T. contra España, 2017, p. 20) y le recuerda al Gobierno que los límites territoriales se marcan internacionalmente y no pueden ser modificados a conveniencia. Asimismo pone en duda el Gobierno español que los migrantes sean quienes dicen ser, pese a que ellos se reconocen en los vídeos aportados por Ongs, algo que los jueces han usado para censurar a España que no haya aportado las grabaciones de las cámaras de la valla y que tras la denuncia modificara la ley, creando la figura del rechazo en frontera, para amparar las devoluciones en caliente.

Sorprendentemente, España reprocha a ambos migrantes que no pidieran asilo en los consulados españoles de Mauritania y Marruecos o en cualquiera de esos dos países, ignorando que en Marruecos no funciona el sistema de asilo o que la Policía marroquí

no permite a ningún migrante subsahariano acercarse a una sede diplomática o cruzar la frontera para acceder a la oficina de asilo de Melilla. También les recrimina que no solicitaran en su país un contrato laboral en España y niega que la expulsión fuera colectiva solo por afectar a un grupo, ya que no se hizo atendiendo a razones de etnia, nacionalidad o sexo sino para proteger las fronteras exteriores del espacio Schengen.

Actualmente Estrasburgo mantiene su condena a España y le recuerda que las leyes nacionales deben ser adaptadas a las normas regionales y al respeto de los derechos humanos. Ahora sólo queda saber si confirma esa condena.

2.3.- Tratamiento nacional

2.3.1.- Leyes de Extranjería en España

En los últimos 34 años la legislación de Extranjería en España ha sido inestable y ha apostado por normas cada vez más restrictivas, al límite de la Constitución, según un estudio realizado al respecto por Fernández (2016). En total se han hecho 8 reformas de la Ley Orgánica de Extranjería (tres de ellas importantes) y se introdujo una Disposición Adicional Décima a través de la Ley de Seguridad Ciudadana 4/2015, con un Régimen Especial para Melilla y Ceuta.

Tabla 1

Leyes de Extranjería de los últimos 34 años en España

Ley Orgánica de Extranjería	Descripción
LOEx 7/1985 de 1 de julio. (Declarados inconstitucionales los artículos 7 (derecho de reunión de los extranjeros), 8 (derecho de asociación) y 34 (suspensión de decisiones administrativas).	Si el migrante no renueva su contrato de trabajo de un año es expulsado (artículo 26). No distingue entre infracciones leves y graves. Criterios de entrada imposibles. Terminó en regularizaciones masivas.
LOEx 4/2000 de 11 de enero, <i>sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social</i> . (Es uno de los textos más efímeros de la democracia).	Contempla para los migrantes los mismos derechos que para los españoles, sin diferenciar entre regulares e irregulares. Reconoce la universalidad de la sanidad para extranjeros empadronados, derecho de reunión, asociación, manifestación, huelga y sindicación y a la educación (en este último caso de menores de 18 años). Define supuestos de discriminación.
LOEx 8/2000 de 22 de diciembre (aprobada tras los enfrentamientos racistas entre españoles y migrantes en El Ejido a raíz de la muerte de la joven Encarnación	Considera la inmigración como estructural y permanente. No ve necesidad de integrar al inmigrante sino de expulsarlo. Sólo ofrece 48 horas para interponer

López). Sólo dejó en pie 4 artículos de la ley 4/2000 y añadió 2 nuevos sobre reagrupación familiar. En 2007 fueron declarados inconstitucionales los artículos que recortaban derechos).

alegaciones. Retira derechos sociales (reunión, asociación y huelga) a irregulares y les niega la asistencia jurídica gratuita. El derecho a la Educación obligatoria, sólo para regulares.

RD 864/2001, de 20 de julio, entró en vigor el 1 de agosto de 2001.

Reglamento de la Ley 4/2000, ya que hasta este momento había estado vigente el reglamento de la Ley 7/1985.

LOEx 11/2003 de 29 de septiembre *de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros* (se dictó a raíz del crimen cometido por un migrante moldavo llamado Pietro Arkan en un chalet de Madrid).

En el preámbulo identifica al migrante como posible delincuente. Niega regularización a quien tenga orden de expulsión y amplía los supuestos en los que se puede expulsar: penas de cárcel superiores a 6 años se sustituyen por expulsión. Fija la devolución para migrantes sin antecedentes, detenidos por carecer de papeles. Ofrece residencia legal a quien denuncie a las mafias.

LOEx 14/2003, de 20 de noviembre. Incorpora la doctrina de la sentencia del Tribunal Supremo del 20 de marzo de 2003, que consideró que el reglamento introducía requisitos no contemplados en la Ley 4/2000 y obligó a cambiar 11 artículos.

Reconoce el carácter permanente de la inmigración. Obliga a conceder visados en persona y fija que es la vía de entrar y permanecer en España. Condiciona acceso a la sanidad y educación al empadronamiento. Da acceso a la Policía a los datos del padrón. Por primera vez se considera delito el papel de las mafias. Impide reagrupación familiar en cadena. Unifica criterios de repatriaciones. Restringe vías de regularización y amplía supuestos de expulsión e internamiento. Expulsión por la vía de urgencia de los sospechosos de ser un peligro para la seguridad. El artículo 58.7 introduce la prohibición de entrada de 3 años a quien intente acceder ilegalmente a España.

Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre de 2004.

Aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Trajo una regularización masiva en 2005.

Ley Orgánica 2/2009 *de reforma de la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de diciembre*, que modificó 50 de los 71 artículos. Transpone directivas europeas (añade artículo 25.5 y 33.3). Fija que corresponde al Gobierno la planificación, regulación y desarrollo de la política migratoria, independientemente de las competencias

Devuelve derechos sociales a los migrantes. Endurece reagrupación familiar, alarga de 40 a 60 días el internamiento en CIE. Atención especial a menas, víctimas de violencia e investigadores. Autoriza permiso de residencia temporal y trabajo a mujeres maltratadas a la espera de una sentencia.

que asuman las comunidades autónomas (artículo 2 bis).	La residencia permanente pasa a ser de larga duración. Sube a 10.000 euros las multas por fraude en empadronamiento. Da potestad a las comunidades autónomas para asumir o traspasar gestión de Menores Extranjeros no Acompañados. Impone requisitos a los extranjeros para acceder a la asistencia jurídica gratuita.
LOEx 10/2011 de 27 de julio. El Tribunal de Justicia Europeo condenó a España con la Sentencia 2009/143/TJUE por no regularizar a víctimas de trata que cooperan con autoridades.	Suspende expediente de expulsión a víctimas de trata y les da 30 días para que decidan si cooperan con la Policía. Las víctimas de violencia de género pueden pedir permiso de residencia y trabajo.
RD 557/2011	Aprueba el reglamento de la Ley 4/2000 tras su reforma por la LOEx 2/2009. Introduce más novedades que la Ley Orgánica 2/2009. Determina que la devolución procede cuando el migrante es interceptado al pretender entrar irregularmente en España. No procede cuando ha entrado en España y es interceptado en frontera o inmediaciones.
Real Decreto 16/2012	Elimina la universalidad del sistema sanitario, excluyendo a los ciudadanos no asegurados de la asistencia sanitaria gratuita. Afectó sobre todo a extranjeros empadronados sin permiso de residencia.
LOEx 4/2013	Establece la residencia de larga duración a los beneficiarios de asilo.
Ley de Seguridad Ciudadana (Disposición adicional décima 4/2015)	Los permisos de residencia y trabajo se dan en persona. Introduce la figura del rechazo en frontera en Melilla y Ceuta.

Tabla de elaboración propia a partir de Fernández (2016) y Monereo y Triguero (2012).

El análisis de la tabla anterior demuestra que la vigente Ley Orgánica de Extranjería 4/2000 de 11 de enero *sobre derechos y libertades de extranjeros en España y su integración social* ha avanzado y retrocedido continuamente en temas que afectan a los derechos de los migrantes y que la política migratoria española ha estado estrechamente vinculada al mercado laboral, de manera que los migrantes son tratados como mercancía y su estancia en España depende de la marcha de la economía y del empleo. Es en esencia una política basada en la restricción y la selección, que impregna al extranjero de una connotación negativa. (Monereo y Triguero, 2012, p.19 y 27).

La Ley de Extranjería 4/2000 contempla (sin seguir un orden lógico) cuatro figuras jurídicas que regulan el retorno de un extranjero: expulsión (artículo 57), denegación de entrada (artículo 26.2) y devolución (artículo 58). A la que hay que anexionar, la figura del rechazo en frontera (Disposición Adicional Décima).

En la práctica, la figura que más se usa en España es la denegación de entrada, que permitió en 2015 la repatriación de 8.069 personas. Ese año se ejecutaron 6.869 expulsiones, 3.725 devoluciones y 1.428 readmisiones. (Defensor del Pueblo, 2015, p.230). Sin embargo el balance anual del Ministerio del Interior (2007) apunta que la figura más utilizada en 2006 fue la devolución (21.652), seguida de la denegación de entrada (19.332); las expulsiones (7.214) y las readmisiones (4.616).

2.3.2.-Figuras jurídicas previstas en la ley

Expulsión

El artículo 57 de la Ley de Extranjería 4/2000 prevé los supuestos en los que se puede aplicar la expulsión a extranjeros en situación irregular en España. Esta sanción administrativa exige tramitar expediente y una resolución motivada. Es una infracción grave (artículo 53.1a)³¹, pero sustituible por multa. (Martínez et al, 2015, p. 3).

Así, Plasencia (2017) define la expulsión como una sanción administrativa que se puede imponer a un extranjero que ha cometido infracciones muy graves, entre otras sirva de paradigma: participar en actividades que pongan en riesgo la seguridad nacional, pertenecer a mafias de la inmigración, incumplir medidas de alejamiento, realizar actividades contrarias al orden público o recibir una condena en España u otro país por conducta dolosa. Es una alternativa a la multa y exige expediente de expulsión. Es, en esencia, la medida administrativa más severa y debe imponerse con criterios restrictivos a través de un procedimiento donde se garantice el acceso a recurso del extranjero expulsado. La administración tiene que acreditar y probar el motivo de expulsión o de lo contrario lo que procede es la multa. (Fernández, 2016, *op. cit.* p.7)³².

El Defensor del Pueblo defiende que los protocolos de actuación ante la expulsión de un inmigrante detenido en un centro de internamiento respeten su derecho

³¹Artículo 57.1: La expulsión se aplica “cuando los infractores sean extranjeros y realicen conductas de las tipificadas como muy graves o conductas graves (...) en el art. 53.1. (...) podrá aplicarse atención al principio de proporcionalidad, en lugar de la sanción de multa (...) previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo y mediante la resolución motivada que valore los hechos (...)”. (Ley Orgánica de Extranjería 4/2000, de 11 de enero sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, 2000, p.33).

³²Fernández Pérez, A. *Los derechos fundamentales y libertades públicas...op. cit.* p.19.

a la tutela judicial efectiva, a que le asesore el abogado que ha llevado su caso, a pedir un nuevo abogado o un abogado *Ex officio*. (Defensor del Pueblo, 2015, *op. cit.* p.271)³³

Denegación de entrada

La denegación de entrada es una figura jurídica regulada por el artículo 26.2 de la Ley de Extranjería³⁴ y se aplica a extranjeros que pretenden entrar en España por puntos habilitados (aeropuertos, puertos, etc). Si no cumplen los requisitos exigidos se les deniega el acceso mediante una resolución motivada y aportando información sobre los plazos y recursos a interponer. El extranjero tiene derecho a la asistencia letrada, incluso de oficio y de intérprete si es necesario. (Martínez et al., 2014, p.4).

Para que no exista ningún género de dudas, la denegación de entrada es una resolución adoptada por la Policía de frontera contra el extranjero que pretende entrar en España por un puesto habilitado, pero sin cumplir los requisitos que se exigen, como por ejemplo, carecer de visado, no poder acreditar el motivo de la entrada o no disponer de dinero para la estancia en el país. Su resolución debe ser notificada al extranjero y éste puede recurrirla. (Plasencia, 2015, *op. cit.* p.9)³⁵.

Devolución

La figura jurídica más controvertida es la devolución, que recoge el art. 58.3 de la Ley³⁶ de Extranjería 4/2000, estableciendo que “no será preciso expediente de expulsión para la devolución de los extranjeros que pretendan entrar ilegalmente en el país” (Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, 2000, p.35), como cita la sentencia del contencioso-administrativo que desestima el recurso de la Federación de Asociaciones de SOS Racismo y CEAR contra la Delegación del Gobierno de Melilla (Sentencia 113/2006) tras la devolución de 73 migrantes subsaharianos a Marruecos el 6 de octubre de 2005. Los argumentos del magistrado del Contencioso Administrativo número 1 de Melilla Silvestre Martínez García apuntan a que esta devolución se hizo en virtud del

³³ Defensor del Pueblo. (2015). *Migraciones. Informe anual 2014... op. cit.* p.22.

³⁴El artículo 26.2 de la Ley Orgánica de Extranjería 4/2000: “A los extranjeros que no cumplan los requisitos establecidos para la entrada, les será denegada mediante resolución motivada, con información acerca de los recursos que puedan interponer contra ella, plazo para hacerlo y autoridad ante quien deben formalizarlo, y de su derecho a la asistencia letrada, que podrá ser de oficio, y de intérprete, que comenzará en el momento mismo de efectuarse el control en el puesto fronterizo”. (p. 16).

³⁵ Plasencia Domínguez, N. *Jurisdicción penal y medidas repatriativas de extranjería...p.22*

³⁶El artículo 58.3 de la Ley 4/2000 diferencia dos supuestos de aplicación de la devolución a extranjeros: “a) Los que habiendo sido expulsados contravengan la prohibición de entrada en España. b) Los que pretendan entrar ilegalmente en el país”. (p. 35).

Tratado de Readmisión hispano-marroquí, ratificado por Marruecos en 2012. Además el juez descartó un informe de Médicos Sin Fronteras de 2005, que recoge lesiones causadas por las fuerzas marroquíes a migrantes subsaharianos porque no se refería a este caso específico y negó que los migrantes no tuvieran asistencia letrada porque una abogada atendió en un día a 120 de ellos. Este caso fue desestimado *a limine litis* porque la defensa logró la representación de un migrante ante notario, a través de una llamada telefónica. El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía confirmó la sentencia.

La readmisión de esos 73 migrantes se produjo a raíz de una llamada que el entonces rey Don Juan Carlos hizo al monarca marroquí Mohamed VI. Tras esta readmisión, Marruecos reprimió a los subsaharianos acampados en los alrededores de Ceuta y Melilla. En las redadas unos 4.000 migrantes fueron apresados y abandonados a su suerte en mitad del desierto, en una zona minada hasta que fueron rescatados por el Frente Polisario y presentados a la prensa. Muchos tenían el carnet de refugiado que concede ACNUR. El escándalo internacional obligó a Marruecos a recoger a los sobrevivientes y enviarlos a sus países en avión. (Cembrero, 2006, p.171 y 173).

Volviendo a la figura de devolución, Plasencia (2017, *Ídem*) insiste en que es aplicable cuando un migrante intenta entrar ilegalmente en España y es interceptado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. En este sentido aclara que el artículo 23.1 Real Decreto 557/2011, que marca el Reglamento de Extranjería, determina los dos supuestos en los que procede la devolución. El primero, cuando el extranjero pretende entrar irregularmente en el país y el segundo, si es interceptado en la frontera o en sus inmediaciones. Por su parte, Martínez et al. (2015, *op.cit.*)³⁷ aclara que el artículo 58.3.b) de la Ley de Extranjería 4/2000, no exige expediente de expulsión en esos dos supuestos, pero el 23.2 del Reglamento marca el protocolo a seguir para llevar a cabo la devolución: el extranjero debe ser conducido ante la Policía Nacional para ser identificado. Ahí tendrá acceso a asistencia letrada e intérprete y se adoptará una decisión administrativa mediante resolución, que no tendrá carácter sancionador.

El Constitucional diferencia la naturaleza de la expulsión y la devolución. Esta última no es una sanción y no se le pueden aplicar los artículos 24 y 25 de la Constitución³⁸. Pero el procedimiento es contradictorio porque el artículo 20.2 de la Ley de Extranjería obliga a respetar garantías de la normativa general sobre procedimientos

³⁷Martínez Escamilla, M. (Coord.). *Rechazos en frontera... op. cit. p.22.*

³⁸El artículo 24 de la Constitución Española consagra el derecho a la tutela judicial efectiva y el 25, afirma que la Administración no podrá imponer sanciones que conlleven penas de cárcel.

administrativos como la asistencia jurídica y de intérprete. Es un proceso “muy simple, pero revestido de unas mínimas garantías”. (Aguado, 2015, p.59 y 65).

Rechazo en frontera y concepto operativo de frontera

El rechazo en frontera es una nueva figura “repatriativa” a través de la cual el Gobierno español intenta dar cobertura legal a las devoluciones en caliente. (Plasencia, *Ibid.*, p.18). No obstante, no logra justificar las devoluciones sumarias que se están haciendo en Ceuta y Melilla. (Martínez et al., 2015 *Ibid.*, p.29).

Esta figura jurídica se basa en el concepto operativo de frontera utilizado para justificar las devoluciones en caliente, según el cual, el extranjero no entra en España hasta rebasar la segunda de las dos vallas de la frontera de Melilla o la línea formada por agentes de la Guardia Civil en aguas interiores (Fernández, 2014, *Ibid.*, p.32).

Un informe de la Guardia Civil de 2014³⁹, a raíz de los sucesos del Tarajal, en Ceuta, donde murieron 15 migrantes subsaharianos (14 muertos y un desaparecido) que intentaban entrar en la Ciudad Autónoma, explica que no hay devoluciones en caliente porque el extranjero no ha entrado en España a efectos de la Ley de Extranjería y define así el concepto de frontera en Melilla y Ceuta:

La valla interna (de Melilla) materializa la línea con que el Estado, en una decisión libre y soberana, delimita, a los solos efectos del régimen de Extranjería, el territorio nacional. De tal forma que cuando los intentos de entrada ilegal llevados a cabo por los inmigrantes, a vanguardia de esta línea, son contenidos y rechazados por la fuerza encargada de la custodia y vigilancia de la frontera, no se produce ninguna entrada ilegal efectiva. (Dirección Adjunta Operativa de la Guardia Civil, 2014, p.6)

(En Ceuta) dicha acción de vigilancia, contención y rechazo debería ejercerse en la mar, sobre una línea imaginaria, prolongación del espigón, que represente el límite fronterizo. En este caso, el Estado, mediante una decisión libre y soberana (...) retrotrae la línea de vigilancia y contención hacia un escenario más seguro, que no es otro que la tierra firme (...) visibilizada por la línea de agentes de vigilancia (...) que se establece entre el espigón hasta el lugar de la playa que se estime necesario. (Dirección Adjunta Operativa de la Guardia Civil, 2014, p.7)

Para Martínez et al. (2014, *Ídem.*) no se puede asumir que la frontera española empieza en una línea imaginaria que forman los guardias civiles en una playa de Ceuta

³⁹ Aparece en un informe de la Dirección Operativa de la Guardia Civil fechado el 8 de febrero de 2014 y dirigido al director general del Instituto Armado sobre los sucesos del Tarajal, en Ceuta, en los que murieron 14 inmigrantes (más uno desaparecido) el 6 de febrero de 2014. El Ministerio del Interior lo entregó en el Congreso de Diputados el 7 de marzo de 2014.

o en la valla interior de Melilla porque las fronteras están delimitadas por tratados internacionales y los países están obligados a reconocerlas y respetarlas. Ya había dejado claro el Defensor del Pueblo que la valla de Melilla está construida sobre territorio español y que no corresponde a la Administración determinar dónde empieza o termina España y desde qué punto se puede aplicar la legislación vigente. “La entrada en territorio español se produce cuando se traspasan los límites internacionalmente establecidos”. (Informe del Defensor del Pueblo, 2005, p.292).

Martínez et al. (2015, *Ídem*) insiste en que no se sostiene jurídicamente el argumento del Gobierno de que con una “decisión soberana” se puedan variar los límites geográficos para saltarse la ley. En la misma línea, Fernández (2014, *Ídem.*) coincide en que el concepto operativo de frontera da inseguridad jurídica al usar una delimitación que no explica hasta dónde puede retroceder la soberanía española.

