

INFORME “El tiempo de los derechos”, núm. 32

LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS EN EL SISTEMA ESPAÑOL

HURI-AGE
Consolider-Ingenio 2010

Informe elaborado dentro del Programa “El Tiempo de los derechos, Consolider-Ingenio 2010”, por la Clínica Jurídica de Derechos Humanos del Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, de la Universidad Carlos III de Madrid.



Universidad
Carlos III de Madrid

Instituto de Derechos Humanos
Bartolomé de las Casas

EQUIPO DE INVESTIGACIÓN

Tutor:

Miguel Ángel Ramiro Avilés

Integrantes:

Ángela María Andrade Perdomo

Carlos Asúnsolo Morales

José Luis Bruno Padilla

Blanca Castro Valladares

Ana Dodevska

Madeleine Maxwell Hart

Francisco José Santamaría Pliego

ABREVIATURAS

Art.	= Artículo
BOE	= Boletín Oficial del Estado
CEDH	= Convenio Europeo de Derechos Humanos
CIE(s)	= Centro(s) de Internamiento de Extranjeros
CE	= Constitución Española
DESC	= Derechos Económicos, Sociales y Culturales
DDHH	= Derechos Humanos
DUDH	= Declaración Universal de Derechos Humanos
LECr.	= Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOEx.	= Ley Orgánica de Extranjería
LOREG	= Ley Orgánica de Régimen Electoral General
MNP	= Mecanismo Nacional de Prevención de la tortura
NIE	= Número de identificación de extranjero
ONG(s)	= Organización(es) no gubernamental(es)
ONU	= Organización de las Naciones Unidas
PIDCP	= Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
STC	= Sentencia Tribunal Constitucional
TC	= Tribunal Constitucional
TEDH	= Tribunal Europeo de Derechos Humanos
UE	= Unión Europea

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	4
CAPÍTULO 1. NORMATIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL DE LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS	5
1.1 ÁMBITO INTERNACIONAL	5
1.1.1 ÁMBITO DE NACIONES UNIDAS	5
1.1.2 ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA	8
1.2 ÁMBITO NACIONAL	11
1.2.1 ANÁLISIS DE LA NORMATIVA EN VIGOR	11
1.2.2 EL ANTEPROYECTO DE REGLAMENTO DE LOS CIES	21
1.2.3 CONCLUSIONES SOBRE LA NORMATIVA ESPAÑOLA REGULADORA DE CIES	22
CAPÍTULO 2. ANÁLISIS DE SENTENCIAS. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	24
2.1 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	25
2.1.1 RÉGIMEN DIFERENCIADO ENTRE NACIONAL Y EXTRANJERO	25
2.1.2 TUTELA JUDICIAL EFECTIVA	30
2.1.3 DERECHOS POLÍTICOS	34
2.1.4 PROTECCIÓN DE DATOS Y DERECHO A LA INTIMIDAD (IMPUGNACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE EXTRANJERÍA)	36
2.2 TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	41
2.2.1 DERECHO A LA VIDA FAMILIAR Y ARRAIGO	41
2.2.2 DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LOS EXTRANJEROS	43
2.2.3 DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL	45
CAPÍTULO 3. RESÚMENES DE ACTAS DE LOS JUZGADOS DE CONTROL JURISDICCIONAL DEL CIE DE ALUCHE – MADRID	50
CAPÍTULO 4. RESUMEN DE LOS INFORMES PUBLICADOS POR DIVERSAS INSTITUCIONES SOBRE LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS EN ESPAÑA	59
4.1 OBSERVACIONES GENERALES	60
4.2 EL INTERNAMIENTO	60
4.3 LA SELECCIÓN Y EL TRASLADO	67
4.4 OTROS ASPECTOS RELEVANTES	69
ANEXOS	
I. ENCUESTA PARA EL CENTRO DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS	70
II. JUSTIFICACIÓN DE LA ENCUESTA EN CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS	73
III. SOLICITUD OFICIAL DE ENTRADA AL CENTRO DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS DE ALUCHE PARA REALIZAR LA ENCUESTA	78

INTRODUCCIÓN

En un mundo globalizado, marcado por la velocidad de las comunicaciones y de los capitales, las barreras fronterizas se desvanecen mientras que los flujos migratorios se intensifican. A pesar de ello, el concepto de *nacional* sigue representando una posición diferenciada del *extranjero*, de quien es *ajeno*, *el otro*, y a quien, en el mejor de los casos, se le ve como una potencia productiva necesaria dentro del sistema pero sin el reconocimiento, en igualdad de condiciones, de los derechos de los nacionales, los que sí son ciudadanos. Esta distinción entre nacional y extranjero se agudiza en tiempos de crisis, pues éstos son los primeros que sufren las políticas de austeridad, sobre todo los que no cuentan con los permisos de residencia correspondientes, los llamados *irregulares*. Por ello, el estudio de los derechos de los extranjeros adquiere suma importancia en los actuales tiempos convulsos.