Sin embargo, el argumento del concepto operativo de frontera, aunque no esté bien planteado, tendría sentido (Gracia, 2017, p.2) ya que existen puntos de la valla de Melilla en los que el extranjero que pretende entrar ilegalmente estaría en territorio español antes de encaramarse a la alambrada por el retranqueo de los límites históricos de la Ciudad. En este sentido, se podría considerar necesaria “la ficción del concepto operativo de frontera”. (Gracia, *Idem.*)

Pese a las críticas del Tribunal de Estrasburgo, la Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería 4/2000, introducida a través de una enmienda parlamentaria a la Ley de Seguridad Ciudadana o Ley Mordaza 4/2015, sostiene un Régimen Especial para Melilla y Ceuta que dice en su tenor literal:

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 la normativa en materia de protección internacional. (p.30)

Al rechazo en frontera se le critica, sobre todo, que se salte el derecho a asilo ya que si bien asegura en su inciso 2 que respeta la normativa internacional, no permite que el migrante que salta la valla pida protección internacional al guardia civil que lo

intercepta sino que lo remite a la oficina de asilo a tramitarlo. Por tanto, la única forma de que los rechazos en frontera sean compatibles con la Constitución y el Convenio Europeo de Derechos Humanos pasa por dotarlos de garantías jurídicas como el derecho a la defensa, a un abogado y a intérprete. (Aguado, *Ibid.*, p.66).

Plasencia (*Ídem*) hace hincapié en que los rechazos en frontera son aplicables cuando la entrada del migrante se produce por vía terrestre: cuando el migrante aún no ha entrado en territorio nacional; cuando ha descendido de la valla interior, está encaramado a ella o se encuentra en la zona entre vallas. Por tanto no sería aplicable a una patera que llega a Melilla o Ceuta; a migrantes que acceden a ambas Ciudades Autónomas a nado o que desembarcan en islas y peñones españolas ubicadas frente a las costas de Marruecos (Chafarinas, Isla de Tierra o Peñón de los Vélez).

Aguado (2015, *Ídem*) recalca que la Disposición Adicional Décima que regula la figura del rechazo en frontera no excluye la aplicación de la Ley de Extranjería, ni el cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos por España en materia de respeto a los derechos humanos.

Devolución en caliente

Martínez et al. (2015, *Ídem*) define las devoluciones en caliente como el acto mediante el cual agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad entregan por la vía de hecho a un migrante interceptado en territorio de soberanía española a las autoridades marroquíes sin respetar garantías legales nacionales, internacionales ni regionales.

Estas prácticas las denunció el Defensor del Pueblo en su informe de 2005 cuando advertía de la ilegalidad de las devoluciones en caliente, refiriéndose a una actuación de la Guardia Civil y el Ejército durante un salto a la valla de Melilla que se produjo el 23 de junio de 2005 y en el que la documentación aportada por Defensa y la Benemérita habla de que en la intervención se emplearon 100 pelotas de goma de antidisturbios, se impidió la entrada de 190 migrantes y se detuvo a otros 80, pero no aclara qué hicieron con estos últimos. Así lo censuró el Defensor del Pueblo (2005):

La práctica de devolver de manera expeditiva a todas las personas cuando ya se encuentran en territorio español, sin cumplir las formalidades de la ley, deja sin posibilidad alguna de solicitar protección a las personas que puedan desear acogerse a ese derecho. Esto puede suponer una vulneración de las obligaciones internacionales asumidas por España que no debiera seguir produciéndose. (p.294).

Habría que añadir que las devoluciones en caliente “imposibilitan que víctimas de trata de seres humanos, de mafias o de redes criminales organizadas (...) puedan

prestar su colaboración a las autoridades españolas” (Fernández, 2016, *Ibid.*, p.253). La omisión de los trámites a los que obliga la devolución de un migrante en España, tal y como está recogido en la Ley de Extranjería 4/2000⁴⁰, es una práctica “que aún respondiendo a razones de operatividad y salvaguarda de orden público es ilícita dado que no deja de ser una proscrita vía de hecho”. (Gracia, 2017, *Ídem*)

Las devoluciones en caliente documentadas por Ongs y prensa en 2014 en Melilla y Ceuta, carecen de cobertura jurídica ya que esta forma de proceder no está contemplada en la Ley de Extranjería 4/2000 (Defensor del Pueblo, 2017, p.247). Para buscarle amparo legal a las devoluciones en caliente el Gobierno español aprobó en 2015 la Disposición Adicional Décima de la Ley Orgánica 4/2015⁴¹, tramitada como enmienda a la Ley de Seguridad Ciudadana. Esta reforma, que incorporó la figura del rechazo en frontera, fue recurrida ante el Constitucional en 2015, al entenderse que “no se puede legalizar lo ilegal”. (Fernández, 2016, *Ibid.*, p.252).

La doctrina coincide en que la Disposición Adicional Décima se tramitó haciendo uso abusivo del derecho a enmienda. Hay jurisprudencia en contra de que se enmiende un tema distinto del que se tramita. Gracia (2017) *ut supra* llama la atención sobre el efecto criminalizador de vincular Seguridad Ciudadana e inmigración irregular.

El rechazo en frontera ha encontrado la oposición del grueso de juristas que consideran que el Gobierno quiso revestir de legalidad una práctica ilegal (la devolución en caliente). (Plasencia, 2017, *Ibid.*, p.18). En este bloque están quienes creen que el Constitucional debe corregirlo al ser una práctica “absolutamente incongruente (...), aparte de inmoral, inconstitucional”. (Fernández, 2016, *Ibid.*, p.286).

Por otro lado, están quienes entienden que el rechazo en frontera es “una habilitación excepcional al régimen general de medidas de alejamiento forzoso, teleológicamente orientada a la preservación del orden público en la frontera hispano-marroquí” (Gracia, 2017, *Ibid.*, p.5) y hay que acudir a él para mantener el orden, entendiendo que un salto a la valla es un acto violento, porque los migrantes se valen de la superioridad numérica para entrar por la fuerza en España. “El rechazo se justifica en la legítima preservación del régimen de entrada garantizado por el ordenamiento

⁴⁰La Ley Orgánica de Extranjería 4/2000 contempla cuatro figuras jurídicas: denegación de entrada (se aplica en los puntos de entrada habilitados), expulsión (sanción grave a inmigrantes que están en España en situación irregular), devolución (a inmigrantes que pretenden entrar por puntos no habilitados, pero exige la identificación y la garantía del acceso a la tutela judicial efectiva y a la presencia de intérprete, en caso necesario) y rechazo en frontera (sólo en Ceuta y Melilla, según la Disposición Adicional Décima).

⁴¹Establece un régimen especial para Ceuta y Melilla y modifica la Ley Orgánica de Extranjería 4/2000 a través del uso abusivo del derecho de enmienda.

jurídico”. (Gracia, 2017, *Ibid.*, p.7). Pero aclara que es una figura jurídica que no puede prescindir de garantías y necesitaría que, a pesar de la urgencia con que se lleva a cabo en Ceuta y Melilla, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad identifiquen al migrante para que pueda recurrir en consulados y embajadas en Marruecos.

Pese al consenso en que el rechazo en frontera vulnera la normativa de asilo no hay una condena firme en España. El Gobierno está a la espera de que Estrasburgo se pronuncie sobre el recurso que presentó ante la condena por la devolución en caliente, colectiva y sin derecho a recurso, realizada en Melilla el 13 de agosto de 2014.

Tabla 2

Figuras jurídicas de la Ley de Extranjería 4/2000

Figura jurídica	Descripción
Expulsión	Sanción administrativa que se utiliza en caso de infracciones graves, cuando el extranjero está en España en situación irregular. Exige expediente de expulsión. La resolución debe estar motivada.
Denegación de entrada	No tiene carácter sancionador. Se aplica a extranjeros que intentan entrar en España por puestos fronterizos habilitados. Exige resolución motivada y el extranjero debe estar informado de que tiene un plazo para recurrir. Se le garantiza asistencia letrada de oficio e intérprete.
Devolución	No tiene naturaleza sancionadora. Se aplica a extranjeros que pretendan entrar ilegalmente en España por puestos no habilitados. No exige expediente de expulsión, pero el extranjero debe ser identificado por la Policía Nacional. La devolución la autoriza la Delegación del Gobierno y se debe garantizar el derecho a asilo, a tutela judicial efectiva e intérprete. El Tribunal Constitucional tumbó la prohibición de entrada de tres años, aparejada a la devolución. (STC 17/2013).
Rechazo en frontera	Régimen especial para Melilla y Ceuta. Se aplica a extranjeros detectados en las fronteras terrestres de Melilla y Ceuta mientras intentan superar la valla. Respeta el derecho a asilo pero no permite solicitarlo en el momento del rechazo. No es aplicable a pateras, inmigrantes que llegan a nado o en las islas y peñones españoles cercanos a la costa marroquí.
Devolución en caliente	Práctica habitual en la frontera de Melilla

con Marruecos que consiste en la entrega automática de los migrantes que saltan la valla o llegan a islas y peñones de titularidad española, ubicadas frente a las costas de Marruecos. Los extranjeros devueltos a las autoridades marroquíes no son identificados, ni tienen asistencia letrada, de intérprete ni se les permite pedir asilo o recurrir la decisión. No está contemplada en la Ley de Extranjería.

Tabla de Elaboración propia, a partir de la lectura de Martínez Escamilla et al. (2014) y et al. (2015), Plasencia (2017) y Gracia (2017).

3.-El Tratado de Readmisión hispano-marroquí

El Ministerio de Asuntos Exteriores español publicó el 25 de abril de 1992 en el Boletín Oficial del Estado las disposiciones generales de la aplicación provisional del *Acuerdo entre el Reino de Marruecos relativo a la circulación de personas, el tránsito y la readmisión de extranjeros entrados ilegalmente*, que habían firmado en Madrid un mes antes el entonces ministro del Interior español, José Luis Corcuera, y el titular marroquí del Interior y de Información, Driss Basri, después de recibir el visto bueno del Congreso de los Diputados.⁴²

La idea, sobre todo por parte de Marruecos, con aspiraciones europeístas de integración como miembro de la UE manifestadas explícitamente en reiteradas ocasiones (Gil, 2017, p.64), era sustituirlo por un acuerdo de readmisión con la Comunidad Europea, cuyas pautas marcaría el Consejo en su Recomendación de 30 de noviembre de 1994 que dice literalmente:

La parte contratante por cuya frontera exterior se tenga constancia o se acredite que ha entrado una persona que no cumple o ha dejado de cumplir en el territorio de la parte contratante requirente con las condiciones vigentes de entrada o de residencia readmitirá sin ningún tipo de formalidades a la persona en cuestión a petición de la parte contratante requirente. (p.21)

Aunque el artículo 2 de la *Recomendación relativa a la Readmisión de nacionales de terceros países a su entrada por una frontera exterior* exime de formalidades para aceptar un extranjero retornado, el artículo 11 advierte de que, al

⁴²Al ser un Tratado Internacional, el Gobierno estaba obligado por el artículo 94.1 de la Constitución Española a pedir autorización al Congreso. (Constitución Española, 1978, p.20)

hacerlo, los Estados deben cumplir la normativa de asilo y respeto a los derechos humanos. Veinticinco años después el acuerdo euro-marroquí sigue sin firmarse.

Y esto sucede porque Europa quiere subcontratar a Marruecos todo el trabajo de control, rechazo y devolución de migrantes. De esta forma el reino alauí dejaría de ser emisor de emigrantes y territorio de tránsito para convertirse en un país de readmisión. Pero Rabat ha sopesado las consecuencias y ha dado largas a un acuerdo que afectaría a los marroquíes que están ya en Europa y que podrían ser devueltos por esta vía y a las relaciones de Marruecos con países africanos. (Belguendouz, 2006, pp. 63-65).

España intentó aplicar por primera vez el Tratado de Readmisión con Marruecos en julio de 1992, cuando expulsó de Melilla a 75 migrantes subsaharianos que protestaban frente a la Delegación del Gobierno, pero Rabat se negó a aceptarlos, quedando éstos varados 15 días en tierra de nadie (zona neutral entre Melilla y Marruecos). (Gaztelumendi, 1992a, p.5). El Ejecutivo español fue denunciado ante el Tribunal de Estrasburgo por abandonar a esos migrantes en dicho territorio. La denuncia la formuló el catedrático de Derecho Internacional Juan Antonio Carrillo Salcedo, que entre 1986 y 1990 había sido juez del Tribunal de Derechos Humanos. España tuvo que readmitir a los migrantes y 72 de ellos fueron trasladados a Málaga, luego a centros de Madrid y Valencia y finalmente repatriados a sus países. (Gaztelumendi, 1992b, p.5).

Tras diferentes intentos de negociación sobre la acogida de esos 75 migrantes, entre autoridades diplomáticas españolas y marroquíes, se aprecia la imposibilidad de ejecución del referenciado instrumento debido a un defecto de técnica-jurídica- antes debía ser ratificado por Marruecos-. Esta protocolización⁴³ no se realizó hasta el 13 de diciembre de 2012, situación que provocó que su entrada en vigor se demorara más de 20 años con los consiguientes perjuicios que esta actuación política generó. Dando de este modo cumplimiento a lo dispuesto en su artículo 16 cuyo tenor literal dispone:

El presente Acuerdo entrará en vigor treinta días después de que ambas Partes contratantes se hayan notificado el cumplimiento de los requisitos constitucionales para su ratificación. El Acuerdo se aplicará provisionalmente a partir de la fecha de su firma. La vigencia del presente Acuerdo será de tres años, renovable por tácita reconducción por períodos de igual duración.

⁴³ «BOE» núm.299, de 13 de diciembre de 2012 (entrada en vigor: 21 de octubre de 2012), Rec.15050, p. 85086.

El presente Acuerdo podrá ser denunciado en todo momento por cualquiera de las Partes. La denuncia surtirá efecto a los tres meses de su notificación a la otra Parte. (p.13970).

Atendiendo a este artículo 16.1, en 2005 Marruecos daba por hecho que el Tratado de Readmisión de 1992 no estaba vigente y el 7 de agosto de 2006 el primer ministro marroquí Driss Jettou, se comprometió con España a estudiar un nuevo acuerdo. De hecho, el Ministerio de Asuntos Exteriores español adelantó en el Congreso de los Diputados el 5 de octubre de 2005 un acuerdo alcanzado con Marruecos para aplicar medidas excepcionales de repatriación, a la espera de que se reactivara el Tratado de Readmisión, que no entró en vigor hasta 2012. (González, 2006, p. 275).

En ese convenio extraordinario de repatriación de 2005 entró la devolución ese mismo año, desde Melilla, de 73 migrantes, tras la intervención del rey Juan Carlos I. Sin embargo, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Melilla asegura en su sentencia 113/2006 de 24 de febrero de 2006 que la entrega de los migrantes se produjo al amparo del Tratado de Readmisión con Marruecos.

Acto seguido España suspendió las devoluciones debido al escándalo internacional provocado por el abandono de los migrantes, por parte de Marruecos, en el desierto (frontera con Argelia, en aplicación de Ley de Extranjería marroquí 02-03) y el hecho de que entre los readmitidos hubiera solicitantes de asilo. (Médicos sin Fronteras, 2005, p.14). Ésta es otra prueba que pone en duda la aplicación del Tratado de Readmisión, que obliga a Rabat a enviar a los readmitidos a sus países de origen o al Estado donde hubieran iniciado su viaje migratorio.

Contradictoriamente, Marcos (2005) asegura, citando datos del Ministerio del Interior, que el Tratado comenzó a aplicarse de manera provisional en 1995. El 13 de diciembre de 2012 el Boletín Oficial del Estado notificó que el Tratado de Readmisión estaba vigente desde el 21 de octubre de 2012. Un mes antes de esa fecha, en la madrugada del 4 de septiembre de 2012, fueron desalojados y devueltos a Marruecos 71 inmigrantes llegados en patera a Isla de Tierra. El Gobierno español asegura que aplicó el Acuerdo de Readmisión con Rabat. (Cebeiro, 2012, p.5).

Hay que tener en cuenta que el Tratado recoge en su Capítulo I, artículo 1, relativo a la readmisión de extranjeros, que las autoridades fronterizas marroquíes readmitirán en su territorio a migrantes de terceros países tras recibir una solicitud de sus homólogos españoles. Para ello, tiene que estar probado, según exige el artículo 2, que los extranjeros proceden de Marruecos. Además, la petición debe tramitarse en los

diez días posteriores a la entrada de los migrantes en España. En ella deberá constar la identidad del migrante así como su documentación. También deberán anotarse las condiciones en las que éste entró en España. Una vez aceptada la readmisión, Marruecos deberá expedir un documento que lo acredite y en el que constarán los datos personales del migrante. Quedaba en manos de ambos países definir la lista de los pasos fronterizos autorizados para la devolución.

Por otra parte, el acuerdo establece en su artículo 3.4, casos excepcionales en los que no se puede devolver un migrante a Marruecos. Entre ellos, a extranjeros a los que España reconozca la condición de refugiado. De producirse, el artículo 4 contempla la obligación de que sea readmitido en España. Asimismo el Tratado obliga a Marruecos a enviar a los migrantes devueltos lo antes posible a sus países de origen (artículo 5).

En cuanto a las expulsiones (capítulo II), el artículo 6 marca que España y Marruecos aceptarán que un migrante devuelto transite por su territorio de regreso a su país de origen, siempre que no esté en duda la devolución. De ahí que ambos países tengan que pactar la lista de aeropuertos a usar en estos casos. Si un país de origen rechaza la devolución, España está obligada a readmitir al migrante.

Otras disposiciones (capítulo III) establecen que España debe pagar el traslado de los migrantes readmitidos hasta Marruecos y hacia los países de origen, cuando acepta el tránsito y en caso de que el migrante sea devuelto, también paga España.

Tras la firma del acuerdo, se creó un comité mixto hispano-marroquí para valorar casos conflictivos y dar seguimiento a la aplicación del Tratado. Pero también tenía entre sus funciones (artículo 11) evaluar la manera de compensar a Marruecos por los gastos que acarrearán las readmisiones. Justo en 2014 fuentes oficiales marroquíes mostraron su descontento con este punto de la siguiente manera:

Cabe subrayar que cada vez que se han respetado las condiciones de readmisión, el Reino de Marruecos siempre ha cumplido con sus compromisos en el marco de la buena cooperación entre ambas partes. Sin embargo, existen disposiciones previstas en el artículo 11 del Convenio de Readmisión que no han sido aplicadas. Se trata de los aspectos relativos al apoyo técnico y financiero a favor del Reino de Marruecos. (Casqueiro, 2014, p.8)

Por otra parte, el acuerdo hispano-marroquí prevé la colaboración mutua en la formación del personal para custodiar las fronteras y compromete a los dos países a trabajar en la organización de flujos migratorios y en el respeto de “los derechos sociales de los trabajadores afectados”. Además, como contrapartida, en el artículo 12

España autoriza que los ciudadanos marroquíes con residencia legal en Europa puedan circular sin visado por su territorio durante un máximo de tres meses.

El acuerdo incluye además el artículo 15, que permite añadir “las modificaciones que se consideren necesarias” para mejorar el Tratado, que se utilizó por primera vez en 1995, cuando Marruecos aceptó la devolución de 3 personas. En 1996 España logró que Rabat readmitieran 45 migrantes y a otros 25 en 1997. *Ex nunc* las cifras cayeron en picado. En 1998 sólo fue devuelto un migrante y entre 1998 y 2003 Marruecos no admitió ninguno. No es hasta 2004 cuando se reactiva el Acuerdo de Readmisión con la devolución de 30 migrantes. Eso se traduce en que entre 1992 y 2004 sólo fueron readmitidos 104 migrantes. En esencia costó mucho aplicar el Tratado de Readmisión porque Rabat ponía en duda que los migrantes hubieran salido de su territorio y porque el acuerdo exige identificar la nacionalidad antes de la devolución y muchos migrantes llegan a España sin documentación. (Marcos, 2005, *Ibid.*, p.6).

Antes de la crisis de los cayucos (2006-2007) para España era vital poner en práctica el Tratado de Readmisión de 1992 porque en 2003 se aspiraba a que el reino alauí readmitiera a más de 8.000 subsaharianos al año. (Bárbulo, 2003. p.1).

El Tratado de Readmisión se usó con intermitencia y en contadas ocasiones hasta 2004 y no volvió a aplicarse hasta 2012, cuando un Grupo de Reserva y Seguridad de la Guardia Civil, desplazado desde Sevilla a Melilla, devolvió a Marruecos a 71 inmigrantes que llegaron en patera a Isla de Tierra. (Cebeiro, 2012, *Ibid.*, p.1).