El presente documento, más allá de ordenar y recopilar la información adquirida a lo largo la Clínica Jurídica, pretende mostrar las condiciones de vida y el estado de los derechos, legal y de hecho, de las personas retenidas en los Centros de Internamiento de Extranjeros en España. El estudio consta de cuatro bloques fundamentales a partir de los cuales se expondrá: el marco normativo nacional e internacional que los regula, el desarrollo jurisprudencial que ha moldeado los derechos de los extranjeros en Europa, y en particular en España, el resumen de algunas de las actas que han emitido los juzgados de control encargados de garantizar los derechos durante los procesos de expulsión y , por último, los aspectos más relevantes de los diversos informes que las ONG de defensa de los derechos de los extranjeros han elaborado. Todo ello con la finalidad de trascender del papel y acercarnos a la realidad que, sin duda, es más desoladora de lo que aparenta.

CAPITULO 1. NORMATIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL DE LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS

1.1 ÁMBITO INTERNACIONAL

En este apartado, debido a su distinta repercusión normativa, debemos distinguir: el ámbito de las Naciones Unidas y el de la Unión Europea.

1.1.1 ÁMBITO DE NACIONES UNIDAS

De lo general a lo particular, en primer lugar tenemos que hacer referencia a la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en sus arts. 13 y 14¹ reconoce el derecho de toda persona a circular libremente, a salir y regresar a su país y, en caso de persecución, solicitar asilo y gozar de él en cualquier país.

En este mismo ámbito y materia, es destacable el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos², cuyo art. 12³ también reconoce el derecho que tiene toda persona, que se halle legalmente en el territorio de un Estado, a circular libremente por él y a salir libremente de cualquier país, incluso del propio. Sin embargo, y a diferencia de la DUDH, el PIDCP concreta el ámbito subjetivo del derecho a "toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado"; establece una distinción entre las personas que se encuentran legalmente en el

¹ Art. 13 DUDH "1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país." Y su art. 14 "1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país. 2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas."

² Adaptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 de 16 de diciembre de 1996.

³ Art. 12 PIDCP "1. 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. 2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio. 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto. 4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país."

territorio de un país, quienes ostentarán su titularidad y ejercicio, y aquéllas que no (situación de la mayoría de los inmigrantes que se encuentran en los CIEs). Una distinción limitativa y matizada por diferentes órganos y expertos en el mismo ámbito de Naciones Unidas, como veremos a continuación.

La titularidad, el contenido y los límites del derecho a la libre circulación, así como la proporcionalidad de éstos con especial atención a las medidas alternativas al internamiento, han sido objeto de pronunciamientos por parte de diferentes Comités y Expertos en Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que han clarificado y fortalecido el derecho, siempre dentro de los límites del *soft law*. En este sentido, destacamos las manifestaciones de:

- El Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes

"Los Estados no deberían privar a los inmigrantes de su derecho a la libertad en razón de su situación de inmigración [...] Los Estados deberían considerar y utilizar alternativas a la detención de inmigrantes de conformidad con el derecho internacional y las normas internacionales de derechos humanos. La detención no debe considerarse necesaria o proporcionada si no se han considerado y evaluado otras medidas menos restrictivas para lograr el mismo objetivo legítimo" ⁴ y propone como medidas alternativas al internamiento la llevanza de un registro de personas extranjeras en situación irregular, asegurar su comparecencia a través de medidas de vigilancia, el depósito de una garantía financiera y la obligación de permanecer en un domicilio designado, un centro abierto u otro tipo de vivienda especial. ⁵

Así mismo, destacamos su Informe de 2 de abril de 2012 que se centra en "la privación de libertad de los migrantes en situación irregular. En la primera parte del informe temático se establece el marco jurídico internacional y regional en materia de derechos humanos, en particular con respecto a los grupos de migrantes

⁴ Doc. A/65/222, de 3 de agosto de 2010, párrafos 85 y 90

⁵ *Ibidem*, pár. 94.

que necesitan protección especial, y en la segunda parte se centra la atención en las medidas alternativas a la privación de libertad".⁶