Hay que añadir que el Tratado se ha aplicado además dos veces en 2018 a migrantes llegados por tierra. La primera de ellas, el 23 de agosto cuando la Delegación del Gobierno de Ceuta devolvió 113 migrantes que saltaron la valla (Echarri, 2018, p.1) y el 22 de octubre también de 2018 cuando la Delegación del Gobierno de Melilla devolvió a 55 subsaharianos que habían saltado la doble alambrada el día anterior (21 de octubre) como parte de un grupo de 209 personas. Los que no pidieron asilo en España fueron readmitidos por Marruecos (Costa, 2018, p.1).

4.-Problemas que plantea la devolución en caliente en Melilla

Las devoluciones en caliente, entendidas como la entrega automática a Marruecos de migrantes que saltan la valla de Melilla, se practican en esta Ciudad Autónoma al menos desde el año 2005, cuando la Guardia Civil reconoció por escrito en un informe enviado al Defensor del Pueblo que había detenido a 80 migrantes

durante un salto a la valla, pero no explicó qué suerte corrieron. Sin embargo, no hubo debate sobre devoluciones en caliente en 2005 porque entonces hubo 14 muertos. (Ramos, 2005, p.5). La ONG Prodein consiguió una sentencia favorable en España en un juicio por la muerte de un migrante asesinado con balas marroquíes durante un salto a la valla de Melilla y en Marruecos, también logró una sentencia estimatoria favorable por un migrante presuntamente muerto después de recibir un disparo con una pelota de goma de la Guardia Civil en el pecho y un golpe con la culata de un fusil en el hígado. Nadie pagó por esos crímenes. (Entrevistado 5, Anexos).

Hay consenso entre los juristas en que las devoluciones en caliente son ilegales porque violan el derecho internacional al asilo y el nacional a la tutela judicial efectiva, consagrado en la Constitución Española. Además, se conculca la prohibición europea de devoluciones colectivas. También escatiman al migrante el acceso a intérprete y a recurrir la decisión administrativa. Por último, el extranjero es entregado a Marruecos sin que se respete el principio de no devolución a países en los que son sometidos a tratos inhumanos o degradantes y donde no se respeta el derecho a la dignidad humana.

Al hilo argumentativo de lo expuesto hay que añadir que junto a las proposiciones argumentativas señaladas también en el ordenamiento jurídico marroquí, en virtud de la Ley de Extranjería 02-03, *relativa a la entrada y a la estancia de los extranjeros en el Reino de Marruecos*, del año 2003 (única normativa dictada en relación a esta materia) que es *lege data*, está tipificado como ilícito penal, en concreto como delito, en su artículo 49, con una doble naturaleza: sanción pecuniaria de 10.000 dirhams (900 euros) y privativa de libertad de entre seis meses y dos años por intentar salir ilegalmente del país y la reconducción a la frontera al ser interceptado (art. 21).

Por consiguiente, si se procede a esta entrega ilegal por parte de España a Marruecos se están vulnerando los derechos fundamentales de estas personas. Pero, además, se desconoce en base a qué acuerdo se devuelve a los migrantes porque desde el Ministerio del Interior han confirmado a esta investigación que el Tratado Hispano-Marroquí de Readmisión sólo se ha usado en escasas ocasiones. Oficialmente, entre 2012 y 2014, se había utilizado sólo dos veces desde Melilla (las devoluciones de Isla de Tierra las tramitó Madrid), según consta en un informe de la Policía Nacional solicitado por el juez Emilio Lamo de Espinosa, que imputó por prevaricación al ex

coronel jefe de la Guardia Civil de Melilla Ambrosio Martín Villaseñor⁴⁴ por ordenar dos devoluciones en caliente el 18 de junio y el 13 de agosto de 2014. (Auto de 11 de septiembre de 2014. Recurso 866/2014, p.6).

Esta investigación ha podido documentar, a través de noticias en prensa, autos y sentencias judiciales la ejecución en España, entre 1992 y 2018, de al menos 606 devoluciones de migrantes en base al Tratado de Readmisión hispano-marroquí o a acuerdos extraordinarios de repatriación, que se detallan a continuación:

Tabla 3

Número de extranjeros devueltos oficialmente a Marruecos

Año	Total	Melilla	Ceuta	Canarias
1992	72	72		
1995	3			
1996	45			
1997	25			
1998	1			
1999-2003	0			
2004	30			30
2005	73	73		
2012	71	71		
2014	115	2	113	
2018	171	55	116	

Elaboración propia.

Como puede apreciarse en la tabla anterior, el grueso de las devoluciones (320) se produjeron entre 1992 y 2012, cuando el Tratado de Readmisión con Marruecos aún no había entrado en vigor. Incluso, desde 2006, Marruecos daba por hecho que no había acuerdo al respecto y empezó a hablar de estudiar un nuevo tratado.

Tras analizar amplia bibliografía sobre las devoluciones en caliente, es evidente que esta práctica no está amparada por Ley de Extranjería ni por ninguna otra norma internacional. Asimismo, el rechazo en frontera no consigue dotar el procedimiento de cobertura legal primero porque sólo es aplicable en la valla y segundo porque no respeta el derecho al asilo ni al recurso. Significa, por tanto, que España tendría que hacer uso de la figura jurídica de la devolución para entregar a Marruecos a los migrantes que lleguen a las islas y peñones españoles ubicados frente a la costa marroquí. Esto exige que los migrantes tengan derecho a asilo, a intérprete y a un abogado antes de ser

⁴⁴El coronel jefe de la Guardia Civil de Melilla Ambrosio Martín Villaseñor pasó a la reserva, por edad, en 2016, tras 42 años de servicio y 22 condecoraciones. Su carrera, destacadísima en la lucha contra ETA en el País Vasco, se vio empañada por las devoluciones en caliente de Melilla.

entregados a las autoridades marroquíes en virtud del Tratado de Readmisión, que también obliga a identificar al migrante.

Probablemente a corto plazo, la figura del rechazo en frontera terminará siendo corregida por el Tribunal Constitucional, donde está recurrida la Disposición Adicional Décima de la Ley 4/2015, que modifica la Ley de Extranjería 4/2000, porque no permite al migrante pedir asilo al guardia civil que lo intercepta en la valla, sino que le obliga a solicitar protección internacional en la oficina de asilo de la frontera de Beni Enzar a la que el migrante subsahariano apenas puede llegar ya que Marruecos no se lo permite.

Por otra parte, la Ley de Extranjería 4/2000 prevé que los migrantes puedan pedir asilo en embajadas y consulados españoles en el exterior y en teoría existe un supuesto en el que el migrante devuelto en caliente a Marruecos podría reclamar la decisión. Para ello necesitaría imágenes de lo ocurrido. Tras ser devuelto en caliente desde Melilla, podría dirigirse al Consulado español de Nador y registrar un recurso ante los juzgados españoles. En ese caso, el juez encargado de la investigación, deberá pedir a la Guardia Civil las novedades del día, para confirmar si hubo o no salto a la valla. Es entonces cuando el juez comprobará que el migrante no ha sido identificado antes de ser devuelto en caliente y tampoco ha tenido acceso a solicitar asilo. Por su parte, el migrante podrá demostrar que, en efecto, es víctima de una devolución ilegal apoyándose en las imágenes grabadas. Sin embargo, en la práctica es imposible registrar una reclamación en el Consulado español en Nador. La ONG Prodein lo ha intentado, pero los guardias marroquíes que custodian la sede diplomática española no permiten que un migrante subsahariano se acerque al recinto del Consulado.

En cuanto al concepto operativo de frontera en el que se basa la figura del rechazo en frontera, cuestionado por el Tribunal de Estrasburgo y utilizado por la Guardia Civil para justificar que el inmigrante que salta la valla no está en España, habría que resaltar que ha dado a Marruecos argumentos para cuestionar en el futuro los límites geográficos de Melilla. Hay que recordar que Madrid y Rabat tuvieron un choque en 1992 porque las autoridades de este país no permitieron que España montara toldos para proteger del sol de julio a 75 migrantes expulsados de Melilla, que Marruecos no quiso readmitir y que pasaron 15 días en *nullius terram* (tierra de nadie) aunque en realidad estaban en territorio bajo titularidad marroquí.

Es por tanto de sentido común que Marruecos utilice la presión migratoria para llamar la atención sobre la presencia española en Ceuta y Melilla y sacar réditos políticos de ello. La principal prueba de que Rabat no colabora en temas migratorios

con Melilla es la propia valla. Si las autoridades marroquíes colaboraran, no habría sido necesario levantar la doble alambrada ni invertir tanto dinero en sensores o cámaras. Además saca réditos económicos porque escenificar la presión migratoria ayuda a fomentar el miedo a la inmigración y a que Europa invierta más dinero en políticas de externalización de la vigilancia de sus fronteras.

Pero España también obtiene beneficios. Mientras más inmigración llega a Melilla más puestos de trabajo se crean en el Centro de Estancia Temporal de Migrantes y en empresas que prestan servicios en la Ciudad ya sea en el mantenimiento de la valla o en su vigilancia. De hecho, podría decirse que la inmigración es una de las principales industrias de Melilla. Sin inmigración no se justificaría la presencia de tantos funcionarios de Justicia; de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en la Ciudad Autónoma o de reconocidas Ongs que antes de la crisis migratoria de 2012-2015 no tenían delegación en Melilla y ahora las mantienen con subvenciones del Gobierno.

Por otra parte, para responder a la pregunta de por qué si las devoluciones en caliente son ilegales, no existe en España una condena firme, habría que apelar a la falta de pruebas para demostrar que el Estado actúa al margen de la ley. Pese que a se han realizado decenas de devoluciones colectivas, las Ongs interesadas en sacar a la luz las violaciones de los derechos humanos carecen de recursos suficientes para localizar en Marruecos a los migrantes abandonados en la frontera con Argelia o para seguir adelante con procesos judiciales lentos y caros.

Ahora se enfrentan a una nueva reacción. El partido Vox interpuso el 17 de mayo de 2019 una querrela criminal, que en el momento de cerrar este Trabajo de Fin de Máster se está tramitando, contra 52 migrantes subsaharianos que saltaron la valla de Melilla el 12 de mayo de 2019. Los acusa de atentado a la autoridad, desorden público y delito de pertenencia a organización criminal.

Asimismo las devoluciones en caliente afectan al derecho al asilo, en retroceso en la frontera de Melilla. Según el Ministerio del Interior, en 2018 sólo 8 migrantes subsaharianos pidieron protección internacional en la oficina de asilo de Beni Enzar frente a los 39 de 2017. En cambio desde el CETI los migrantes subsaharianos tramitaron 290 solicitudes en 2018 y 103 en 2017. (Tablas 4 y 5 en Anexos).

Las devoluciones a Marruecos de los migrantes que no piden asilo tras saltar la valla traerán como consecuencia un abuso de la figura del asilo porque es la única vía que tiene el migrante subsahariano que salta la valla para tener acceso a los derechos que le concede la legislación española y que les son sustraídos en Melilla.

Los gobiernos ponen freno a la inmigración con el ánimo de proteger a los trabajadores menos cualificados que son los que tienen que disputarse el empleo con los migrantes. Sin embargo, eso no pasa en Melilla. En una ciudad sin industrias, sin pesca y sin agricultura, la inmigración y el contrabando son claves en su economía.

5.-Conclusiones

Este Trabajo de Fin de Máster describe toda la encrucijada jurídica que rodea la ilegalidad de las devoluciones en caliente y deja en evidencia la falta de transparencia que hay en torno a la aplicación del Tratado de Readmisión de migrantes con Marruecos que, además de aplicarse poco, se ha aplicado de forma inadecuada porque las autoridades marroquíes, al readmitir a un migrante le aplica a éste su Ley de Extranjería 02-03 y lo abandona en la frontera con Argelia, cuando el Tratado fija que el migrante debe ser enviado a su país de origen. Si desde 2006 Marruecos entiende que el acuerdo no está en vigor, cabría preguntarse por qué fue publicado en el BOE en diciembre de 2012 y por qué se ha aplicado en contadas ocasiones desde entonces. Así esta investigación ha llegado a las siguientes conclusiones:

1.-Las devoluciones en caliente son una práctica habitual de la Guardia Civil en la frontera de Melilla que consiste en entregar a Marruecos por la vía de hecho y sin garantías legales al migrante que salta o intenta saltar la valla o llega a las islas y peñones españoles del Mediterráneo, cercanas a la costa de Marruecos.

2.-La Ley de Extranjería 4/2000 no contempla las devoluciones en caliente. Tampoco están amparadas por ninguna normativa europea, pese a que la Directiva de Retorno 115/2008/CE permite a los países que se salten las garantías que ésta contempla en el caso del retorno de los migrantes interceptados en el momento de saltar la valla. Sin embargo, el artículo 23.2 del Reglamento de la Ley de Extranjería obliga a entregar al migrante la Policía Nacional para ser identificado. En ese momento tendrá derecho a intérprete, traductor, a recurso y a asilo. Además, el artículo 20.2 de la Ley de Extranjería 4/2000 impone respetar la norma general sobre procedimientos administrativos, lo que le otorga un mínimo de garantías al proceso.

3.-A los migrantes devueltos en caliente se les niega el derecho a pedir asilo, a recurrir la decisión de expulsión automática, a recibir atención letrada y a intérprete. Las devoluciones en caliente violan la prohibición de devoluciones colectivas ya que los migrantes devueltos en grupos no son identificados. Además se les priva de su derecho

a la dignidad humana y a no ser entregados a un país (Marruecos) donde son sometidos a tratos inhumanos o degradantes.

4.-Las devoluciones en caliente no consiguieron amparo legal con la aprobación de la figura jurídica del “rechazo en frontera” contemplado en la Disposición Adicional Décima de la Ley 4/2000, tramitada a través de una enmienda a la Ley de Seguridad Ciudadana 4/2015, porque el rechazo sólo es aplicable mientras el migrante trata de superar la valla y no respeta el derecho al asilo ya que priva al extranjero de poder solicitar protección internacional en ese momento y lo remite a la oficina de asilo de la frontera de Beni Enzar, a la que es casi imposible que acceda una persona de piel oscura ya que Marruecos obstaculiza el acceso a través de sus controles fronterizos. Con toda probabilidad el Tribunal Constitucional corregirá la figura del rechazo en frontera ya que el migrante rechazado no puede recurrir esta sanción administrativa ni siquiera a través de los consulados y embajadas en Marruecos porque los agentes de seguridad marroquí no les permiten acercarse a una sede diplomática, habida cuenta de que son migrantes en situación irregular en este país.

5.-Hasta la fecha no existe una condena firme de devoluciones en caliente en España y se debe a la dificultad que entraña conseguir pruebas contra el Estado para sacar adelante una denuncia contencioso-administrativa. Esta dificultad se debe, sobre todo, a que no se identifica al migrante devuelto, pero también a que la Guardia Civil establece un perímetro de seguridad que comienza en la circunvalación de Melilla y no permite a prensa ni Ongs acercarse al lugar del salto para tomar imágenes. Influye además que los saltos tienen lugar casi siempre de madrugada o al amanecer.

6.-El concepto operativo de frontera en el que se basa la figura del rechazo en frontera para argumentar que el migrante rechazado aún no ha entrado en España al no haber sobrepasado la segunda valla es una ficción que no tiene cabida en el ordenamiento jurídico español ya que los límites geográficos se marcan atendiendo a tratados internacionales y no se pueden modificar a efectos sólo de saltarse la legislación vigente, que en este caso es la Ley de Extranjería. Además, esta ficción, que mezcla el concepto de soberanía con el del control migratorio, da argumentos para que Marruecos en un futuro defienda que la valla no está en territorio de Melilla.

7.-No cabe un régimen especial para Ceuta y Melilla en materia de inmigración porque no se puede pretender menoscabar derechos humanos a migrantes en la frontera sur de la Unión Europea, amparándose en la rapidez con que se realizan las devoluciones en caliente en Melilla. Si Europa no permite devoluciones colectivas ni la

privación del derecho a asilo o a recurso efectivo, las Ciudades Autónomas deben acatarlo y cumplir con los compromisos internacionales y europeos de España.

8.-El Tratado de Readmisión hispano-marroquí no justifica las devoluciones en caliente porque Marruecos, en 2006, dio por sentado que no estaba en vigor, aunque lo ratificó en 2012. En todo caso obliga a España a identificar al migrante y prohíbe que las autoridades marroquíes los abandonen en la frontera de Argelia, como marca su Ley de Extranjería 02-03, porque el propio acuerdo establece que el migrante debe ser enviado a su país de origen o al primer país desde el que inició su viaje migratorio.

9.-La ejecución de las devoluciones en caliente pone en peligro los principios y valores europeos que son los que hacen grande a Europa y la convierten no sólo en una unión económica, con moneda única y sin fronteras internas.

10.-El reto de Europa pasa por invertir más dinero en políticas de gestión de la diversidad cultural porque las sociedades homogéneas ya no existen. La diversidad no tiene marcha atrás y hay que entender que no es una consecuencia negativa de la inmigración sino todo lo contrario: un rasgo distintivo de las sociedades modernas.

11.-Esta investigación considera que si el Tribunal de Estrasburgo falla finalmente en contra de España y la condena por dos devoluciones en caliente realizadas en Melilla el 13 de agosto de 2014, dejará, en primer lugar en evidencia a los juzgados españoles que anularon la imputación del ex coronel jefe de la Guardia Civil de Melilla por esa misma devolución en caliente y, además, obligará a España a revisar la Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería. Al menos por un tiempo no podrá practicar rechazos en frontera ni devoluciones en caliente.

Futuras líneas de investigación

1.-Tras la lectura y análisis de amplia bibliografía esta investigación ha comprobado que el Tratado de Readmisión de España y Marruecos es un tema al que la mayor parte de los estudiosos se refiere de pasada porque no existe una investigación exhaustiva sobre el tema, por lo que ésta podría ser una futura línea de investigación.

2.- También podrían estudiarse a fondo cada una de las sentencias judiciales relacionadas con las devoluciones en caliente para comparar y describir los argumentos utilizados por los jueces para archivar las denuncias interpuestas en España.

3.-Podrían además analizarse en profundidad las lagunas legales que plantea la figura jurídica del rechazo en frontera y proponer los puntos a corregir por el Tribunal Constitucional.

4.-Como Marruecos es actor principal en las devoluciones en caliente, podrían estudiarse todos los mecanismos legales que utiliza este país como subcontratista de la vigilancia de las fronteras exteriores europeas para determinar en qué puntos colisionan con la protección de los derechos humanos y el patrimonio moral europeo.