- El Comité de Derechos Humanos

Para el Comité "el disfrute de los derechos del Pacto no se restringe a los ciudadanos de los Estados Parte, si no que debe también extenderse a todos los individuos, independientemente de su nacionalidad o de su situación apátrida, como las personas en búsqueda de asilo, los refugiados, los trabajadores migrantes y otras personas, que pueden encontrarse en el territorio o estar sometidos a la jurisdicción del Estado Parte".⁷ Asevera que el derecho a la libertad y a la seguridad personal es aplicable a todas las personas sometidas a privación de libertad, incluidas aquellas sujetas al control migratorio.⁸

Por último, en su Comunicación Nº 900/1999,⁹ el Comité expone que los Estados deben demostrar que, "dadas las circunstancias especiales del autor, no hubiera medios menos drásticos de alcanzar el mismo objetivo, es decir, la aplicación de la política de inmigración del Estado Parte, como son la imposición de la obligación de presentarse a las autoridades competentes, el depósito de fianza u otras condiciones que tuviesen en cuenta la deterioración del estado del autor".¹⁰

- Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias, perteneciente al Consejo de Derechos Humanos de la ONU

Este Grupo de Trabajo se ha manifestado a favor del "derecho soberano de los Estados a reglamentar la migración, pero considera que la detención de inmigrantes debería suprimirse gradualmente; que los migrantes en situación irregular no han cometido ningún delito y que la penalización de la migración

⁶ A/HRC/20/24.

⁷ Observación General Nº 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto.

⁸ Observación General nº 8 sobre el derecho a la libertad y seguridad personal (art. 9 PIDCP).

⁹ Comunicación nº 900/1999 Comité de Derechos Humanos.

¹⁰ Párrafo 8.2 de la Comunicación nº 900/1999 Comité de Derechos Humanos.

irregular sobrepasa el interés legítimo de todo Estado de proteger su territorio y reglamentar la corriente regular de inmigrantes".¹¹ Sobre las alternativas a la privación de libertad, también propone medidas menos gravosas para los derechos de las personas que el internamiento y considera aplicables "la notificación periódica a las autoridades, la libertad bajo fianza o la permanencia en centros abiertos o en un lugar asignado".¹²

- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR)

En relación con la libertad de las personas, este Comité considera que los Estados están obligados a "garantizar la seguridad de los no ciudadanos, en particular por lo que respecta a la detención arbitraria [...]".¹³ Además, en sus Observaciones Finales de 2004, insta a España a "que vele por que todos los extranjeros en el país, dispongan o no de documentación y se hallen en situación regular o irregular, puedan gozar de sus derechos humanos".

Por último, y tras estos clarificadores pronunciamientos, es fundamental e imprescindible la mención a la migración laboral y su regulación en el ámbito internacional. Además de su tratamiento en la Organización Internacional del Trabajo,¹⁴ resaltamos, en ámbito concreto de las Naciones Unidas, la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares¹⁵ aprobada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 1990. Una Convención que protege el derecho a la libertad y a la seguridad personales, que reconoce a todos los trabajadores migratorios, independientemente de su situación, el derecho a no ser sometidos, individual ni colectivamente, a detención o prisión arbitrarias y a no ser privados de su libertad,

¹¹ Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, doc. A/HRC/13/30, de 18 de enero de 2010, párrafos 56 y 58.

¹² *Ibidem* id., pár. 65.

¹³ Doc. HRI/GEN/1 Rev. 9 (Vol. II), de 27 de mayo de 2008 pár. 19.

¹⁴ C 97 Convenio sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949; R86 Recomendación sobre los trabajadores migrantes (revisado), 1949 y C143 Convenio sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975.

¹⁵ A/Res/45/158 Resolución de la Asamblea General de 45/158 de 18 de diciembre de 1990.

salvo por los motivos y de conformidad con los procedimientos que la ley establezca (art. 16, párrafos 1 y 4) y que, aún, no ha sido ratificada por España.

1.1.2 ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA

En el ámbito de la Unión Europea, el art. 63 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea¹⁶ es una referencia ineludible en la materia que tratamos, pues supone el punto de partida de la política migratoria de la UE, entre cuyos objetivos fundamentales se encuentra la lucha contra la inmigración ilegal. El artículo, estableció que el Consejo, en el plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, adoptaría medidas, como normas mínimas, concernientes al asilo, los refugiados, desplazados, y las políticas de inmigración;¹⁷ medidas a las que los Estados Miembros debían ajustarse. Crea, por tanto, un

¹⁶ El Tratado de Ámsterdam (2 de octubre de 1997) introduce en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (25 de marzo de 1957) un nuevo título (IV) "Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas" (Vigente hasta el 1 de diciembre de 2009; fecha de entrada en vigor del , actualmente en vigor) en el que circunscribe el mencionado art. 63.