6.-Referencias bibliográficas

- Acuerdo entre el reino de España y el reino de Marruecos relativo a la circulación de personas, el tránsito y la readmisión de extranjeros entrados ilegalmente. En «BOE» núm. 100, de 25 de abril de 1992, *Rec* 8976. pp. 13969-13970. Recuperado de: <https://www.boe.es/boe/dias/1992/04/25/pdfs/A13969-13970.pdf>
- Aguado i Cudolà, V. (2015). Los conceptos de seguridad pública y seguridad ciudadana. Título competencial. Fines y organización administrativa. En Palomar Olmeda, A. (Ed.). *El nuevo régimen de la Seguridad Ciudadana*. Navarra, España: Editorial Aranzadi.
- Arrese Iriondo, M.N. (2014). Protección en caso de devolución, expulsión y extradición y la prioridad de los derechos humanos. En Ordeñana Gezuraga, I. (Ed.), *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español*, (pp. 345-360), Navarra, España: Editorial Aranzadi.
- Arzoz Santisteban, X. (2014). Diversidad cultural, religiosa y lingüística. En Ordeñana Gezuraga, I. (Ed.), *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español* (pp. 387-397). Pamplona, España: Editorial Aranzadi.
- Auto. (11 de septiembre de 2014). Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Melilla. Cendoj: 52001410022014200001. Recurso 866/2014. (pp.1-7). Recuperado de: <http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=AN&reference=7178356&statsQueryId=119546982&calledfrom=searchresults&links=DILIGENCIAS%20PREVIAS%20PROC.%20ABREVIADO%200000866%20%2F2014&optimize=20141001&publicinterface=true>
- Bárbulo, T. (18 de febrero de 2003). El Gobierno negocia con Marruecos la devolución

- de inmigrantes subsaharianos. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/diario/2003/02/18/espana/1045522801_850215.html
- Bauman, Zygmunt. (2016). *Extraños llamando a la puerta*, Barcelona, España: Ediciones Paidós.
- Belguendouz, A. (2006). UE-Marruecos: obsesionados con la readmisión. Afkar / Ideas, (9), pp.62-65. Recuperado de: <https://www.politicaexterior.com/articulos/afkar-ideas/ue-marruecos-obsesionados-por-la-readmision/>
- «BOE» núm. 103, de 30 de abril de 1977, *Rec* 10733, pp.9337-9343. Recuperado de: <https://www.boe.es/boe/dias/1977/04/30/pdfs/A09337-09343.pdf>
- «BOE» núm. 299, de 13 de diciembre de 2012, *Rec* 15050. Sec. I. p. 85068. Recuperado de: <https://www.boe.es/boe/dias/2012/12/13/pdfs/BOE-A-2012-15050.pdf>
- Casas Baamonde, M.E. (2014). La protección en el sistema universal de derechos humanos (protección internacional de derechos e intereses fundamentales de la comunidad internacional y soberanía de los estados). En Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Eds.), *El sistema universal de los derechos humanos*, (pp.985-1010). Granada, España: Editorial Comares.
- Carrillo Salcedo, J.A. (2004). *Globalización y orden internacional*, Sevilla, España: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla.
- Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Versión consolidada, de 18 de diciembre de 2000. *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*. Serie (C364), pp. 1-22. Recuperado de: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf
- Casqueiro, J. (6 de abril de 2014). Marruecos pide más dinero a España para la devolución de inmigrantes en caliente. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/politica/2014/04/06/actualidad/1396780348_696890.html
- Cebeiro Belaza, M. (4 de septiembre de 2012). España y Marruecos desalojan a los inmigrantes de Isla de Tierra. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/politica/2012/09/03/actualidad/1346702660_647547.html
- Cembrero, I. (2006). *Vecinos alejados. Los secretos de la crisis entre España y Marruecos*, Barcelona, España: Galaxia Gutenberg / Círculo de Lectores.
- Constitución Francesa de 24 de junio de 1793. *Conseil Constitutionnel*. Recuperado de: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-du-24-juin-1793>

- Constitución Francesa, de 4 de noviembre de 1848. Conseil Constitutionnel.
Recuperado de: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-de-1848-ii-republique>
- Constitución democrática de la nación española, de 6 de junio de 1869. Recuperada de:
<http://www.cepc.gob.es/docs/constituciones-espa/1869.pdf?sfvrsn=4>
- Constitución de la República Española de 9 de diciembre de 1931. Congreso de los Diputados. Recuperado de:
http://www.congreso.es/docu/constituciones/1931/1931_cd.pdf
- Constitución Española. Legislación Consolidada. En «BOE» núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, Referencia: «BOE» A-1978-31229, pp.1-40. Recuperado de:
<https://www.boe.es/buscar/pdf/1978/BOE-A-1978-31229-consolidado.pdf>
- Convenio Europeo de Derechos Humanos. (2010). Recuperado de:
https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf
- Costa, T. (23 de octubre de 2018). Progres en caliente. *El Faro de Melilla*. Recuperado de: <https://elfarodemelilla.es/progres-en-caliente/>
- Charro Baena, P. (Octubre de 2016). De nuevo sobre el efecto “útil” de la Directiva de Retorno. Comentario a la SETJUE (Gran Sala) de 7 de junio de 2016 asunto C47/15 Sélina Affum. *Trabajo y Derecho*, (22), p.1-7. Recuperado de: La Ley Digital 7163/2016.
- Chueca Sancho, A. (2007). Ius migrandi y el derecho humano al desarrollo. En Eikasía. *Revista de Filosofía*, (8), pp.191-207. Recuperado de:
<http://revistadefilosofia.com/11angelchueca.pdf>
- Declaración Universal de Derechos Humanos. (2015). *Naciones Unidas*. Recuperado de: https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf
- De Faramiñán Gilbert, J.M. (2014). Derecho a la integridad personal. En Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Eds.), *El sistema universal de los derechos humanos*, (pp.17-26). Granada, España: Editorial Comares.
- Defensor del Pueblo. (2005). Inmigración y Extranjería. *Informe anual 2005 y debates en las Cortes Generales* (pp.280-403). Recuperado de:
<https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/INFORME2005informe.pdf>
- Defensor del Pueblo. (2015). Migraciones. *Informe anual 2014 y debates en las Cortes Generales* (pp. 198-241). Recuperado de: <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/06/Informe2014.pdf>

- Defensor del Pueblo. (2017). Migraciones. En *Informe anual 2016 y debates en las Cortes Generales* (pp. 226-302). Recuperado de: https://www.defensordelpueblo.es/wpcontent/uploads/2017/02/Informe_anual_2016.pdf
- Directiva 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 nacionales de terceros países en situación irregular. En «DOUE» núm. 348, de 24 de diciembre de 2008, pp. 98-107. Recuperado de: <https://boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2008-82607>
- Dirección Adjunta Operativa de la Guardia Civil. (8 de febrero de 2014). *Informe incidentes frontera de Ceuta día 06/02/14*, Anexo (186/1978), pp. 1-11. Recuperado de: http://www.cadenaser.com/csermedia/cadenaser/media/201403/13/espana/20140313csrscsnac_1_Pes_PDF.pdf
- Echarri, C. (5 de septiembre de 2018). Marruecos juzgará a 20 de los subsaharianos que fueron devueltos por el Tarajal. *El Faro de Ceuta*. Recuperado de: <https://elfarodeceuta.es/marruecos-juzgara-a-20-subsaharianos-fueron-devueltos-por-tarajal/>
- Esteban de la Rosa, G. (2012). Acuerdos de Readmisión. En Monereo Pérez, J.L., Fernández Avilés, J.A. y Triguero Martínez, L.A. (Eds.). *Comentario a la Ley y al Reglamento de Extranjería, Inmigración e Integración Social (LO 4/2000 y RD 557/2011)*, (pp. 1144-1145). Granada, España: Editorial Comares.
- Fernández Pérez, A. (22 de septiembre de 2014). La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros: la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías. *Diario La Ley*, (Núm. 8382) (Año XXXV). Recuperado de: La Ley Digital 5386/2014.
- Fernández Pérez, A. (2016). *Los derechos fundamentales y libertades públicas de los extranjeros en España. Una visión desde la doctrina del Tribunal Constitucional*, Valencia, España: Tiran lo Blanch.
- Ferrajoli, L. (1998). Más allá de la soberanía y la ciudadanía: un constitucionalismo global. *Isonomía*, octubre de 1998, (9), pp.173-183.
- García Pons, E. (2016). *Administraciones públicas: vías de hechos y violación de derechos fundamentales*, Barcelona, España: Bosch Editor.

- Gaztelumendi, I. (12 de julio de 1992a). Los inmigrantes se niegan a abandonar las inmediaciones de la Delegación del Gobierno. *El Telegrama de Melilla*, p.5.
- Gaztelumendi, I. (28 de julio de 1992b). Céspedes manifestó que determinadas posturas no han beneficiado el diálogo. *El Telegrama de Melilla*, p.5.
- González García, I. (2006). El acuerdo España-Marruecos de readmisión de inmigrantes y su problemática aplicación: las avalanchas de Ceuta y Melilla. *Anuario Español de Derecho Internacional*, (Volumen 22), pp. 255-284. Recuperado de: <https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/anuario-esp-dcho-internacional/article/view/28386>
- Gracia Pérez de Mergelina, D. (9 de octubre de 2017). El rechazo de inmigrantes irregulares en las fronteras de Ceuta y Melilla. *Diario La Ley*, (Nº 9057), (Sección Doctrina). Recuperado de La Ley Digital 12643/2017.
- Gil Pecharromán, J. (2017). *Historia de la integración europea*, Madrid, España: UNED.
- Heller, A. (30 de mayo de 1992). Diez tesis sobre la inmigración. *El País*. Recuperado de: https://elpais.com/diario/1992/05/30/opinion/707176809_850215.html
- Jiménez Gálvez, J. (22 de abril de 2015). Anulada la imputación del máximo mando de la Guardia Civil de Melilla. *El País*. Recuperado de: https://elpais.com/politica/2015/04/22/actualidad/1429717721_169246.html
- Landa Gorostiza, J-M. (2014). Prohibición de la tortura y de los tratos inhumanos y degradantes. Regulación contra aplicación real. En Ordeñana Gezuraga, I. (Ed.), *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español*, (pp. 87-104), Navarra, España: Editorial Aranzadi.
- Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Versión consolidada. «BOE» núm. 10, de 12 de enero de 2000, Rec 543, (pp. 1139-1150). Recuperado de: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2000/BOE-A-2000-544-consolidado.pdf#page=34>
- Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo de protección de la Seguridad Ciudadana. En: «BOE» núm. 77, de 31 de marzo de 2015, Rec 3442. Sec I. pp. 27216-27243. Recuperado de: <https://boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-3442-consolidado.pdf#page=30>

- Locke, J. (2005). *Two Treatises of Government: In the former, the false principles and Foundation of Sir Robert Filmer... The later is an Essay concerning the true original, extend and end of Civil-Government*, Alicante, España: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes. Recuperado de: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcgm837>
- Lucas de, J. (2009). Inmigración, diversidad cultural y reconocimiento político. *Revista Papers*. Volumen 94, (687), p.11-27. Recuperado de: <https://papers.uab.cat/article/view/v94-de-lucas>
- Lucas de, J. (2014). Sobre nacionalidad y extranjería. En Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Eds.), *Sistema Universal de los Derechos Humanos* (pp. 366-375). Granada, España: Editorial Comares.
- Marcos, P. (1 de octubre de 2005). Marruecos sólo ha readmitido desde 1992 a 114 inmigrantes de terceros países. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/diario/2005/10/01/espana/1128117622_850215.html
- Martín Martínez, M.M. (2014). Derecho a la libre circulación y residencia. En Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (Eds.), *Sistema Universal de los Derechos Humanos* (pp.205-214). Granada, España: Editorial Comares.
- Martínez Escamilla, M. (Coord.). (27 de junio de 2014). Expulsiones en caliente: cuando el Estado actúa al margen de la Ley. *Proyecto I+D+i Iusmigrante*. DER 2011 (26449), pp.1-21. Madrid. Recuperado de: <https://eprints.ucm.es/25993/>
- Martínez Escamilla, M. (Coord.). (13 de abril de 2015). Rechazos en frontera: ¿Frontera sin derechos? *Proyecto I+D+i Iusmigrante*, DER 2011 (26449), pp.1-34. Recuperado de: https://eprints.ucm.es/25993/1/INFORME%20%20EXPULSIONES%20EN%20CALIENTE.%2027_6_2014%20%281%29.pdf
- Médicos sin fronteras. (2005). Violencia e inmigración. Informe sobre la inmigración de origen subsahariano en situación irregular en Marruecos. Recuperado de: <http://www.fudepa.org/Biblioteca/recursos/ficheros/BMI20060000686/tcm3-4312.pdf>
- Ministerio del Interior. (2007). Balance de la lucha contra la inmigración ilegal. Recuperado de: <http://www.interior.gob.es/documents/10180/1209647/Balance+de+la+lucha+contra+la+inmigraci%C3%B3n+ilegal.pdf/ebd49ee1-155d-4807-b505-5e0696eae4a>

- Monereo Pérez, J.L. y Burgos Goye, M.C. (2012). Derecho a la libre circulación. En Monereo Pérez, J.L., Fernández Avilés, J.A. y Triguero Martínez, L.A. (Eds.), *Comentario a la Ley y al Reglamento de Extranjería, Inmigración e Integración Social (LO 4/2000 y RD 557/2011)*, (pp.137-150). Granada, España: Editorial Comares.
- Monereo Pérez, J.L. y Triguero Martínez, L.A. (2012). Estudio preliminar: avances, retrocesos y perspectivas de futuro inmediato en la regulación jurídico-legal de la inmigración extranjera en España. En Monereo Pérez, J.L., Fernández Avilés, J.A. y Triguero Martínez, L.A. (Eds.), *Comentario a la Ley y al Reglamento de Extranjería, Inmigración e Integración Social (LO 4/2000 y RD 557/2011)*, (pp.137-150). Granada, España: Editorial Comares.
- Ordeñana Gezuraga, I. (Ed.). (2014). *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español*, Navarra, España: Editorial Aranzadi.
- Ortega Jiménez, A. y López Álvarez, A. (26 de noviembre de 2008). Breve aproximación crítica a la “Directiva de Retorno”. *Diario La Ley* (7064), (Año XXIX), Ref- 338, pp. 1-13. Recuperado de: La Ley Digital 41050/2008.
- Osaba García, E. (2014). El derecho de asilo. En Ordeñana Gezuraga, I. (Ed.). *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español* (pp.331-344). Navarra, España: Editorial Aranzadi.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (2019). *ACNUDH*, pp. 1-17. Recuperado de: https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/ccpr_SP.pdf
- Pérez González, C. (2012). *Migraciones irregulares y Derecho Internacional. Gestión de los flujos migratorios, devolución de extranjeros en situación administrativa irregular y Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Valencia, España: Tirano lo Blanch.
- Plasencia Domínguez, N. (22 de mayo de 2017). Jurisdicción penal y medidas repatriativas de extranjería. *Diario La Ley*, (8984). Madrid, España: Editorial Wolters Kluwer. Recuperado de: La Ley Digital, Sección Doctrina, 5220/2017.
- Ramos, N. (7 de octubre de 2005). Marruecos confirma la muerte de seis inmigrantes en el último salto. *El Faro de Melilla*, p.5.

- Recomendación (Nº C 274) del Consejo de la Comunidad Europea, de 30 de noviembre de 1994 relativa a un modelo de acuerdo bilateral normalizado de readmisión entre un Estado miembro y un tercer país. *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, de 19 de septiembre de 1996, p. 20. Recuperada de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1996:274:FULL&from=ES>
- Rubio Castro, A. y Moya Escudero, M. (2011). La ciudadanía en Europa y el fenómeno migratorio: nuevas desigualdades y servidumbres voluntarias. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, (45), pp. 183-227. Recuperado de: <http://www.fepsu.es/file/PDF%20FEPSU.pdf>
- Ruiz Vieyetz, E.J. (2013). Derechos, democracia y diversidad cultural: convivir con y entre diferentes. *Razón y fe*. 267 (1371), pp.49-59. Recuperado de: <https://revistas.comillas.edu/index.php/razonyfe/article/view/10111>
- Sahagún, F. (27 de marzo de 1977). Suárez ratifica el pacto de los derechos humanos: importante reunión con los banqueros norteamericanos. *Archivo Linz de la Transición Española*. Fundación Juan March. Recuperado de: <https://linz.march.es/documento.asp?reg=r-62667>
- Suberbiola Garbizu, I. (2014). La dignidad humana, germen de derechos y libertades. En Ordeñana Gezuraga, I. (Ed.). *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español* (pp.41-56). Navarra, España: Editorial Aranzadi.
- Sentencia 276/2000, de 16 de noviembre. Tribunal Constitucional. «BOE» núm. 299. (14 diciembre de 2000). *Rec* 22615, Suplemento, (pp. 72-88). Recuperado de: <https://www.boe.es/boe/dias/2000/12/14/pdfs/T00072-00088.pdf>
- Sentencia 113/2006. (24 de febrero de 2006). Juzgado de lo Contencioso Administrativo. Sección 1. Melilla. ID Cendoj: 52001450012006100001. Número de recurso: 114/2005. RJCA 2006/245. ROJ: SJCA 8/2006. ECLI:ES:JCA:2006:8. Ponente: Martínez García, S. Recuperado de: <http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&data%20sematch=AN&reference=885418&statsQueryId=110739111&calledfrom=search%20hresults&links=52001450012006100001&optimize=20060316&publicinterface%20=true>
- Sentencia Casos C-411/10 y C-493/10. 21 de diciembre de 2011. Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (Gran Sala). Recuperado de: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=117187&doclang=ES>

- Sentencia Caso N.D y N.T. contra España. (3 de octubre de 2017). Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sección Tercera. Estrasburgo. (Demandas nº 8675/15 y 8697/15). Recuperado de: [https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177231#%22itemid%22:\[%22001-177231%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177231#%22itemid%22:[%22001-177231%22]})
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Versión consolidada. (30 de marzo de 2010). *Diario Oficial de la Unión Europea*. Serie (C83), (pp.49-199). Recuperado de: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>
- Tratado de la Unión Europea. Versión consolidada. (26 de octubre de 2012). *Diario Oficial de la Unión Europea*. Serie (C326), (pp. 13-45). Recuperado de: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0005.02/DOC_1&format=PDF
- Unesco. (2009). *Invertir en la diversidad cultural y el diálogo intercultural*. Informe mundial. Recuperado de: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000184755_spa
- Varenes de, F. (1996). *Languages, Minorities and Human Rights*, La Haya, Países Bajos: Martinus Nijhoff Publishers.
- Vitale, E. (2012). Derecho a migrar. ¿El cumplimiento de la edad de los derechos. *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, núm. 31, (pp.35-48). Recuperado de: <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/view/60768>
- Vitoria de, F. (1975). *Relecciones sobre los indios y el derecho de guerra*, Madrid, España: Espasa-Calpe.

7.-Anexos

Tabla 4

Distribución de solicitudes de asilo en Melilla en 2017

Melilla	Puesto fronterizo de Beni Enzar	Territorio Nacional	Total
Camerún	2	1	3
Comoras		1	1
Costa de Marfil	21	10	31
Eritrea	1	1	2
Gabón		1	1
Gambia	8	10	18
Guinea		57	57
Guinea Bissau	4		4
Mali		8	8
Mauritania		5	5
República Centroafricana	2	1	3
República Dem. del Congo		2	2
Senegal		6	6
Sierra Leona	1		1

Datos del Ministerio del Interior facilitados al investigador el 31 de mayo de 2019.

Tabla 5

Distribución de solicitudes de asilo en Melilla en 2018

Melilla	Puesto fronterizo de Beni Enzar	Territorio Nacional	Total
Benín		1	1
Burkina Faso	1	39	40
Camerún		4	4
Comoras		3	3
Costa de Marfil		28	28
Eritrea	2		2
Gambia		6	6
Guinea	1	37	38
Guinea Bissau		2	2
Mali		143	143
Mauritania	2	10	12
Nigeria		1	1
Rep. Centroafricana		3	3
Rep. del Congo		1	1
Senegal	11	1	12
Sudán		1	1

Datos del Ministerio del Interior facilitados al investigador el 31 de mayo de 2019.

7.1.- Entrevistas

A través de 11 entrevistas realizadas en este Trabajo de Fin de Máster a abogados, jueces, miembros de Ongs, profesores de Derecho Penal y expertos en Relaciones Internacionales se ha llegado a la conclusión de que las devoluciones en caliente se perciben como una práctica ilegal, habitual y compleja, que se sigue practicando en Melilla pese a que en 2017 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo condenó a España por ello (no es firme).

Asimismo se constata que la Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería 4/2000 plantea más dudas que soluciones y es lo suficientemente ambigua como para que partidarios y detractores encuentren en ella argumentos para sostener sus teorías. Por eso la mayoría acepta que para acabar con la vulneración de derechos humanos en la frontera sur de Europa habrá que empezar por remodelar la actual Ley de Extranjería para garantizar el respeto de los derechos humanos a los migrantes que intentan entrar en Europa saltando la valla de Melilla.

Respecto al Tratado de Readmisión hispano-marroquí, la mayoría de los entrevistados admite que no resuelve el problema, pero tendrá que ir a más si Estrasburgo confirma su condena a España.

Por último, la mayor parte de los profesionales encuestados considera que detrás de la inmigración hay un movimiento importante de subvenciones y dinero de contrabando que repercute en las economías de Marruecos, Melilla y España.

Entrevistado 1 Abogado 1

Abogado que imputó a dos delegados del Gobierno en Melilla por devoluciones en caliente.

Entrevistado el 24 de mayo de 2019.

Título: “En el 96 sacaron de Melilla y repartieron por África a 103 inmigrantes subsaharianos sin identificar y drogados para que no dieran problemas en el avión”

Abogado de profesión, este melillense de 62 años fue colaborador de Cáritas en 1992 y estuvo entre los voluntarios que prestaron ayuda a los 75 migrantes expulsados ese año por España a tierra de nadie. También fue testigo de la Operación Melilla en 1996, llevada a cabo por el Gobierno tras una manifestación de migrantes frente a la Delegación del Gobierno cuando aún no se había construido el Centro de Estancia de Inmigrantes (CETI). Es el abogado que ha conseguido imputar a dos delegados del

Gobierno en Melilla por devoluciones en caliente. En su opinión, la única industria que se ha abierto en Melilla en los últimos 40 años es la inmigración.

¿Hubo devoluciones en caliente en la década del 90 en Melilla?

Sí, la Operación Melilla, en el verano del año 1996.

¿Eso fue el incidente de los inmigrantes que expulsaron a tierra de nadie?

No, eso fue en el 92. En el 96, con la Operación Melilla estaba de ministro del Interior (Jaime) Mayor Oreja. Hubo una protesta de inmigrantes porque estaban muy mal. No había ni CETI ni nada. Estaban ahí tirados en el patio de Cruz Roja cuando no había nada ahí. No es como ahora, que hay un edificio y tal. Era un patio, un descampado, y allí estaban como ciento y pico inmigrantes, muy mal, y salieron a protestar. Se fueron a la Delegación del Gobierno a protestar. Llegó la Policía, los rodeó y se los llevaron. No supimos nada hasta dos o tres días después, que nos enteramos: se los habían llevado primero a Málaga en avión y después a Canarias y de ahí los fueron repartiendo por distintos países sin saber ni cómo se llamaba cada uno, ni de dónde era cada uno. A lo mejor a un maliense lo dejaban en Senegal o uno de Senegal lo dejaban en Guinea Conakry. Con el agravante de que para que no dieran problemas en el avión los drogaron a todos. Eso es la Operación Melilla.

Yo presenté una querrela por ese tema y llegué a declarar al delegado del Gobierno como imputado. Aquí ha habido dos delegados del Gobierno que han declarado como imputados: Enrique Behamud y Abdelmalik El Barkani. A los dos los he llevado yo, acusados.

Behamud murió hace unos meses. Era director del Instituto Cervantes, de Tánger y fue, de verdad, de lo mejor que ha pasado por Melilla. Las tuve tiesas con él. Mira, tengo buena relación con Goyo Escolar (Gregorio Escolar, ex delegado del Gobierno), pero Behamud es el único al que tú veías y decías: “Éste es el delegado del Gobierno”. Daba la sensación de poder, pero de ejercerlo bien. Lo escuchabas y decías. “Éste es un delegado del Gobierno”. Era un intelectual políglota, que hablaba árabe.

Volviendo a la crisis migratoria de 1992, ¿qué recuerda de esos 15 días con los inmigrantes varados en tierra de nadie?

Fue en verano también y estaba gobernando el PSOE. Los inmigrantes estaban protestando y cogió la Policía, ordenado por la Delegación del Gobierno, y los sacó a palos por Farhana. Todo esto sin decirle nada a los marroquíes, que se vieron allí una avalancha de centroafricanos corriendo hacia ellos y la Policía detrás. ¿Qué hacen ellos? Pues sacar las porras y liarse a palos también. Tú imagínate, palos por aquí y palos por

allá. Entonces no estaba la alambrada como está hoy. Era una cosa así (pone la mano a la altura de su cintura). Los inmigrantes se quedaron 15 días por el lado de Marruecos, pegados a la alambrada, 15 días al sol. Fue un escándalo internacional. El Ayuntamiento puso un camión de agua y les llevaban agua todos los días. Entonces yo estaba en Cáritas y les llevábamos un plato de comida al mediodía también.

Me acuerdo que un hermano de La Salle y yo nos fuimos a hablar con el Gobierno Civil de Nador. Nos recibió el secretario general y le dijimos de, por lo menos, poner un toldo porque en pleno verano, al solanero todo el día, con una barrica de agua que les llevaban para lavarse, una botella de agua y un plato de comida para aguantar todo el día, era difícil. El hombre hizo las gestiones y nos respondió que era una frontera y no se puede poner nada que quite la visibilidad. Total, allí se tiraron 15 días hasta que Carrillo Salcedo, que ya murió el hombre y era entonces catedrático de Derecho Internacional en Sevilla, interpuso una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y entre eso y el escándalo internacional que hubo, los readmitieron en España.

¿En qué paró la denuncia en Estrasburgo?

Yo creo que se paró aquello. No recuerdo que aquello concluyera con una condena ni nada. Yo creo que aquello se paró cuando los readmitieron.

¿Recuerda cuántos inmigrantes fueron exactamente devueltos en la Operación Melilla y de qué países?

Eran 101. No, perdón, 103. Eran sobre todo subsaharianos, de Senegal, de Mali, Burkina Faso y de Nigeria, porque en aquellos tiempos había muchos nigerianos.

¿Había mujeres y niños?

Mujeres no. Eran todos hombres.

¿En qué paró la imputación de Behamud?

En nada. Behamud fue a declarar como imputado y lo archivaron. Se hizo responsable de todo. Eso no se lo cree nadie porque se llevaron a los inmigrantes primero en avión a Málaga y de ahí en dos aviones militares a Canarias y de ahí los repartieron por ahí, en África. Eso un delegado del Gobierno no lo hace. Ni un secretario de Estado. Eso es una cuestión de ministerios porque ahí entra Asuntos Exteriores, Interior, Defensa... Ahí estaba el Gobierno en pleno, pero el tío en el juzgado dijo: "No, no, eso es cosa mía. Lo he hecho yo solo".

¿Y la imputación de Abdelmalik El Barkani?

Abdelmalik fue por los (inmigrantes) kamikazes. Eso fue una cosa tremenda porque decían que habían sido identificados y te veías en las fotos a siete u ocho, sentados bajo la valla, con un cartel cada uno. Ahí no hubo ni abogado ni traductores. Según ellos, un guardia civil que sabía francés los identificó, habló con ellos y le dijeron quiénes eran y así los identificaron. Eso era de coña. Lo que estaba seguro es que no había intervenido ningún abogado en la expulsión. El caso fue archivado.

¿Por qué si las devoluciones en caliente son ilegales no ha habido una sola condena firme en España por ello?

Justo hoy estaba viendo en Internet que el Gobierno está viendo cómo regular el tema de las devoluciones en caliente. Creo que se tienen que esperar una condena del Tribunal de Estrasburgo (por la devolución en caliente de dos migrantes en Melilla en agosto de 2014). Las devoluciones en caliente no se pueden legalizar. Eso es un delito. Lo que se tiene que hacer es impedirlo o dejar de hacerlo.

¿Qué cree que va a pasar si Estrasburgo condena a España?

Yo creo que se frenarán las devoluciones en caliente, pero creo que es posible que se repitan las cosas, pero ya no se harán de una forma tan descarada como se está haciendo. En estas cosas siempre hay un proceso. Primero se esconden. Cuando los pillan, sacan pecho y ya después, lo que pase. En este caso los han pillado y los ha condenado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y si se mantiene la condena tendrán que echar marcha atrás.

Aunque hubo devoluciones en caliente en 2005, no se habló de eso en esa época. Ese término se empezó a usar más bien en 2013-2015.

¿Devoluciones en caliente? Que yo estuviera presente desde el 92, pero claro, con subsaharianos. Con marroquíes, de coger a uno en la frontera y echarlo a patadas, incluso, yo creo que eso ha pasado desde los tiempos de Pedro de Estopiñán.

Yo me acuerdo que estando en COU nos mandaron un trabajo, que teníamos que ir al Libro de los Muertos; el primero que hay en Melilla, que está en el Sagrado Corazón porque no había Registro Civil y era la iglesia quien apuntaba las defunciones y estuve estudiando el Libro del siglo XIX y había muchos muertos a pedradas. Se ve que salían del castillo y los rifeños, a pedradas se los cargaban. Así que yo imagino que el “yo te mato a pedradas”, “yo te cojo y te echo”, pues existiría desde el principio de los tiempos aquí.

En el año 2005 hubo un puñado de muertos. En aquellos tiempos quizás no había la sensibilidad o la atención que ha habido con esa historia. Se denunciaban las cosas,

pero quedaban ahí. Yo me acuerdo que en el año 2005, por la madrugada iba yo a la alambrada y estaba la Policía Local cortando la carretera de circunvalación, que es una carretera nacional, y allí no dejaban pasar a nadie mientras estabas escuchando los disparos, que se estaban cargando a gente.

¿Por qué cree que los juicios contra las devoluciones en caliente no han prosperado en España?

Es tremendo. Porque esto es otra historia. Yo soy de aquí. Tengo 62 años, nací aquí hace 62 años y entre la mili y los estudios habré estado tres años fuera. Uno llega a la conclusión de que mucha españolidad, mucha banderita, pero esto es otra cosa. Dicen que la tierra de nadie está allí, pero la tierra de nadie está aquí. Ésta es la tierra de nadie. Aquí se hace lo que les da la gana y no tienen prácticamente oposición. No tienen freno tampoco. Al final, aterriza el tema en un juzgado y quién le va a meter mano a un ministro o a un secretario de Estado desde Melilla. Hay una conciencia de que esto es otra cosa, otra historia y aquí las leyes españolas, pues bueno, son para los contratos de arrendamiento, de fincas urbanas... Pero para cosas de este tipo, internacionales, lo dicen: Melilla es una situación especial. No te dicen que es una colonia...

¿Cree que hay intereses económicos y políticos detrás de la inmigración que viene a Melilla?

Evidentemente. La gente dice: “Es que asaltan la casa”. Es que, mire usted, es la única forma de entrar. Estos son unos señores que la mayoría de ellos son refugiados, que vienen de países en guerra. ¿Tú te crees que es normal que los sirios tengan que pagar una fortuna por entrar en Melilla? Estos no saltan la valla, estos pasan por la puerta, pero tienen que pagar y vienen de un país que está en guerra, en Siria. Ha pasado lo mismo con Libia, con Iraq. Aquí lo vemos. Hay una guerra que se monta en Yemen y a los pocos meses empiezan a aparecer yemeníes aquí. Se monta una guerra en Iraq y al poco tiempo empiezan a aparecer iraquíes. Eso es de esa manera. El que es un poco más blanco puede pasar por la puerta pagando, engañando, lo que sea. Pero el que es negro, o pasa en una patera, o en los bajos de un coche o salta la alambrada si no tiene dinero. La mayoría de ellos es gente que puede acogerse a la protección internacional y que en el caso de los negros, por ser negros, no pueden acercarse a la puerta porque se les identifica rápidamente. Y eso son acuerdos entre España y Marruecos.

El Ministerio del Interior dice que ha utilizado muy poco el Acuerdo de Readmisión de 1992 entre España y Marruecos...

Sí. La verdad es que se ha utilizado poco porque Marruecos no quiere. Vete a saber las condiciones que ponen.

Marruecos suele decir que firmó el acuerdo en 1992 cuando las condiciones eran unas y ahora son otras.

Marruecos va mirando lo suyo. No sé qué negociarán. Vete tú a saber si ahí entra el paso de naranjas y tomates de Marruecos o dinero en efectivo. Eso no se sabe, pero evidentemente que Marruecos haga algo que le interese a España, eso cuesta dinero de alguna manera. Por activa o por pasiva.

Entrevistado 2 Guardia civil 1

Guardia civil destinado en Melilla desde mediados desde 1993.

Entrevistado en Melilla, el 27 de mayo de 2019

Título: “En 2003-2004 hasta que el inmigrante no accediera por la puerta principal de la Comisaría de Policía era susceptible de rechazo: daba igual que estuviera en El Real o en el centro”

¿Es de Melilla?

Nacido y criado en Melilla.

Entonces se acordará de los años 90, cuando empezaron a llegar los primeros subsaharianos.

En los primeros años 90 estaba destinado fuera. Yo ingresé en el Cuerpo en el año 90 y a partir del año 93 llegué a Melilla.

En el 92 hubo una crisis importante cuando España expulsó a 75 migrantes a tierra de nadie.

Aquello fue una bestialidad lo que se hizo con aquella gente. Se les tuvo tiempo en tierra de nadie. Gracias a las Ongs de Melilla, porque las de Marruecos no hicieron nada, se les llevaba comida, cosas de aseo, para lavarse, para subsistir, hasta que por humanidad, Melilla se hizo cargo de aquellos inmigrantes.

Luego hubo otra crisis en el año 96, cuando un grupo de inmigrantes protestó frente a la Delegación del Gobierno y la prensa recogió que los montaron en un avión drogados para repatriarlos. ¿Qué recuerda de aquello?

De aquello, vagamente, porque tampoco estaba interesado. Pero se dijo en los medios de comunicación que por parte del Cuerpo Nacional de Policía, que fue quien se hizo cargo de aquella operación, para devolver a los inmigrantes a su país tuvieron que sedarlos. En principio, tanto por riesgo de una posible caída del avión, como de

alteración del orden público dentro del avión. Por la seguridad de los policías y de los propios pasajeros inmigrantes que iban dentro se les drogó para que no ocurriera una desgracia mayor.

El CETI empezó a funcionar en 1999 y ahí fue cuando hicieron la valla más alta. ¿Qué significó para los guardias civiles que levantaran más la valla?

Para nosotros, como guardia civil que soy y que trabajo desde el año 1993 en la valla, no hubo ninguna mejoría. Al principio de llegar aquí a Melilla no teníamos medios ni vehículos. Teníamos que estar a pie de valla de pie las ocho horas de servicio, pasando frío y calor. Nos metieron en cabinas de teléfonos, coches desguazados sin motor, sin puertas y sin nada, tiendas de campaña del Ejército... Recuerdo perfectamente cómo en la zona norte de Melilla, lo que es ahora el Dique Norte, que antes no existía como tal, había un descampado que era inaccesible, intransitable y recuerdo que en 2005 entraron por allí una infinidad de mujeres embarazadas... increíble. A raíz de aquello se construyó el Dique Norte junto con la valla, justo a la caída del Barranco del Quemadero, en la zona de Los Pinos. Es por la zona de la desaladora de Melilla, por el camino que han hecho ahora mismo, pues al fondo del todo hay una valla a pie de mar.

¿Entonces no notaron que la valla sirvió para algo?

Al principio sí. Lo que había antes de la valla era concertina militar, alambre de espino, eso yo creo que hizo un poco más de freno que la actual valla al perder el respeto a los agentes de la autoridad. Al principio era un guardia civil cada 100 metros y entre medias de los dos pasaba una persona andando o corriendo y no se daba cuenta nadie porque es que no había ni valla. A raíz del alambre de espino que colocó el Ejército, ya se pudo un poco más o menos controlar el tema. De hecho, muchas veces los inmigrantes, al otro lado de la valla pasaban por allí por centenares al cabo de una mañana y nos saludaban a este lado de Melilla. Era como jugar al gato y al ratón y al final todos conseguían su objetivo, que era entrar a Melilla. A partir de la construcción de la doble valla, de siete metros y medio que tiene ahora mismo, eso sí que fue un poquito más consistente, a la hora de controlar esos flujos.

Luego quedaron los ríos, que fueron criminales hasta que se pusieron las compuertas. Había un guardia civil en cada río. Recuerdo perfectamente cómo en el río de Mariguari había un guardia civil en una cabina de teléfono en la parte superior y en la parte inferior del río había una tienda de campaña que cuando venían los aguaceros

que caen aquí en Melilla, muchas veces, se puede decir que casi que se pudo haber llevado a algún guardia por ahí.

Hubo muchas noticias de inmigrantes muertos en 2005. ¿Cómo lo vivieron en la Guardia Civil? ¿Tiene la sensación de que la Guardia Civil se ha desprestigiado durante las crisis migratorias porque se han cargado las tintas en su labor de vigilancia de las fronteras?

Se vivió con mucha pena, pero no hay que achacarle ese resultado a los agentes de la autoridad. Esos muertos fueron, muchos de ellos, por fatiga, porque venían fatigados, con falta de ropa, de higiene, de alimentación y sin control sanitario. Muchos de ellos venían y muchas veces se colaban entre la Policía de Marruecos, que antes eran los ‘mejanis’ y ahora está desplegado el Ejército, y venían con una furia enorme. Venían con un estrés en el cuerpo, después de todo lo que pasaban en Marruecos: falta de alimentación, después de pasar mucho frío; venían que se les podía localizar a 50 o 60 metros por el olor que traían en el cuerpo, de mantener la fogata en el monte Gurugú, ardiendo casi las 24 horas. Muchas veces pasábamos por la valla, dentro del coche y oía como a quemado y entonces sabíamos que al otro lado había alguna persona.

Esa época fue muy mala. Recuerdo a un compañero, Antonio Gálvez, que sufrió la agresión de un inmigrante cuando intentó detenerlo y el inmigrante le pegó con una barra de hierro en la cabeza y casi le revienta el ojo, en la zona de Yasinen. Por cierto, buen amigo y compañero. Fue una época muy mala, muy mala, muy mala. Se vivió con mucha pena en los dos lados. Muchas veces veíamos a personas que venían, porque no dejan de ser personas, desnutridas, con hambre, con frío, a las cinco de la mañana, temblando y muchas veces llevabas el termo con café o té, y un bocadillo y se les facilitaba al inmigrante. Pero eso no solamente lo hacía el que te lo cuenta sino infinidad de compañeros que sacaban botellas de agua; le echaban agua en la cabeza al inmigrante porque es que venían ya prácticamente moribundos.

Pero claro, en aquellos tiempos, las órdenes eran las que eran.

¿Cuáles eran las órdenes?

La devolución del inmigrante, pero no es como ahora que, una vez sobrepasado el dispositivo policial, se le deja marchar. En aquellos tiempos, da igual que estuviera en El Real, en el Centro o tomando un café. Muchas veces, se montaban dispositivos de la Guardia Civil en las inmediaciones de la Comisaría de Policía para localizar a los inmigrantes que en 2003-2004 no estaban registrados. Llegábamos hasta ese extremo.

Hasta que el inmigrante no accediera por la puerta principal de la Comisaría de Policía era susceptible de rechazo.

De ahí que una asociación (de la Guardia Civil) decía hasta hace poco que un inmigrante que estuviera en la península, si aún no estaba integrado dentro de la población, de la sociedad, era susceptible de devolución.

Nosotros entendemos que no. El tiempo le dio la razón a otra asociación, que defendía otro criterio, el de garantizar la seguridad de los agentes. Por lo tanto, ahora mismo nos amparamos solamente en la Ley de Extranjería y en la Disposición Adicional Décima, que contempla el rechazo en frontera, porque hasta ese momento la Ley de Extranjería, tenía su reglamento, pero no había ningún artículo que contemplara el rechazo en frontera por parte de la Guardia Civil.

¿Y los asistentes jurídicos de asociaciones de guardias civiles les advertían de que devolviendo inmigrantes en caliente se arriesgaban a ser sancionados penalmente si llegaba el caso a un juzgado?

Simplemente era el ordeno y mando y se cumplía. Como tenemos el carácter militar, el hecho de no cumplir la orden de un mando indica ya, directamente, la comisión de un delito militar. Eso quiere decir que mientras se resuelva o no que si la orden es ilegal para cumplir, a ti ya te están imputando un delito militar. Por lo tanto, juicio, quebradero de cabeza, la familia, en un principio pérdida de destino por falta de confianza... Estamos hablando de un abanico de inconvenientes mucho peor que cumplir una orden ilegal. Entonces como era una orden extendida y aceptada por todos, desde el primer jefe hasta el último mando de la Guardia Civil, pues había que cumplirlo y era aceptada por todos. Hasta que se dieron instrucciones medianamente claras por parte del ministro del Interior Jorge Fernández Díaz, que dio las primeras, que se podía decir que eran clarificadoras. Porque hasta entonces no había nada claro.

¿Los guardias civiles se acercaban a las asociaciones a preguntar qué tenían que hacer en caso de una devolución con las ONG vigilando?

Por supuesto que preguntaban. Ese era el problema de todo el mundo, pero como tenías un respaldo por parte de los jefes.

¿Cómo recibieron los guardias civiles la imputación de un coronel, algo que no había pasado nunca en España?

El hecho de imputar a un coronel y a ocho compañeros más, aparte del comandante, que fue el primer imputado antes del coronel, se vivió con mucha desesperación porque ya se veían castillos de naipes caer para abajo. Ya se veía que no

es que se tuviera el amparo de quien se supone que me tiene que amparar, sino que ese supuesto sustento que me tiene que aguantar en caso de una imputación también está imputado. Se veía con mucha preocupación.

De hecho, muchos compañeros preferían llegar el último a un salto a la valla. No complicarse la vida, pero sí llegar el último porque eso quiere decir que ya se ha resuelto la mitad de la papeleta.

Recuerdo cómo un alférez, en un salto, en vez de dar la instrucción a pie de obra, la daba escondido en medio del bosque con tal de que las cámaras no lo cogieran dentro del ‘fregao’ que se estaba produciendo en el perímetro fronterizo con un salto a la valla. Imagínate hasta dónde ha llegado el problema: mete a los guardias civiles en el ‘fregao’ y él se esconde en el bosque a dar las instrucciones por emisora.

¿Cómo vivieron los guardias civiles de Melilla lo que pasó en el Tarajal en Ceuta, que aún no se ha resuelto y hay agentes imputados allí?