"Es cierto que la asunción por la UE de ciertas competencias en materia de inmigración se inicia con anterioridad al Tratado de Ámsterdam, precisamente con el Tratado de la Unión Europea (1992); sin embargo, tras este tratado y hasta la vigencia del Tratado de Ámsterdam, las normas vinculantes se aprueban en la vía intergubernamental (no por el procedimiento de decisión propio del Derecho Comunitario) y, además, se adoptan también actos cuyo carácter jurídico vinculante ha sido discutido y que —simplificando— podríamos denominar de *soft law*." EL ENFOQUE GLOBAL DE LA MIGRACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA Y EL DERECHO HUMANO AL DESARROLLO (2009) - CRISTINA JOSEFINA GORTÁZAR ROTAECHE (Profesora propia ordinaria. Titular de la Cátedra Jean Monnet. Directora del Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones. Universidad Pontificia Comillas de Madrid)

¹⁷ Art. 36 Tratado de Ámsterdam. El Consejo adoptará medidas relativas al:

Asilo "a) criterios y mecanismos para determinar el Estado miembro que asume la responsabilidad de examinar una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país; b) normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros; c) normas mínimas para la concesión del estatuto de refugiado a nacionales de terceros países; d) normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar el estatuto de refugiado"

Refugiados y personas desplazadas "a) normas mínimas para conceder protección temporal a las personas desplazadas procedentes de terceros países que no pueden volver a su país de origen y para las personas que por otro motivo necesitan protección internacional; b) fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros en la acogida de refugiados y personas desplazadas y en la asunción de las consecuencias de dicha acogida"

Política de inmigración a) condiciones de entrada y de residencia, y normas sobre procedimientos de expedición por los Estados miembros de visados de larga duración y de permisos de residencia, incluidos los destinados a la reagrupación familiar; b) la inmigración y la residencia ilegales, incluida la repatriación de residentes ilegales".

primer marco político-legislativo, guía de las decisiones del Consejo y, en consecuencia, de las regulaciones básicas de los Estados Miembros en la materia.

En los años posteriores, la UE han pretendido, entre otros objetivos, agrupar de forma más coherente todas las políticas en materia de migración, promover la cooperación con terceros países, reforzar el ámbito de libertad, seguridad y justicia y garantizar una regulación de la integración, la inmigración y el asilo basada en el pleno respeto de los derechos humanos¹⁸. Unas políticas que se han caracterizado por un progresivo endurecimiento de las medidas relativas a la lucha contra la inmigración ilegal,¹⁹ cuyo máximo exponente, en la actualidad, es la denominada Directiva de Retorno, que evaluaremos posteriormente.

En la evolución más reciente de las políticas migratorias de la UE, el Tratado de Lisboa²⁰ constituye un hito fundamental en cuanto supone la ampliación de las competencias comunitarias en materia de inmigración, el establecimiento del Parlamento como colegislador con el Consejo y la plena aplicación de la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la UE en esta materia.

En lo que respecta a la lucha contra la inmigración ilegal y, en concreto, a la retención y expulsión forzosa de extranjeros, destacamos la denominada "Directiva de Retorno"²¹ (2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo) relativa a las normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los

¹⁸ El Enfoque Global de la Migración (Consejo de Europa, junio 2008); El Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo (Consejo de Europa, octubre 2008); Consejo Europeo extraordinario de Tampere (octubre de 1999) que traza una guía la política comunitaria en la materia entre 1999-2004 que se renueva con el Programa de La Haya para el quinquenio 004-2009 y, posteriormente, por el actual Programa de Estocolmo (2009-2014).

¹⁹ "la UE está obligada a prevenir y reducir la inmigración irregular, sobre todo mediante una política eficaz de retorno, siempre respetando debidamente los derechos fundamentales. Un inmigrante irregular es una persona que llega a la UE sin un visado o permiso adecuado o bien que se queda tras el vencimiento de su visado." Política de inmigración de la UE. Página web del Parlamento Europeo.

http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/es/displayFtu.html?ftuid=FTU_4.12.3.html

²⁰ Entró en vigor en diciembre de 2009.

²¹ Los Estados miembros debían ejecutar la Directiva antes del 24 de diciembre de 2010, y el primer informe sobre su aplicación está previsto para diciembre de 2013.

nacionales de terceros países en situación irregular. Una normativa que pretende responder, conforme a su exposición de motivos, a la necesidad de "fijar normas claras, transparentes y justas para establecer una política efectiva de retorno como un elemento necesario de una política migratoria bien gestionada" y crear un "conjunto mínimo común de garantías jurídicas respecto de las decisiones relativas al retorno para garantizar una protección eficaz de los intereses" y de los derechos humanos de las personas de que se trate.

La Directiva, en lo relativo al internamiento, se caracteriza por:

- Fundamento, proporcionalidad y excepcionalidad de la medida de internamiento

La Directiva, en su exposición de motivos, establece que "Debe supeditarse expresamente el uso de medidas coercitivas a los principios de proporcionalidad y eficacia por lo que se refiere a los medios utilizados y a los objetivos perseguidos" (apartado 13) y que "El recurso al internamiento a efectos de expulsión se debe limitar y supeditar al principio de proporcionalidad por lo que se refiere a los medios utilizados y a los objetivos perseguidos. Solo se justifica el internamiento para preparar el retorno o llevar a cabo el proceso de expulsión, y si la aplicación de medidas menos coercitivas no es suficiente" (apartado 16).

Su art. 15.1º faculta a los Estados miembros a "mantener internados a los nacionales de terceros países que sean objeto de procedimientos de retorno, únicamente a fin de preparar el retorno o llevar a cabo el proceso de expulsión, especialmente cuando: a) haya riesgo de fuga²², o b) el nacional de un tercer país del que se trate evite o dificulte la preparación del retorno o el proceso de expulsión". Sólo se mantendrán en el centro sí se mantienen las causas que motivaron el auto de internamiento y, como máximo, no más de 6 meses, prorrogables doce meses

²² Conforme al art. 3.7 de la Directiva de Retorno se entiende por "riesgo de fuga, la existencia de motivos en un caso concreto que se basen en criterios objetivos definidos por ley y que hagan suponer que un nacional de un tercer país sujeto a procedimientos de retorno pueda fugarse".

más en los casos en que se presume que la operación de expulsión se prolongará por "a) la falta de cooperación del nacional de un tercer país de que se trate, o b) demoras en la obtención de terceros países de la documentación necesaria" (15.5 y 15.6). Por lo que, la Directiva permite un internamiento total de 18 meses. Debemos resaltar que la normativa española previa a la Directiva establecía un tiempo máximo de 40 días de estancia, tiempo que ha aumentado a 60 días, tras su aprobación.

Así mismo, señala que la medida de internamiento de extranjeros irregulares debe ser una medida de carácter excepcional,²³ por lo que se deben priorizar otro tipo de medidas cautelares menos gravosas. La excepcionalidad de la medida obedece a la grave limitación que ésta supone al ejercicio libre de derechos de la persona.

La realidad, no obstante, difiere de lo estipulado, pues, lamentablemente, observamos que el internamiento es una práctica recurrente, cuasi-automática, en los procesos de expulsión de extranjeros. La insuficiente regulación de la materia, tanto a nivel comunitario como nacional (España), la falta de análisis riguroso de las circunstancias concurrentes y el exceso de celo, derivado de la desmedida valoración de la seguridad y el control frente a los derechos, ha propiciado que la medida de retención se erija en prioridad y se rija por el automatismo, frente al exigible análisis y fundamento de la proporcionalidad y la excepcionalidad que, para cada caso, propugna la normativa comunitaria. Existe una clara tendencia a la criminalización, tanto en el ámbito administrativo como social (ésta última, como consecuencia de la visión que las políticas de inmigración quieren fomentar en el ciudadano; políticas desde y para el miedo, políticas que enfatizan la seguridad y el control frente al respeto de los derechos humanos), de personas que sólo son presuntos autores de una infracción administrativa. Sin duda, una situación problemática y muy cuestionada, sobre todo si tenemos en cuenta que nos encontramos en un país democrático.

²³ Se adoptará "salvo que en el caso concreto de que se trate puedan aplicarse con eficacia otras medidas suficientes de carácter menos coercitivo".

- Condiciones del centro, asistencia e información

El apartado 17 de la exposición de motivos establece que "Debe darse a los nacionales de terceros países en régimen de internamiento un trato digno y humano que respete sus derechos fundamentales y se ajuste al Derecho internacional y nacional" y su art. 14 afirma que los Estados miembros deben garantizar "en la medida de lo posible [...] a) mantenimiento de la unidad familiar con los miembros de la familia presentes en su territorio, b) prestación de atención sanitaria de urgencia y tratamiento básico de enfermedades, c) acceso para los menores, en función de la duración de su estancia, al sistema de enseñanza básica; d) consideración hacia las necesidades especiales de las personas vulnerables". Se garantiza también el contacto con representantes legales, autoridades consulares competentes (16.2) y organismos/ organizaciones que pueden visitar el centro (16.4), su derecho a ser informados de forma sistemáticas tanto sobre las normas del centro, como de sus derechos y obligaciones (16.5) y el derecho a solicitar revisión de la medida de internamiento de manera periódica (15.3).