Con la misma preocupación que se tuvo en Ceuta sobre el hecho porque todo lo que afecta a Ceuta afecta indirectamente a Melilla: el problema es el mismo, la valla es la misma, las costas las tenemos igual de protegidas que Ceuta. Se vivió con mucha preocupación porque ellos sí que tienen el borde de la costa del Tarajal. Nosotros aquí lo que tenemos es el Dique Sur, que desde el puerto de Marruecos a Dique Sur se tardan prácticamente dos o tres minutos nadando. Un guardia civil, en cualquier momento se puede encontrar con una avalancha de nadadores.

Se vivió con mucha preocupación. De hecho la gente se esperaba que esa valla que hay ahí ahora mismo (en Dique Sur) se reforzara con alguna otra más, con más altura, con algún tipo de sistema, quizás forrada... Se estuvieron haciendo pruebas con un radar que localiza cualquier cosilla que hubiera entre el puerto de Marruecos y el puerto de Melilla. Al final no sabemos qué ha pasado con eso que no ha llegado a buen término. Se desarrollaron varias fórmulas, pero es que ninguna ha llegado a cuajar. Ni siquiera se ha llegado a levantar el doble vallado en la zona del Dique Sur. Por lo tanto, creemos que esa zona se ha dejado como un pequeño desahogo para que la inmigración entre por esa zona. Nadie lo entiende. La única posibilidad que queda es que se haya dejado para desahogar el flujo migratorio porque el resto del perímetro fronterizo está con el doble vallado, con sensores...

¿Cree que hay intereses político-económicos en la inmigración que llega a Melilla?

Por supuesto que la inmigración es un negocio para Marruecos. Tanto política como económicamente le interesa que exista la inmigración. Y aquí da trabajo, entre los educadores sociales... Es una fábrica de hacer dinero y trabajo en Melilla.

Vamos a hablar de la Ley de Extranjería. ¿Podría definir el rechazo en frontera?

Está orientado para la Guardia Civil. Cuando alguien intenta entrar por un punto no habilitado que son los controles fronterizos. El personal de Policía sí puede dar asilo político o puede rechazar a la persona o darle paso. Todo lo que se produce por el perímetro fronterizo que no está vigilado por el Cuerpo Nacional de Policía, pero sí por la Guardia Civil, es un rechazo en frontera.

No me queda claro el rechazo en frontera. ¿Si el inmigrante está encima de la valla es susceptible de ser rechazado?

El inmigrante es susceptible de ser rechazado hasta que no pase el cordón de seguridad de la Guardia Civil, que puede estar a dos o tres metros de la valla. Hasta ahí se puede rechazar. Siempre se intenta que el dispositivo de seguridad de la Guardia Civil no esté más allá de la circunvalación. Hablamos de cinco o seis metros, pero siempre y cuando no esté más allá de la circunvalación. En la circunvalación hay zonas donde está a cien metros y hay zonas que está prácticamente pegada a la valla, como en la zona de Río Nano. Es la extensión prácticamente de la propia valla. Por tanto se suele montar el dispositivo de seguridad encima de la circunvalación.

El rechazo en frontera es una figura complicada. Tal y como está es complicado incluso para nosotros entenderla. Si la coges al pie de la letra, es absurda, pero si la coges en su sentido más amplio, se podría decir que el trabajo que estamos haciendo ahora mismo está dentro de la legalidad.

Hay polémica entre los juristas que consideran que el migrante está en España incluso antes de saltar la valla por lo tanto no puede ser rechazado.

Muchas veces entre los antiguos hitos de Melilla, que delimitaban la frontera de Melilla, hay sitios donde están tres o cuatro metros por detrás de la valla.

¿Eso por qué se hizo así?

La primera frontera de alambre de espino que se hizo, había zonas donde tenía un metro y otras donde tenía tres o cuatro metros. La valla actual se hizo por delante de la valla de espino. Marruecos desmontó la valla de espino. Yo recuerdo perfectamente cómo venían los de Marruecos, desmontaban las piquetas y se las llevaban, hasta que quedó la actual valla tal y como la conocemos ahora mismo. En vez de levantar las

piquetas, que son los hierros que sostenían al alambre de espino, lo que se hizo fue dejar esa y montar una antes. Por lo tanto, desde un metro y medio, hasta cinco metros de la antigua valla quedó al otro lado de Marruecos. Es dejación de soberanía del gobierno que estuviera en ese momento.

¿Qué pasa si un inmigrante salta la valla y le pide asilo?

No puede pedir asilo a la Guardia Civil (aunque nunca se ha dado ese caso). Lo que se decía es dónde tiene que solicitar asilo, en el control fronterizo de Beni Enzar, que es el único punto habilitado. No se puede hacer por Farhana, Mariguari o Barrio Chino, donde hay Policía Nacional. La Policía de asilo solamente está en Beni Enzar.

Las personas negras no pueden pedir asilo en la oficina de Beni Enzar.

Eso ya es problema de Marruecos o de la Policía.

¿Sabe que eso va en contra de la normativa europea que regula el asilo?

Depende de cómo se mire. Una persona que viene y habla suajili o senegalés, difícilmente me puede pedir asilo político a pie de valla, cuando yo no entiendo su idioma. Ya tendría que venir diciendo “asilo político” por lo menos en castellano, para que yo le pueda atender esa petición. Ese tipo de cosas se acuerdan en las juntas de seguridad o son directrices del Ministerio del Interior o de la Secretaría de Estado de Seguridad, pero está contemplado que en Melilla el único punto donde se le puede dar asilo político es en Beni Enzar. Igual que los compañeros que recogen inmigrantes en embarcaciones en alta mar, aunque sean peticionarios de asilo, no se les puede atender esa posibilidad ni cuando son desembarcados en el puerto. Ellos lo que hacen es hacerse cargo del inmigrante y llevarlo a puerto y una vez que esté en el puerto ponerlo a disposición del Cuerpo Nacional de Policía, que es a quienes tienen que pedir el asilo político.

La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea contempla el principio de no devolución de migrantes a países donde puedan sufrir tratos inhumanos o degradantes. ¿Cree que los inmigrantes devueltos por España a Marruecos corren peligro?

Para nada. El trato que dispensa Marruecos a los inmigrantes no es como el que se le dispensa aquí (en Melilla) pero sí que es verdad que en ningún momento su vida corre peligro. Es cierto que les pueden dar algún palo, pero yo me imagino que en el fragor del querer vengarse de la humillación que muchas veces sienten (las fuerzas marroquíes) hace que suelten cuatro o cinco palos a un tío, cuatro patadas por la desesperación, la impotencia, que hacen que una persona saque muchas veces todo el

fuego interno que tiene. No creo que corra ningún peligro su vida, pero llevarse alguna hostia por parte de la Policía de Marruecos puede ser que sí.

¿Sabe que saltar la valla es delito en Marruecos y está penado con 10.000 dirhams de multa y entre 6 meses y dos años de cárcel?

No solamente saltar la valla. La propia estancia irregular en Marruecos es delito. El hecho de encontrarse sin documentación en Marruecos es delito. Se llama delito de estancia irregular en Marruecos. La multa no se aplica a los inmigrantes subsaharianos ni el delito de estancia irregular. Sería bueno preguntar por qué no se les aplica una norma que ya existe.

¿Si intercepta a un inmigrante en una patera que ha llegado a Isla de Tierra, le puede aplicar el rechazo en frontera?

Es complicado y además esas órdenes normalmente no vienen de Melilla. Esas vienen directamente de la Secretaría de Estado y del Ministerio del Interior y se aplica el acuerdo de Readmisión de 1992 ratificado en 2012.

Las aguas de Melilla es lo más complicado que hay: son jurisdiccionales de Marruecos. Hasta que el inmigrante no pise tierra en Melilla, no está en Melilla. A partir de la orilla todo es de Marruecos. De hecho, la diferencia que tenemos en Melilla con respecto a Ceuta, que sí tiene servicio marítimo, es que esa función la está desempeñando aquí en Melilla el GEAS, que es la Policía judicial de medios subacuáticos, nunca en superficie. Pero como guardias civiles que son tienen que actuar en cualquier momento que se les requiera. Por tanto, si viene una embarcación, la responsabilidad es de Marruecos porque el centro de rescate está en Beni Enzar. En Ceuta son los compañeros de Salvamento Marítimo los que tienen a cargo las aguas jurisdiccionales. El problema está que cuando se trazaron las aguas jurisdiccionales de Melilla, Marruecos trazó sus aguas, pero a nosotros se nos olvidó trazar las nuestras. Por lo tanto nos quedamos sin aguas jurisdiccionales. Es un fallo de aquel Gobierno. A partir de entonces no se le reconocen a Melilla aguas jurisdiccionales por mucho que las reivindicemos.

El GEAS cuando interviene una patera, lo primero que tiene que hacer es salvaguardar la embarcación. Nunca tiene que sacar a las personas de la embarcación para traerlas a la embarcación de la Guardia Civil porque correría un riesgo tanto para la embarcación de la Guardia Civil como para la embarcación de los inmigrantes. En el momento en que la Guardia Civil les tira un cabo, la tendencia que tienen los inmigrantes es meterse todos a la parte de la embarcación por donde está ubicada la

patrullera de la Guardia Civil. Por tanto, el peso se desequilibra y vuelca la embarcación. Por lo tanto es mucho más arriesgado intentar sacar a la gente que mantener la embarcación asegurada. Una vez asegurada, llama a Salvamento Marítimo, que aquí pertenece a Marruecos y viene una embarcación de Marruecos y es la que se hace cargo del inmigrante.

Cuando llegan a costa, pues depende. Si sobrepasan la orilla de la playa se van para el CETI, que no sobrepasan la orilla y se mantienen y hay un pulso con el cordón de la Guardia Civil, se pueden hacer dos cosas: o se aplica el Acuerdo del 92 de Readmisión o se les lleva al Cuerpo Nacional de Policía, que tiene la competencia en materia de inmigración.

De hecho, la Ley del 92, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, yo creo que en ese momento sí que se hizo bien, pero ahora se nos presenta un problema añadido. Al principio, cuando se hizo esa ley, la Guardia Civil lo que pretendía era que no cruzara la mercancía hacia España. Entonces la Guardia Civil lo que hacía era interceptar siempre la mercancía. La persona no era lo importante sino la mercancía que llevaba. Por lo tanto, la custodia de la frontera y el contrabando, todo lo que era susceptible de contrabando, droga, etc., era competencia de la Guardia Civil. Pero ahora el problema no es la mercancía que porta un individuo, sino el propio individuo. Por lo tanto, yo entiendo, desde mi punto de vista que la Ley de Extranjería, a partir de ahora, debe ser compartida tanto por Guardia Civil como por Policía Nacional. La Guardia Civil ahora mismo es la que está encargada de la custodia de la frontera y es la que debería tener competencias en materia de Extranjería. Desde mi punto de vista, o se deberían compartir las competencias.

De 2012 a 2015, la Asociación Unificada de Guardias Civiles reclamó un protocolo de actuación para saber qué hacer ante un salto a la valla. ¿Lo tienen?

Por desgracia entiendo que no lo tenemos porque no se conoce ese protocolo. Simplemente se reunió a los guardias civiles por grupos y se les leyó una parte de un dossier que les afecta. Por ejemplo, los últimos compañeros que han llegado a partir de la lectura del dossier, no se les da ninguna formación o información sobre lo que nosotros recibimos en su día. Cuando alguien llega aquí a Melilla no se le dice: “Oye, mira, que hay un protocolo de actuación, que te tengo que leer, de ese protocolo, la parte que te afecta en tu puesto de trabajo”. Lo debería pedir el guardia civil que viene. De hecho, aunque se hizo unas cuantas veces, luego se volvió a dejar.

Al guardia civil que llega a Melilla se le debería facilitar la Ley de Extranjería, que te afectan estos artículos de la Ley de Extranjería, estos artículos del Reglamento de Extranjería; tu misión es ésta; el mapa de Melilla es éste y tienes que actuar ante un salto, de esta manera. Lo mismo al que venga a la valla que al que venga al GEAS. No que el compañero que venga aquí destinado tenga que buscarse la vida pidiendo información a los propios compañeros.

Muchos de los que vienen de la península no saben que en Melilla tenemos demarcación de Seguridad Ciudadana. Vienen destinados a la valla de Melilla y se piensan que su única competencia es estar destinado en el perímetro fronterizo.

¿Qué decía esa parte del dossier que les leían?

Lo que conocemos ahora como rechazo en frontera. Esa especie de protocolo era anterior a la Ley de Seguridad Ciudadana y viene a decir cuál es la misión de la Guardia Civil; qué es lo que tiene que hacer un guardia civil ante un salto a la valla, pero no lo deja tampoco muy claro. Es muy ambiguo. Se te lee en cinco minutos, es una lectura escueta; no se te deja revisar su lectura. Por tanto se solicitó ese protocolo, por escrito y al compañero que lo solicitó por escrito y no quiso firmar que lo había leído, se le abrieron tres expedientes disciplinarios. Solamente por decir: “Quiero copia de lo que he firmado”. Es lo que te había dicho en un principio. El hecho de decir: “Voy a hacer lo que me dicen mis jefes y ya está” o pedir lo que realmente me corresponde por escrito, me arriesgo a someterme al régimen disciplinario de la Guardia Civil, incluso al Código Penal Militar.

Estrasburgo ha condenado a España, no es firme todavía, por devoluciones en caliente en Melilla en el año 2014. España se huele que la van a condenar y eso obligaría a revisar el rechazo en frontera.

Nosotros lo que tenemos que aplicar es la ley nacional. Si hay una sentencia europea, no es de obligado cumplimiento. En mi puesto de trabajo esa sentencia no me afecta. Eso sí que obliga a los Estados a modificar sus leyes, pero mientras las modifica y no las modifica, nosotros no tenemos que acatarlas.

Usted es musulmán. ¿Qué siente cuando ve a un inmigrante, musulmán, saltando la valla?

Buen, nosotros cuando tenemos el primero o segundo contacto con el inmigrante, cuando ya lo trasladamos y demás, tú no sabes si es musulmán o no. El que salta no te dice si es musulmán o es católico. El que salta, lo que quiere es saltar la valla y llegar a Melilla. No te dice: “Soy musulmán y quiero saltar la valla”.

¿Y si se lo dijera?

Nunca se me ha dado el caso, pero lo trataría de la misma manera que a cualquiera que ha intentado saltar la valla. Primero, aplicación de la ley y en segundo lugar, hacerlo lo mejor posible y tratarlo con la máxima, cuestión de humanidad.

A mí una vez un negro, de estos que saltan la valla, me cogió, me levantó en alto y me tiró en una zanja. Eso fue en el año 2003-2004. No me mató de milagro.

¿La violencia de los inmigrantes, de la que tanto se habla, ha ido a más en el tiempo o es la misma de siempre?

La violencia siempre ha existido, pero ha sido por épocas. Hubo épocas en las que los saltos eran mucho más agresivos, casi de costarte la vida. Y ha habido épocas en las que el salto ha sido pacífico, en que los inmigrantes lo único que han pretendido es sortear el perímetro fronterizo y luego intentar sortear al guardia civil, pero nunca intentar agredirlo.

Muchas veces se ha intentado interceptar a un inmigrante y en el momento en que lo enganchas, baja los brazos y se deja hacer. Hay otros que no, que intentas cogerlo y te zarandean, te pegan con cabillas...

Ahora mismo hay un guardia civil en coma, después de caer al suelo en Beni Enzar al intentar detener a un inmigrante tunecino. ¿Saldrá?

Ya despertó el chaval anoche, desorientado, pero despierto. No se sentía ni las manos ni las piernas. Esta mañana, después de levantarse ya bajaba las manos. Prácticamente recuperado, dentro de la gravedad en la que puede entrar en cualquier momento. De hecho, continúa en la UCI y se espera que para mañana ya pase a planta.

Cuando hay un salto a la valla, ¿los guardias civiles tienen sensación de peligro?

Siempre hay peligro. El primer peligro al que te sometes es el estrés. Eso es malísimo porque pasas de una situación normal a una situación de estrés al 100%. Eso quieras o no quieras causa bastante perjuicio para tu corazón, cuerpo, para las comidas, el estómago, los nervios... Prácticamente no tienes control sobre ti mismo y puedes cometer un error o sufrir un infarto o puedes bajar la guardia.

¿Cree que los guardias civiles destinados en Melilla y Ceuta deberían tener un pago extra por hacer el trabajo de Frontex?

Por supuesto que sí. Hablamos de una situación anómala, peligrosa y estresante. Estamos hablando de un salto, donde muchas veces un solo guardia civil tiene que enfrentarse a 500 tíos que vienen como 500 toros en una plaza de toros. Deberían cobrar

ese plus de peligrosidad, como pasa en el norte de España, desde la época etarra y aún se sigue manteniendo, se llama Zocon (zona conflictiva). En Cataluña se ha pedido también ese plus. Y creo que en Ceuta y Melilla también deberían cobrarlo.

Entrevistados 3 y 4 Juez y magistrada

Tribunal Contencioso Administrativo

Entrevista realizada el 4 de junio de 2019.

Título: “El Tratado de Readmisión está previsto para la devolución, pero no para el rechazo en frontera, que se hace por la pasividad y permisibilidad de Marruecos”

Hablamos del rechazo en frontera

Magistrada: Nosotros lo que sabemos del tema es a nivel teórico y a nivel de lo que vemos a través de los medios de comunicación porque el rechazo en frontera, que es lo que desde otra perspectiva se dice que es devolución en caliente, son procedimientos que no están sometidos a un control judicial y ése es el problema que tienen porque como se hace el rechazo inmediatamente en la frontera, eso no se documenta, no se identifica al inmigrante; no se le dota de derechos a abogado, a asistencia sanitaria, a los derechos que tiene sino que directamente se les devuelve, con lo cual, al no haber nada por escrito, al no haber otorgado poder a un abogado, eso no se recurre y al no recurrirse no llega nunca al juez.

¿No habría ninguna forma de recurrir el rechazo en frontera?

Juez: En teoría es una vía de hecho y las vías de hecho también se pueden recurrir a la Administración o no sé si es una propia vía de hecho porque en realidad es una acción. Hay una actuación administrativa.

Magistrada: El problema es que no se documenta nada. Al inmigrante no se le toman los datos, la identidad, entonces es imposible... Y aparte que para que un abogado pueda promover el recurso legalmente previsto, el que podría estar previsto en este caso porque toda actuación de la Administración está siempre sometida a un control para ver que es conforme a esa legalidad. Entonces, en este caso tendría que ser posible el recurso, pero como decía, para que un abogado pueda actuar es necesario que ese inmigrante le dé la representación, lo apodere, entonces para eso tienen que identificarse y tienen que ir a una de las instancias donde puede otorgar esa representación, que normalmente es en el juzgado, que es solicitar justicia gratuita en el Colegio de Abogados.

Juez: El problema que dice la magistrada es ése. En verdad no debería haber ningún tipo de actuación de la Administración que estuviera vedada a la posibilidad de control jurisdiccional. Los Tribunales de Justicia tenemos que controlar la legalidad de todas las actuaciones de la Administración. No pueden quedar espacios donde ese control de la legalidad no pueda realizarse y ése es el principal escollo del rechazo en frontera.

¿Sería inconstitucional entonces?

Magistrada: Nosotros no nos podemos pronunciar sobre eso, pero precisamente por este motivo puede haber dudas de la constitucionalidad porque no hay un control judicial y eso no puede quedar al margen y de hecho está recurrida en el Tribunal Constitucional, que todavía no se ha pronunciado, y ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y es donde yo veo la pega de este tipo de actuaciones.

Alguna salida hay que dar a la situación que se plantea aquí y en Ceuta: los saltos masivos, a todos los problemas que hubo en 2014 con los saltos masivos que hubo aquí y en la playa del Tarajal en Ceuta que fallecieron varios inmigrantes. Un poco para dar salida a todos esos problemas que había fue por lo que se introdujo este supuesto.

Yo entiendo que la posición que tienen los guardias civiles que están en frontera es muy complicada porque ellos se encuentran ante esta situación de saltos masivos y no tienen unas pautas claras, un protocolo claro de actuación. No saben dónde van a pasar la línea porque los inmigrantes que saltan no vienen pacíficamente. Ellos vienen porque quieren entrar, embadurnados en sustancias resbaladizas, aceites, excrementos, van con ganchos en las manos y en los pies para poder saltar la valla y entran de una manera violenta y la Guardia Civil tiene que frenar eso porque la Ley les impone que así no se puede entrar. Pueden entrar por los pasos fronterizos, pero no violentando las fronteras, intentan frenar, pero claro, se encuentran con que no pueden contener la avalancha de gente. Entonces, dónde está el límite. ¿Dónde pueden actuar? ¿Tienen que dejarles entrar? No. La Ley les impone que frenen...