De conformidad con la situación administrativa de las personas objeto de la medida, se establece que "El internamiento se llevará a cabo en centros de internamiento especializados" aunque por cuestión de espacio pueden derivarse a un centro penitenciario en régimen separado de los presos ordinarios (16.1). Cabe resaltar que, en España, la regulación de centros penitenciarios y las condiciones de sus internos son mejores que las de los CIEs.

En definitiva, la Directiva se limita a establecer condiciones mínimas y genéricas que, como veremos, no terminan de concretarse en la legislación nacional, en perjuicio de la realización efectiva de los derechos de las personas retenidas y que, como en el caso del art. 14, se hacen depender de las posibilidades de cada Estado. Y, aún siendo mínimas, la realidad de los CIEs en España dista mucho de lo que prescriben, como veremos en el Capítulo 4 "Resumen de los informes publicados por diversas instituciones sobre los centros de internamiento de extranjeros en España".

1.2 ÁMBITO NACIONAL

1.2.1 ANÁLISIS DE LA NORMATIVA EN VIGOR

En primer lugar, es necesario señalar a la Constitución Española como la llave maestra y piedra angular sobre la que se basan los derechos relacionados con los inmigrantes.

En el ámbito constitucional español, como en la mayoría de países, la igualdad formal fue producto de grandes procesos de lucha en contra de la discriminación por razones de raza, sexo y religión. La Constitución Española de 1978, específicamente en su art. 14º, dispone que "los españoles son iguales ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna [...]". El texto es muy claro y, en cierto modo, excluyente al referirse solamente a "los españoles", haciendo posible la diferenciación entre éstos y los extranjeros en relación con determinados derechos y con situaciones específicas que serán abordadas en profundidad más adelante.

Esta distinción entre nacionales y extranjeros, recurrente en la mayoría de los Estados de Derecho, así como su análisis y justificación, debe enfocarse en qué derechos se establecen para unos y para otros. Conforme al art. 13 de la Constitución Española "los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley", por lo tanto, advertimos que los derechos reconocidos en la CE, son acotados por "los tratados y la ley".

Por un lado, de acuerdo con este artículo, la Constitución Española concede a los extranjeros, en una primera parte, las libertades públicas que garantiza el Título I CE. Hasta ese punto, no encontramos diferencia alguna entre españoles y extranjeros. Continúa el artículo, y aquí está la clave, "en los términos que establezcan los tratados y la ley", elemento que hace una distinción entre nacionales y extranjeros y que permite que los derechos que son otorgados en la

primera parte del artículo, puedan ser modulados por razón la LOEx., es decir, restringidos bajo determinadas circunstancias legalmente establecidas.

A partir de esta diferenciación, el Tribunal Constitucional estableció tres categorías de derechos²⁴. Por una parte encontramos aquellos derechos que simplemente no pertenecen a los extranjeros en ningún caso -derechos políticos y de sufragio-. Derechos, por otra parte, que corresponden por igual a los españoles y extranjeros –son aquellos vinculados directamente a la dignidad de la persona y de los que somos titulares todos sin consideración de nuestra nacionalidad: derecho a la vida, a la integridad física y moral, libertad de expresión, etc.-. Y, finalmente, derechos que pertenecerán o no a los extranjeros, según lo dispongan los tratados y las leyes - éstos no son imprescindibles de la dignidad humana, es admisible la diferencia de trato con los españoles respecto a su ejercicio y su limitación debe ser adecuada y precisa, por ejemplo, libertad de reunión y manifestación, derecho al trabajo, derecho de huelga, etc.

Ahora bien, la configuración legal de los derechos no puede, de ninguna forma, ser indiscriminada. En todo momento debe garantizarse el respeto de sus contenidos esenciales de manera que la regulación que lleve a cabo el legislativo no puede volver irreconocible el contenido esencial del derecho; como pudiera suceder al privar al extranjero de su libertad internándolo en un CIE, cuando el ingreso al territorio Español, de manera irregular, constituye una falta administrativa y no un delito.

De lo anterior se infiere que, si bien el internamiento del extranjero en situación irregular es permitido, ello no significa que se faculte a la autoridad a la limitación de sus derechos más allá de las consecuencias vinculadas a la prohibición de la libre circulación, ya que, como hemos señalado anteriormente, la limitación de los derechos fundamentales debe responder a un mínimo necesario, es decir, no se

²⁴ Al respecto se pueden consultar las siguientes Sentencias del Tribunal Constitucional: 107/1984 que alude a los derechos de los extranjeros, 94/1993 y 72/2005 referidas al derecho de libertad de circulación, y 107/1984 relativa al derecho al trabajo, 95/2000 al derecho a la salud y 130/1995 a recibir una prestación de desempleo.

deben afectar más derechos fundamentales que aquellos que resulta inevitable; esto significa que durante la medida de internamiento, adoptada por la autoridad competente, el Estado, en posición de garante, deberá proteger y respetar los derechos de las personas internadas.

Los extranjeros privados de libertad en los CIE están encartados en un expediente de expulsión que, de igual forma, establece sus derechos, deberes y garantías, desde los relativos al control judicial sobre su situación (que se correspondería con el art.17.2 CE), pasando por la libertad de sus comunicaciones postales y telefónicas o por la garantía del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal que el Centro obtiene de ellos (art.18.3 y 4 CE), hasta la asistencia de abogado, de intérprete y sus comunicaciones con ellos y su familia (en este último caso, art.16 CE).

La regulación interna que desarrolla los preceptos constitucionales relativos al régimen jurídico de los extranjeros es variada, comenzaremos a analizar la Orden Ministerial del 22 de febrero de 1999 (BOE núm.47, de 24 de febrero) sobre normas de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros. Una norma que regula el estatuto jurídico de los extranjeros, así como el funcionamiento y régimen interior de los CIE y que, en su art. 1º, los define como "establecimientos públicos de carácter no penitenciario, dependientes del Ministerio de Interior, para la detención y custodia, a disposición de la autoridad judicial, de extranjeros sometidos a expediente de expulsión del territorio nacional por alguno de los motivos previstos [...]" La normativa actual está temporalmente constituida a partir de esta orden.

La Ley Orgánica 4/2000 del 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, señala que el internamiento en CIE es una medida preventiva privativa de libertad, adoptada en el marco de un procedimiento sancionador administrativo (art. 61 LOEx.). La finalidad del ingreso es asegurar la resolución final, evitando la incomparecencia del extranjero mientras se tramita su expediente de expulsión. Esta normativa es de suma importancia para el

estudio que realizamos en la clínica jurídica relativo al estado de los derechos de las personas retenidas en los CIEs y, por ello, es necesario resaltar una serie de aspectos sobre la misma que pueden ser de gran utilidad al momento de desarrollar este proyecto. Entre los aspectos más relevantes advertimos los siguientes:

1. Derechos del extranjero respecto al auto de internamiento.

La decisión de internamiento debe ser adoptada por un órgano judicial competente, previa audiencia del interesado y del Ministerio Fiscal, mediante auto motivado en el que, con respeto al principio de proporcionalidad²⁵, tendrá en cuenta las circunstancias concurrentes y, en especial:

- Riesgo de incomparecencia por carecer de domicilio o de documentación identificativa.
- Las actuaciones del extranjero tendentes a dificultar o evitar la expulsión.
- La existencia de condena o sanciones administrativas previas y de otros procesos penales o procedimientos administrativos sancionadores pendientes.
- En caso de enfermedad grave del extranjero, el juez valorará el riesgo del internamiento para la salud pública o la salud del propio extranjero²⁶.

²⁵ La STC 115/1987 declara la constitucionalidad de esta medida cautelar partiendo de que, en ningún caso, puede concebirse como un simple acto de ratificación formal de la solicitud administrativa de internamiento, sino que ha de suponer una auténtica garantía del derecho a la libertad personal del afectado. El principio de proporcionalidad es una de las condiciones necesarias para que la intervención judicial cumpla con las debidas garantías constitucionales del control jurisdiccional de la medida y exige que el internamiento sea proporcionado a las circunstancias de la persona (descritas en el art. 62 LOEx., aunque no de forma taxativa) y el fin de la medida (evitar la fuga o elusión de la expulsión), así como que no existe otra medida menos gravosa, en términos de limitación de derechos (art. 17.1 CE), que cumpla el mismo fin. Es el Juez, en su auto motivado de internamiento el que, tras la ponderación de las circunstancias, riesgos y fines, debe aplicar el principio de proporcionalidad. En la práctica se ha demostrado un exceso de automatismo en la adopción de esta medida cautelar, que adolece de la proporcionalidad y de la excepcionalidad exigible a la medida. Excepcionalidad que se traduce en la posibilidad de aplicar medidas aseguradoras menos gravosas como las descritas (de forma abierta) en el art. 61 LOEx.