Juez: No tienen un protocolo de actuación claro. Aquí lo que tienen lo han creado ellos mismos porque, por lo que sabemos, desde Madrid no han dado instrucciones de qué tienen que hacer. Ellos han cogido y han dicho: “Bueno, vamos a entender que podemos proceder al rechazo en frontera de todos aquellos que podamos parar, pero en cuanto nos cojan la espalda, entendemos que ya no podemos rechazarlos en frontera porque ya han traspasado la frontera”.

Magistrada: Siempre se dice que hay dos vallas y la barrera de guardias civiles. La ley lo que te dice es que se podrá hacer este rechazo en frontera “durante”, “mientras intentan superar los elementos de contención fronterizo” y ¿qué significa eso? Pues los guardias civiles tienden a entender eso, que pasen la primera y la segunda valla y todavía la barrera de guardias civiles que están intentando frenar. Una vez que supera eso han entrado. Entonces ya se aplican los procedimientos ordinarios, que son devolución y expulsión y que ahí sí que tienen todas las garantías porque tienen el abogado de oficio, tienen todos los derechos que se reconocen. El problema es que si los retienen antes de superar la barrera de guardias civiles pueden aplicar este rechazo en frontera, que no es solamente la valla. Es cualquier frontera en tierra o en mar.

La Ley dice “elementos de contención fronteriza”. ¿Eso es sólo valla?

Juez: No, eso puede ser también la Guardia Civil.

Magistrada: La barrera de guardias civiles. En aguas territoriales, se entiende que es hasta un determinado punto.

Juez: El rechazo no está pensando para los saltos, aunque es verdad, como dice la magistrada, que fue a raíz de los saltos masivos que hubo en Melilla y en Ceuta, por lo que fue necesario hacerlo, pero en verdad se puede aplicar en cualquier paso fronterizo. Si yo voy a cruzar una frontera por un paso habilitado y no tengo la documentación en regla...

Magistrada: Eso es denegación de entrada.

Hace un momento hablaba de rechazo en frontera y devolución en caliente como casi lo mismo.

El término devolución en caliente es ideología. El entender rechazo en frontera o llamarle devolución en caliente hay detrás, como tantas instituciones y tantas realidades que tienen diferentes...

No lo había visto por lo ideológico.

Juez: Bueno, de hecho a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no les gusta que se hable de devoluciones en caliente. La Ley no utiliza el término devolución en caliente. Es un término coloquial y que normalmente se utiliza para criticar el procedimiento.

¿Qué solución habría entonces porque de alguna manera hay que afrontar esto?

Magistrada: Hombre, yo creo que cuando se producen estos saltos masivos con violencia, como estamos diciendo, eso es un verdadero ataque a la seguridad del Estado y por ahí creo que podría tener cabida este tipo de rechazos en frontera. Cuando hay esa

violencia... pero de un modo en que pudiese controlarse esa actuación. Cuando los saltos no son de esta índole, que a veces se han dado, saltos mucho más minoritarios, menos personas, de manera buscando más o menos el descuido, en esos casos pues yo creo que habría que ver cada caso y sí que habría que intentar que el propio inmigrante tenga todos los derechos.

¿Sería añadir las garantías legales al rechazo en frontera?

Juez: Si eso es posible, porque parece un poco complejo.

Magistrada: No sé cómo se haría porque es muy complejo. Es que no lo sé.

Juez: Lo que tenemos que tener en cuenta es que lo que llamamos denegación de entrada, eso tiene sus derechos y a veces no se entiende o no se quiere entender, pero hay que entenderlo, que las personas que intentan acceder violentamente vayan a tener los mismos derechos que los que pasan por los puntos habilitados. ¿Qué diferencia hay que yo intente entrar por un paso habilitado y que me denieguen la entrada a que lo haga violentamente? Tiene que haber alguna diferencia porque entonces estamos animando a que en vez de ir por el paso habilitado lo haga por el otro lado porque vas a tener los mismos derechos. Pero claro, no puede haber espacio para la ausencia de control. Hay que, de alguna manera, conciliar la seguridad del Estado con esto. Si tenemos las fronteras, las tenemos, y si no las tenemos, las quitamos, pero mientras las tengamos tenemos que funcionar como frontera y entonces hay que considerar la necesidad de rechazar ese tipo de actuaciones con la necesidad de que se haga un control de la legalidad por parte de los tribunales.

Magistrada: Pero quizás cuando el salto es masivo y violento, que parece que está atacando a la seguridad y a la integridad del Estado, para mí la solución sería hacer este rechazo que se está predicando en la ley sin control ninguno porque en realidad estás defendiendo a España. Están atacándonos. El otro día un guardia civil fue agredido por uno que entró violentamente y estuvo muy grave. Entonces ahí, rechazo en frontera y no se reconocen derechos porque es que ellos están violentando y en los demás casos, que entran sin hacer uso de la violencia, aplicar el procedimiento normal de devolución en el que se reconocen todos los derechos.

Juez: Dejar restringido el rechazo en frontera... no a cualquiera que salte la frontera sino sólo en el caso de intento violento.

Magistrada: A aquellos elementos que se pueda interpretar como un ataque directo a la seguridad del Estado.

Juez: Lo cual, en todo caso, también sería objeto de control. Si se toma la decisión por parte de la Administración, porque la Guardia Civil forma parte de la Administración, de que se produce un rechazo violento y procedes a hacer ese rechazo...

Magistrada: Podrá ser controlable de otra manera, pero no con los derechos individuales de cada uno.

Juez: A posteriori. A eso me refiero. La Guardia Civil toma la decisión de que se produce un salto violento y procede a aplicar la figura del rechazo en frontera porque la ley lo habilita y se lo permite. Esa actuación podría ser recurrida por cualquiera que tuviera interés legítimo y ver en los tribunales si fue una decisión correcta o no o si se ajustaba o no a las necesidades de seguridad, ataque violento y demás.

Magistrada: Ésa es una decisión que tienen que tomar en milésimas de segundo.

Juez: Pero eso sería posible controlarlo. Y a su vez, no aplicar el rechazo en frontera cuando a pesar de que viene a través de la frontera no existe esa violencia sino que estamos ante personas separadas, o un grupo muy reducido, entonces no deberíamos, tal vez, aplicar el rechazo en frontera. Puede ser una solución intermedia. Yo creo además que el abogado del Estado de España, en el asunto que hay en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha venido a defender una postura similar. Ha venido a decir que no puede entenderse que se estén violentando los derechos humanos en el caso de que haya un “ataque” violento de cientos y de decenas de inmigrantes. Pero en el caso en que sean menos, efectivamente, es un poco lo que ha dicho la magistrada. Yo creo que sería un poco la manera de conciliar esa necesidad de defender la frontera con el respeto a los humanos y a la legalidad administrativa que debe ser revisable en los tribunales porque, como digo, no puede haber espacio en la Administración que no pueda ser objeto de revisión. Entonces puede ser que la capacidad de revisar en los tribunales esté en la decisión de si se procede o no se procede a revisar en los tribunales, según el supuesto. Y que en el caso de que se proceda a rechazar en frontera, decisión consciente de la Administración, sea posible revisar esa decisión administrativa con las consecuencias que en su caso tendría que nunca se haga el reintegro de esas personas puesto que no están identificadas ni se sabe quiénes son. Entonces sí que tendría unas consecuencias administrativas, incluso podrían ser sanciones de tipo disciplinario, para el caso en que se tomara una decisión que no se ajusta a la legalidad.

El caso que está en Estrasburgo también llegó al Tribunal de Justicia de Málaga y fue archivado. ¿Por qué si es una práctica que adolece de garantías jurídicas no hay una condena? Excepto Tarajal, todos han sido archivados.

Juez: No han llegado a los tribunales. Habrá llegado ése. Habrá sido interpuesto en su día, pero aquí no los vemos. Y es una cuestión que podríamos ver aquí.

Magistrada: Nunca ha llegado ningún caso de rechazo en frontera ni de denegación de entrada.

Juez: Nosotros llevamos en la jurisdicción cuatro o cinco años aquí.

Entre 2012-2014 fue cuando más se judicializaron los casos porque había saltos a la valla todos los días

Magistrada: Pero los saltos esos no entraron en el Contencioso.

Juez: Puede que entrara alguno en particular, pero aquí no ha habido una judicialización

Magistrada: Pero porque no se identificaban. Por eso fue todo el clamor que reclamaba una regulación porque se les devolvía directamente y no se sabía quién había sido. Pues no podían recurrir.

Juez: Pero que judicializado no está, seguro.

En el año 2005 se devolvieron a Marruecos 73 migrantes, pero en 2006 Marruecos defendía que no estaba en vigor el Tratado de Readmisión con España.

Juez: El acuerdo está en vigor.

Magistrada: Así lo entienden las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Juez: La posibilidad de devolver inmediatamente a un extranjero a Marruecos en virtud del Tratado sí requiere un procedimiento, muy breve, que son dos días y requiere de identificación. Eso se ha hecho aquí en Melilla con el tema de las introducciones con vehículos kamikazes cuando yo estaba en el Juzgado de Instrucción. Y Marruecos sí que ha admitido aplicar este convenio para desincentivar este tipo de prácticas que eran realmente muy peligrosas para la seguridad de la frontera porque uno que pasa corriendo no entiende ni padece y se podría llevar a agentes marroquíes o españolas. Y para desincentivar eso, rápidamente se aplicó el convenio. El trámite lo llevó Delegación del Gobierno y en cuestión de cinco o seis días se devolvieron. Eso es aplicar una figura jurídica que está prevista para la devolución, pero no está prevista para el rechazo en frontera, que se hace por la pasividad y permisividad de Marruecos porque los inmigrantes han intentado pasar y no han podido porque los han rechazado.

Magistrada: Con lo cual, en España no está. Está en Marruecos.

Juez: Marruecos no ha entrado a discutirle a España si es la primera o es la segunda...

Pero podría hacerlo

Juez: Hipotéticamente podría hacerlo, pero de momento lo que hay es una colaboración importante por parte de Marruecos con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en el sentido de que, de hecho, la primera valla es el propio Marruecos. Ellos ponen mucho empeño en que no se produzcan los saltos en España y cuando se producen y se produce el rechazo en frontera y se les devuelve en caliente, por utilizar las dos expresiones, Marruecos entiende que no han pasado a España y, por tanto, se los queda.

El problema del convenio no es que Marruecos no entienda que no se aplica sino que uno de los requisitos para que por lo menos se aplique es que esos inmigrantes provengan de Marruecos. Y, aunque es un poco absurdo, Marruecos pone en duda que vengan de Marruecos, porque evidentemente no van a caer en paracaídas: vienen de Marruecos ya sea por agua o por tierra, del único lugar del que pueden proceder es de Marruecos. Pero Marruecos como que lo pone en duda y dice que no tiene la seguridad de que hayan entrado por Marruecos, por lo cual no podemos aplicar el convenio. No es que no esté en vigor.

¿Y cuál es la diferencia de entregarlo por el convenio o por la vía de hecho como se hace en la valla?

Juez: Marruecos reconoce que vienen de su territorio porque en la frontera están las cámaras de seguridad y se ha visto el coche... Entonces dice: “Efectivamente han entrado por mi frontera. Por eso estoy obligado yo a admitir a los extranjeros de terceros países que hayan entrado por Marruecos”. Es un procedimiento rápido y sencillo: cinco o seis días y se les devuelve. Sí que están identificados. Y no sé en cuál figura jurídica española estaría ese convenio realmente, pero hay un procedimiento rápido...

Magistrada: En la del Tratado Internacional...

Juez: Y está en vigor. Lo que pasa es que Marruecos no lo reconoce en uno de esos dos supuestos (en la devolución).

Entrevistado 5 Miembro de ONG 1

Entrevistado el 16 de mayo de 2019.

Título: “Esto es una película que se montan para que Melilla siga viviendo de lo que sigue viviendo que es el tema de la inmigración”.

En 1992 había 800 inmigrantes en Melilla y un grupo de ellos fue expulsado a tierra de nadie. ¿Qué recuerda de esa época?

Recuerdo que eran muchos. Estuvieron en la Delegación del Gobierno y luego los echaron fuera. De esa época me acuerdo de un día que yo estaba montando ordenadores en el hospital de la Cruz Roja. Allí estaba la Escuela de Enfermería, donde ahora han hecho unos edificios y hay un jardín. En ese jardín había una colonia de subsaharianos, con mujeres, con niños, familias... Dormían allí dentro, en ese jardín, que estaba amurallado. Se ve que algunos tíos de esa colonia estaban enemistados con tíos de fuera. De pronto entraron por la puerta de atrás, donde están hoy los edificios y se lió una... Los subsaharianos con palos. Todo el mundo comenzó a salir corriendo porque te daban una hostia. Era una batalla campal.

En aquella época no había CETI. ¿Cómo funcionaba? Los inmigrantes entraban en Melilla y...

Muchos se quedaban en los jardines que han hecho cerca del aeropuerto, por el Parque Forestal, que no es lo que hay ahora. Había una zona que era Parque Forestal y otra que era una zona de desguace de coches. Todo ese desguace era una ciudad: había gente.

En aquella época ya se dedicaba a la labor de ONG.

No, cuando aquello aún no era ONG.

¿Cómo salían los inmigrantes de Melilla?

En aquella época era muy difícil salir de Melilla. Pero hubo una época también en que se llevaron a un montón de gente drogada en un avión para devolverla a su país. No me acuerdo exactamente del número, pero fue un grupo grande de chavales que metieron en un avión con una droga hacia Senegal, Nigeria, sin tan siquiera saber de dónde eran. Ese era el tipo de devolución que se hacía en los 90.

En el año 1996 había en Melilla 2.000 subsaharianos.

Sí, estaban en la Granja Avícola y en el desguace enorme que había. En el CETI han podido llegar a ser cerca de 2.000, pero en el CETI están en un sitio, que no es que estén muy bien, pero bueno. Allí, no, aquello era horrible. El CETI lo abrieron en 1999, pero en 2007-2008 era tremendo había un CETI pequeñito para 500 personas y luego, donde está el campo de golf, tampoco estaba el Centro de Reforma y desde donde termina el CETI hasta la parte de arriba del todo era un campamento de chabolas, una auténtica ciudad con más de 1.000 personas, mujeres y niños.

Arriba del todo, eso no se sabe, pero hay búnkeres, en la parte alta del todo hay unos huecos y entrando por ese túnel hay unas naves dentro enormes que se comunican unas con otras, como refugio. Entonces estaba abierto. Pues no era sólo la ciudad de chabolas que estaba por encima. Había una ciudad por debajo, llena de gente, con las hogueras que había. Era horrible, con un montón de infecciones. Me acuerdo que una vez me llaman porque un niño argelino tenía un problema y entramos a la chabola del niño. Eran las pulgas, que tú piensas que pican: las pulgas te comen. Estaba el niño con toda la pierna y toda la espalda comida por las pulgas. Había una infección de pulgas generalizada en la parte del poblado de chabolas.

Cogí al niño con los padres y lo llevé a la Fiscalía. Lo entregué para que lo vea el fiscal, porque eso no era normal. El fiscal que me recibió. “Esto es para que usted lo vea y se levante y se ponga a hacer algo con aquello”.

El fiscal mandó enseguida que entraran en el CETI, que los metieran en el hospital y que hicieran una fumigación de aquello y quitaran por lo menos el cúmulo de bichos que había. Antes de que la Ciudad Autónoma lo hiciera, vino un empresario, nos localizó y dijo que lo hacía gratis y limpió todo aquello.

Poco después vino a Melilla, era en los 2000 y pico, la comisaria de Derechos Humanos de la ONU y quedó con nosotros. Aquello era impresentable, todo ese campo ahí. A mí me extrañaba mucho que en los días anteriores no hicieran algo con aquel campo y lo dejaran al lado del CETI sabiendo que venía la comisaria de Derechos Humanos de la ONU. No puede ser. Bueno, por la mañana temprano del día que ella venía, cogí el coche y di una vuelta por ahí a ver qué pasaba y, a las nueve de la mañana, habían cogido a todo el mundo y los habían puesto dentro del CETI en tiendas de campaña y había excavadoras tirando todas las chabolas y cargando en camiones toda la madera y toda la mierda que había por allí para quitar y limpiar aquello para que cuando pasara la mujer por allí no viera aquello. Entonces yo me bajé e hice fotos.

Cuando fui por la tarde a ver a la mujer: “Bueno, en el CETI no caben porque ya lo he visto, pero bueno, allí están. Tienen sus tiendas. No es lo ideal, pero bueno... “Señora, que no es verdad. Estas fotos son de esta mañana. La gente estaba afuera. Estaban en un poblado de chabolas que llegaban hasta arriba. Hay unos búnkeres que si usted quiere vamos y los vemos y todo eso lo han quitado esta mañana porque venía usted. La situación que usted ha visto no es la normal. “¿Las puedo usar?” “Claro, yo se las he hecho”.

En aquellos momentos el delegado del Gobierno era Arturo Esteban. Al día siguiente un funcionario de la Delegación del Gobierno me dijo: “Qué le has hecho al Arturo. Va por los pasillos: Me cago en su puta madre”.

Bueno el campamento de chabolas ya no se ha vuelto a repetir. Los búnkeres los cerraron, los taparon y luego hicieron el campo de golf.

¿Cómo salió toda esa gente de aquí?

A la península con salvoconductos y cuando podían echaban gente a Marruecos. Las devoluciones en caliente son de siempre.

¿Por qué si todo el mundo sabe que son ilegales, no hay una condena firme?

Con los niños tampoco hay ninguna condena firme. Es una frontera con todas las barbaridades que se cometen en una frontera y no hay condena firme. Cuando el juez este último abrió una diligencia contra el coronel de la Guardia Civil y contra el delegado del Gobierno fue cuando el Ministerio del Interior metió corriendo la Disposición Final en la Ley Mordaza, en una ley que no le corresponde, para que no fuera a juicio. El juez decía claramente en las diligencias que es un delito que se está cometiendo. Entonces, rápidamente, como no podían controlar ese juicio... y sale de España y en Europa eso no se puede hacer. Hay una sentencia y la recurren y les vuelven decir que eso no se puede hacer y recurren más todavía. Ahora habrá otra sentencia que será firme. No puede ser de otra manera.

Estrasburgo va a condenar a España a pagar 5.000 euros a cada inmigrante.

La cantidad de dinero no es importante, si son 5.000 o 500.000. Lo importante de la sentencia es que no se pueden hacer más devoluciones en caliente. En Italia hubo una devolución en el mar. Llegaron unos tíos y los devolvieron a Libia. Es algo que están haciendo lo hicieron hace un montón de años. Llegan en barco, los obligan a volver y a los del barco los querían juzgar. El Tribunal de Estrasburgo los absolvió, lo pasaron fatal y condenó a Italia a liberar a los del barco alemán y a que no devolviera a más inmigrantes en el mar. Era una devolución en caliente, pero en el mar. Italia, hasta el Salvini éste, que le da igual lo que diga el Tribunal de Derechos Humanos, ahora no la cumple.

A España le va a pasar lo mismo. Se le van a prohibir en España las devoluciones en caliente. Aparte, tendrá que pagar lo que tenga que pagar. ¿Has visto las imágenes de la devolución? ¿Cómo se trata a los negros en España? A los

marroquíes les han dicho que tengan cuidado con eso, con su imagen. Ya no les pegan delante de la valla; les pegan después.

Por ejemplo, eso, el maltrato, desde mi punto de vista era fundamental, pues no se cumple, no es motivo de crítica ni por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que lo que hace es decir: “No se puede devolver gente”, pero tanto como si lo bajas de esa forma y lo tiras a patadas, como si lo quieres llevar en un Mercedes. El maltrato no cuenta en ningún sistema. ¿Por qué el tema de las devoluciones en caliente a todo el mundo le da mucho miedo? Porque si no lo hacemos así, qué hacemos. Nadie es capaz de cumplir con las leyes. Y está. Tienen dos alternativas: hacerlo como lo están haciendo y otra, hacerlo con un dispositivo de Policía. Lo que pasa es que es una película que se montan para que esta ciudad siga viviendo, de lo que sigue viviendo, que es el tema de la inmigración.

¿Has visto el CETI ahora? El CETI ahora está lleno de marroquíes. Hasta hace dos años estaba absolutamente prohibido que un marroquí entrara en el CETI, cuando venían los sirios. Pero cuando han dejado de venir sirios y dejaron de venir negros, necesitan a los marroquíes. ¿Y eso por qué? Porque si no meten gente de Marruecos no hay gente; si no hay gente no hace falta un CETI por 2.000 personas. Entonces empiezan a no mandarte dinero porque en Melilla no pasa nada. Entonces, a la porra el CETI, a la porra la valla, a la porra todos los funcionarios que hay. A la porra todo porque no hace falta. Hay que crear una situación de necesidad. Es igual que con los niños.

Salen 200 a la semana, para que no reviente y tú preguntas, por qué no salen 400 y te dicen es que si dentro no hay 1.000, entonces el CETI habría que cambiarlo.

Un inmigrante salta la valla. Una ONG graba cuando lo devuelven en caliente, si va al Consulado de Nador y pide interponer un recurso judicial (tiene derecho, otra cosa es que lo dejen entrar) contra España porque España lo ha devuelto en caliente...

Para empezar no puede entrar al consulado español. La Policía que hay ahí es marroquí ya sabes lo que hace. El inmigrante no tiene derecho ni a entrar en el consulado. En el año 2006 un grupo de personas de Costa de Marfil, cuando Costa de Marfil estaba en guerra, estaba en Mariguari y quería pedir asilo. Más derecho que ellos, no tenía nadie a pedir asilo. Entonces intentamos por primera vez en Melilla y por primera vez en España pedir asilo en el consulado y así podíamos hacer algo. Imposible entrar al consulado ninguno de ellos. No podían ni acercarse. ¿Qué hicimos? Pues

recogimos todas las hojas de ellos, las trajimos a Melilla, se las dimos a un abogado de aquí. El abogado las metió en un maletín, como representante de ellos fue al consulado y en el registro dijo: “Aquí están los papeles”. Y le dijeron: “No, date la vuelta”. En la práctica no hay acceso a eso. Él insistió, volvió, le cogieron los papeles y España negó el asilo a todos ellos.

Mira en el año 2013-2014 hubo dos niños de aquí que devolvieron a Marruecos. Se lió la del pulpo. Ahí más razones y más que se hizo...

Se montó un pollo porque esos negritos tenían residencia y de todo. Llevaban tiempo y eran muy conocidos. Eso provocó una fricción entre Madrid y Rabat tremenda. Era un tema de mucha envergadura. A nivel muy alto, no de simples policías. Y la respuesta de Marruecos fue: “Vosotros queréis que hagamos el trabajo sucio y ahora venís y queréis que los dejemos entrar, una mierda”.

Los dos entraron. Ibrahim entró en un salto y Mohamed lo intentó tres o cuatro veces y yo lo tengo grabado en la patera, como la Guardia Civil lo saca y lo devuelve a Marruecos. Y él lo volvió a intentar y se identificaba: “Soy Mohamed, soy el chaval que...” Si hubiera sido la Policía Nacional, que estaba por la labor de traerlo, pero la Guardia Civil de rechazarlo porque no querían que hubiera prueba de aquello.

¿Cómo acabó ese caso?

Como acaban todos: que los dos entraron en Melilla y se marcharon enseguida. En cuanto llegan aquí se los quitan de aquí enseguida y luego el negrillo se calla y no quiere seguir y el tema se archiva y se acabó. Nunca ha habido una condena ni de devolución en caliente ni de ningún tema de inmigración con todo lo que se mueve en esta ciudad.

En 2005-2006 el Ministerio del Interior se querelló conmigo porque había dicho que la Guardia Civil había matado a un negro. Tuvimos la conciliación. Vino un abogado de Madrid: “Usted dice que la Guardia Civil mata negros”. Y yo: “Sí”. Y lo vuelve a decir aquí: “Sí”. “Incluso ratifica lo que dice”. “Sí”. “Usted tendrá pruebas”. “Sí”. “Tome nota de lo que está diciendo este señor”. “Para acojonarme”. Y ahí se quedó todo.

Ahora mismo tengo dos querellas.

¿Cómo puede vivir con esa presión?

Yo no tengo ninguna presión. Tengo la documentación y las pruebas de lo que he dicho y por qué lo he dicho. Una por el negrito que murió en el Centro de Reforma. Por eso me denunció el consejero.

El informe del Defensor del Pueblo sobre ese caso es demoledor. Incluso le pusieron pegatas para que pudiera ver el vídeo.

Eso fue lo que pasó. Es lo que yo decía y es lo que pasó. Yo sabía lo que había pasado ahí dentro. Y el tema del entierro del chaval y cómo había que hacerlo. Nosotros habíamos dado ya parte porque teníamos un abogado y pasaron olímpicamente del abogado y enterraron al niño sin permiso del abogado, que era el tutor porque la madre le había dado la tutela y está denunciado. Lo enterraron deprisa y corriendo para que no se le hiciera lo que dicen que le han hecho: una autopsia.

Cuando le pasó aquello se llevaron al niño así como estaba, en coma, esposado. Y eso cuando llega así al hospital, el hospital tiene que comunicarlo a los juzgados. No es un desastre. Es intencionado.

¿En qué cree que va a parar eso?

No va a quedar en nada. Lo archivaron enseguida definitivamente y ya no se podía ni recurrir. Nada más que queda el informe del Defensor del Pueblo. Eso se publica en El Faro y en El País y no pasa nada. Dura una hora. A la hora hay una noticia que se come eso. El Defensor no puede hacer nada.

Hay informes del Defensor del Pueblo que son fundamentales, el de 2005, para la devolución en caliente. Ese informe aclara mil cosas. Respecto a la situación de los inmigrantes en Marruecos, leéte el informe de Médicos sin Fronteras de 2005. Desde entonces no ha cambiado la situación en nada.

Alguna vez ha hecho grabaciones de palizas a inmigrantes en Marruecos. Eso no vale para llevarlo a Estrasburgo.

Según la Unión Europea, Marruecos no es un país peligroso. Pasa igual con Libia y a Libia se está devolviendo gente. Es tremendo. La Unión Europea en temas de inmigración no va a llegar a ningún compromiso ni va a censurar a ningún país. Yo no he visto ningún país fronterizo de la UE, exceptuando Marruecos y Libia, donde se violen los derechos humanos más que dentro de la propia Unión Europea. En Grecia, pegado a la frontera, ves campamentos donde hay 10.000 personas, en un campo enorme, lleno de barro, con niños, hombres, mujeres... durante meses y años viviendo en tiendas de campaña, con el fango hasta las orejas. Sin embargo, cuando tú sales a Turquía, Líbano, Jordania... los inmigrantes ahí tienen una vida totalmente distinta. No viven bien. Por ejemplo, si son pobres, viven como un turco pobre y si eres de clase media, vives como un turco de clase media y si eres rico, vives como un turco rico. Pero no hay ninguna discriminación por no ser turco. En la Unión Europea no. En cuanto

entra un inmigrante a la Unión Europea, automáticamente no tiene nombre, es un inmigrante de mierda. Un tío que va a ir a un charco de barro y mierda hasta que le toque. Cuando pasen los años, pues irá. Le autorizarán a ir a una ciudad donde el futuro siempre va a ser no; donde los niños no van al colegio. En Turquía van al colegio de una mezquita y a lo mejor lo pagan hasta los mismos vecinos. Y después del colegio van a trabajar a un telar, pero sabes que eso lo hacen también los niños turcos. No lo hacen por ser inmigrantes. Está fatal, pero no hay esa discriminación. Llevan una vida exactamente igual que cualquier niño libio, jordano o cualquiera del entorno. En Grecia no. En España no. El único país que yo conozco donde se está mejor, donde un inmigrante no pierde su naturaleza de persona humana es Alemania. En Alemania van a sitios donde se les trata de otra manera. Alemania acogió un millón de inmigrantes sirios de aquellos que estaban en el barro y hace poco salió un informe del ministro del Interior de Alemania, diciendo que fue una gran idea porque más de 600.000 están trabajando. He estado recorriendo centros en Alemania y por ejemplo no son como el CETI de aquí, que está lleno de funcionarios, hay gente que hace la comida, que hace no sé qué; que hace no sé cuánto; Policía... Es tanto del Ministerio del Interior como del Ministerio de Seguridad Social. Allí no. Llegas a un centro en Alemania y sí, tiene la pinta de centro, pero cuando llegas a la puerta hay un señor de una ONG que es Cáritas y una protestante, y entras y hay allí un señor y ese tipo se encarga de todo. Es como un piso, como una vivienda, donde cada uno tiene su piso y hay un portero. Cada inmigrante se ocupa de su habitación; de la limpieza, la cocina; del pasillo de cada una de las naves; ellos asumen la responsabilidad del mantenimiento y si está sucio, te dicen que eres un guarro. No hay nadie que te lo limpie. Allí es una sola persona que tiene la responsabilidad de todo. Pueden salir, entrar... Una vez a la semana vienen y te preguntan qué quiere usted para esta semana: carne, patatas. Eso sí, la cocina necesita que estés delante, hay un botón y cada dos minutos tienes que apretarlo para que se mantenga encendido el fuego para evitar incendios.

Cuando la Policía quiere echarte, te llama: “Oiga, venga usted y ellos, como no tienen miedo, van. Y si no van, ya los cogemos”. Es el único país dentro de Europa donde se le reconoce al inmigrante su dignidad.

Por eso es que no hay condena por devoluciones en caliente. Europa es una mierda. España es una mierda, Grecia es una mierda, Italia es una mierda. Nadie en Europa cree que esto vaya a mejor. Las devoluciones en caliente, si en España no se puede hacer ahora durante una temporada porque hay una sentencia y hay una leyes

europas que prohíben... pero se está haciendo en Italia, en Grecia. Yo creo que hoy hay una situación a nivel europeo que se va todo a la mierda. No hay nadie que tenga una esperanza de que esto acabe.

Ni siquiera el derecho a asilo está garantizado por nadie. Es un derecho fundamental y nadie apuesta por que eso va a seguir siendo así, un derecho que va a seguir vivo en Europa.

¿Cree que puede desaparecer el derecho a asilo?

Creo que se puede transformar de una forma... Vamos a ver, el derecho a asilo no existe. ¿En Melilla existe el derecho al asilo? En la frontera italiana, en la frontera griega hay un sitio donde se pide asilo. Tú sabes que aquí cualquier blanco paga en Marruecos, pasa y pide asilo en España. Por ejemplo un afgano, una persona de Iraq, blanco. ¿Tú sabes que en Grecia no, un afgano no, un iraquí, no? Técnicamente el derecho al asilo en toda Europa es igual. Tú sabes que aquí en Melilla los negros no pueden pedir asilo. ¿Tú crees que eso es derecho a asilo? Ahora están todos los negros pidiendo el derecho al asilo porque saben lo que hay y piden asilo.

Antes, un negro si pedía asilo aquí, se tiraba tres o cuatro años. Pero claro, ahora antes de que lo echen piden asilo. Y hay tantas miradas que el Gobierno está: “¿Qué hacemos con todos los negritos que piden asilo? No los podemos echar”. Ya verás como llega un momento en que los echan.

¿Estuviste cuando la época en que venían los argelinos, cuando no había negros, que venían súper lisiados, muchos? “Es que todos los argelinos que tienen la pierna mal, vienen a pedir asilo”. Eso pasará dentro de poco con los negros. Y los blancos, que tengan que pagar, y separar a las familias de sirios cuando entran, que primero entra la madre y luego el hijo pequeño. ¿Qué derecho de asilo hay aquí?

Pues el derecho a emigrar e inmigrar, pues tú imagínate. Me refiero a que desde el punto de vista del futuro de Europa, con muy pocas expectativas. La ultraderecha está avanzando en Europa, en todos los parlamentos.

Es que, además, no está justificado porque por la valla entra la mínima parte, pero la visión que tenemos de la inmigración es la valla. Hay expertos que opinan que a Marruecos le conviene que exista la valla para poner el foco sobre la presencia de España en el norte de África.

Hay un poco de todo. A Marruecos le interesa, no sólo por lo que tú dices, sino por el dinero que reciben. Le interesa a España y le interesa a Marruecos. Es lo que te digo. Hay intereses económicos muy fuertes. Tiene que haber valla, tiene que haber

CETI, tiene que haber peligro. Tú imagínate que no hay peligro. ¿En qué nos quedamos? Nos quedamos sin nada. Sin CETI... y se buscan fórmulas para seguir manteniéndolo. No tengo la menor duda.

A España llegan muchos en patera, pero también llegan muchos niños a París. En París a los niños de la calle les llaman ‘Los niños de Melilla’. Una noche, en un camión, vi 20 niños. ¿Explícame cómo pasa eso? Si ponen una patrulla de guardias civiles en la puerta no pueden entrar.

¿Cuál es el trapicheo que hay entonces?

Pues que aquí, entran niños, entran niños, no caben en los centros y es muy fácil no darles documentación y decirles: “Ve y la buscas a la península”.

Han venido del Servicio de Menores de París a preguntar qué pasa con los niños de Melilla que están llegando a París y aquí en Melilla no los han querido recibir. Te estoy hablando del Departamento de Menores francés. No van a seguir haciendo eso en el puerto porque estaban pegando un cante y además, era una alarma, menores, Melilla, pero si no hacen eso, los niños se los tienen que comer. Entonces, ¿qué están haciendo? Pues a los mayores de 18 años y a todo quisqui que puedan le dan permisos de residencia que antes no se daban. Ahora ya lo están dando, porque ya no salen por el puerto y tienen que salir de alguna forma. ¿Cómo salen? Con permisos de residencia de 15 días o un mes sin derecho a trabajar ni nada. ¿Sabes lo que está pasando en Barcelona, en Cádiz, Sevilla, que les llegan allí, porque les pagan el billete de autobús, y cuando llegan a la península se encuentran con que tienen un carnet, que dura un mes, que no les da derecho a trabajar, que les va a vencer. Tenemos mil menores, pues reciben más dinero por eso. En la administración no hay nada aleatorio y controlan el tema migratorio porque es de toda la vida.

La Unión Europea ha dado una gran cantidad de dinero para inmigración a Grecia, España e Italia, que coincide con la llegada a Melilla de varias ONGs que hasta entonces nunca habían estado. Es decir, se mueve muchísimo dinero para inmigración, independientemente del que recibe de España para mantenimiento de no sé qué y no sé cuántos. Aparte de la inmigración está el contrabando y los cuatro desgraciados que están, tú escribiendo, yo, dando cuatro clases aquí... y los que nos ganamos la vida como podemos. Lo demás es administrar una ciudad que vive del contrabando, de la inmigración y de todo un poco. Esto habría que ver la nacionalidad de los inmigrantes que han venido. Cómo la nacionalidad marroquí no había venido nunca (al CETI) y ahora sí.

¿Los sirios ya no están viniendo por Melilla?

Los sirios menos. Ya no es como antes.

¿Y los subsaharianos?

Muy poco. Salta la gente que la dejan saltar y el que tiene un familiar que le da 2.000 euros desde Europa, coge una patera y se va porque sabe que por aquí no se puede. Y es que cuando hay un salto a Melilla, ese salto ya está permitido por Marruecos y España lo sabe, si no participa. En el monte Gurugú, en Mariguari, en todos lados la Policía marroquí lo controla todo al milímetro. España también tiene ahí su servicio de información. Cuando hay un poblado de negros, de diez negros, los jefes de ese poblado trabajan para la Policía, si no, no está el poblado. Yo creo que siendo de aquí, sabiendo lo que pasa aquí, no te crees que los negros saltan porque se escapan, porque nadie los ve, porque la Policía marroquí es tonta y la Guardia Civil también. Lo que pasa es que interesa por muchas cosas. Por mantener la Policía marroquí, la valla, la defensa española. Así es la vida. En épocas muy duras donde no había negrillos porque la Policía marroquí arrasaba, había grupos pequeños que están en España porque eran chivatos. Que vivían ahí y no pasaban nunca porque eran los que avisaban. En el campamento del Congo, quedaban 5 o 6 tíos que eran los que cuando venía gente del Congo, se quedaban en el campamento de esos tíos y cuando había 30 o 50 saltaban y ellos se quedaban ahí otra vez.

¿Y cuando subía los veía allí?

Claro. Y después de muchos años subiendo sabes que cuando un negrillo te dice: “Soy el jefe de no sé qué, y habla con los periodistas, qué te crees que se está jugando la vida porque le gusta la prensa libre? No, un negro que está emigrando no habla con los periodistas. No va a contarle a nadie nada. No quiere que lo vean. El que habla contigo, habla con otros también y les cuenta lo que tú haces. Hay un control absoluto. Lo cual no quiere decir que el policía o el guardia civil que le toca sepa las movidas que hay.

Para terminar, ¿tiene alguna sentencia a favor?

Sí, tengo una sentencia de cuando mataron a uno aquí en España. Eso fue en mayo-junio del 2004. Fueron dos chavales muertos. Uno muere en Melilla y otro muere en Marruecos. El que muere en Melilla está acribillado por la espalda con balas marroquíes y cae del lado español. Ese juicio lo gané en España en 2006. Antes de eso está el tema de un chaval que aparece muerto y lo mata la Guardia Civil entre vallas. Le pegaron un tiro con una escopeta de pelotas de goma en el pecho. Eso lo tira al suelo y se queda... pero no lo mata. No muere de eso. El tío se mueve y con la misma escopeta

le dan en el hígado. Lo golpean y le rompen el hígado y lo dejan listo. Cuando se dan cuenta de lo que han hecho, cogen a dos negros que estaban detenidos y les dicen que cojan el cuerpo y lo lleven fuera a un bosque por la bajada de Rostrogordo, al final de la bajada que hay y el chaval se muere tres o cuatro horas después. Ese caso lo denuncié aquí y en Marruecos y lo gané en Marruecos en el año 2005. El que matan los moros, gana el juicio aquí y en Marruecos gana el del muerto en España y aquí lo archivan. Marruecos me comunica que lo había ganado, pero luego recibí de Marbella porque el Juzgado marroquí con el de Melilla no quiere saber nada y en vez de Melilla, como que se equivocan y lo mandan a Marbella y en Marbella lo mandan al Juzgado de aquí y aquí me mandan a mí una citación diciendo que uno de los testigos de que la Guardia Civil había matado al chaval se llama fulanito de tal, que a ver si lo localizo porque es fundamental para saber qué guardia civil fue y no pueden investigar en España. Pero sí dice que lo ha matado un guardia civil por las heridas que tiene y por unos vídeos de ese tema que están colgados en internet.

En el caso español, cuando sale la sentencia es lo mismo. Me dicen que las balas son marroquíes, pero que no pueden investigar en Marruecos. Son las únicas sentencias que yo conozco, que los juzgados de un Gobierno dicen: “Sí, lo han matado”.

Por la sentencia de Marruecos fue que me puso la querrela. Pero si vieras la documentación que tengo sobre ese caso, tengo de todo. El que murió era amigo mío y el día que lo mataron, me llamaron los negros y me dijeron, oye que Yopo Joe le pasó algo en la valla y está muy malito. Entonces cojo yo el coche enseguida y a las tres y media fuimos al bosque donde estaba y conforme nos íbamos acercando, me decían: “Está mal”. Allí estaba el cadáver. Había alrededor 60 o 70 personas de los que habían saltado, contándome la historia. Después llamé a Médicos sin Fronteras y vinieron de Tánger. Cuando yo me fui vinieron ellos e hicieron un análisis de cómo estaba el tío, justificando la muerte. También los marroquíes le hicieron la autopsia. Son cosas de peso porque para ganar un juicio en Marruecos y otro en España, son cosas que no tienen más remedio que ganarse.

Pero no todo en la Guardia Civil es malo. Aquí hubo un capitán de la Guardia Civil que estuvo poco tiempo porque era tan bueno que lo echaron. Aquí una buena persona no puede durar mucho tiempo. Se marchó por ayudar a una porteadora a cargar su bulto. El día que se marchó me llamó para tomar una copa y me acuerdo que me sacó la cartera y llevaba las fotos de 7 u 8 niños y me dijo: “¿Ves esto? Ninguno va a pasar más hambre. A ninguno le va a faltar colegio. El tío era viudo y tenía una buena paga. Y

me dijo otra cosa: “Me voy de aquí sin medalla, pero sin enemigo”. Era un tío con un calidad humana y estuvo aquí sólo un año y pico y yo digo: “Por qué no son así todos?”

Una vez me detuvieron haciendo fotos en la frontera y me llevaron a la Guardia Civil y mi coche se quedó en la frontera y yo decía, ahora cómo voy a la valla a buscar mi coche y el chaval que me llevó me dijo: “Lo que haces está muy bien. Yo he estado en Haití mucho tiempo y mis compañeros eran de Malí y cuando veo a un negro, ya no veo a un negro, veo a mis compañeros de Malí”.