²⁶ Art. 62 Ley Orgánica 4/2000 del 11 de enero, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Como se observa, es primordial el respeto del derecho de defensa del extranjero antes de tomar la resolución que acuerde su internamiento, su derecho a ser informado de sus derechos, a la asistencia letrada y a ser escuchado. El auto que decreta su internamiento es recurrible²⁷ en reforma y, subsidiariamente, en apelación²⁸ ante el Juez de Instrucción en el plazo de tres y 5 días, respectivamente, desde la notificación de la resolución recurrible (art. 211 LECr.), conforme a los arts 217 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en conexión con el art. 65 de la LOEx. Conocerá del recurso de reforma el mismo Juez de instrucción y del de apelación, la audiencia provincial por ser "aquél a quien correspondiese el conocimiento de la causa en juicio oral" (art. 220 LECr.)

Por otra parte, más allá de que la realidad difiera de lo establecido en las normas, en el sentido de que la medida de internamiento es una práctica recurrente en vez de una excepción, es cierto que se han establecido ciertas circunstancias por las que bajo ningún concepto es posible la adopción de esta medida; por una parte, "en caso de que el procedimiento tramitado fuera de carácter ordinario no podrá adoptarse la medida cautelar de internamiento" (art. 244 Reglamento de la LOEx. RD 577/2011²⁹ y 63.3 LOEx.³⁰) y en relación a los menores de edad cuando, por las

²⁷ STC 96/1995 de 19 de junio-1995 EDJ 1995/2617 establece que *"la decisión judicial, en relación con la medida de internamiento del extranjero pendiente de expulsión, ha de ser adoptada mediante resolución judicial motivada, que debe respetar los derechos fundamentales de defensa (arts. 24,1 y 17,3 CE), incluidos los previstos en el art. 30,2 LO 7/85 de 1 julio, en conexión con el art. 6,3 Convenio Europeo para la Protección de los derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como la interposición de los recursos que procedan contra la resolución judicial [...] conexión con el art. 5,4 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Se cumple así establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en S 18 junio 1971 (caso de Wilde, Ooms y Versyp EDJ 1971/1) de que toda persona privada de su libertad, con fundamento o no tiene derecho a un control de legalidad ejercido por un tribunal y por ello con unas garantías comparables a las que existen en las detenciones en materia penal. La intervención judicial no sólo controlará el carácter imprescindible de la pérdida de libertad sino que permitirá al interesado presentar sus medidas de defensa, evitando que la detención presente el carácter de un internamiento arbitrario". Igual doctrina se contiene también la STC 144/90.*

²⁸ Es posible interponer en el mismo escrito el recurso de queja y subsidiario de apelación, o bien, hacerlo por separado, conforme al art. 222 LECr.

²⁹ Conforme al art. 97 C, el gobierno ejerce la potestad reglamentaria de acuerdo a la Constitución y a las Leyes. La potestad reglamentaria es la capacidad del poder ejecutivo de dictar normas generales de rango inferior a las leyes, por lo común en desarrollo o aplicación de éstas, lo que permite garantizar el cumplimiento de éstas. Por lo que, el Reglamento LOEx. profundiza en la normativa LOEx. para desarrollar la LOEx. y garantizar en mayor medida su eficacia y cumplimiento.

³⁰ El art. 63 bis LOEx. que regula el procedimiento ordinario establece que "1.Cuando se tramite la expulsión para supuestos distintos a los previstos en el art. 63 el procedimiento a seguir será el ordinario" Lo que implica,

condiciones del establecimiento no se les pueda garantizar el derecho a la unidad familiar. En estas circunstancias, se pondrán a disposición de los servicios competentes de Protección de Menores (art. 258. 7 Reglamento LOEx.).

En cuanto a las comunicaciones, el auto de internamiento deberá ponerse en conocimiento del Ministerio de Asuntos Exteriores y de la Embajada o Consulado del país de la persona objeto de internamiento. Además, si así lo solicitase el extranjero, se comunicará el internamiento a sus familiares, a la persona a la que haya atribuido su defensa jurídica, a la organización no gubernamental indicada por el extranjero u otras personas residentes en España (art. 62. 5 de LOEx. 2000 y art. 258.5 de su Reglamento).

2. Derechos del extranjero durante su estancia en el CIE.

En este bloque es necesario aludir al art. 62º bis de la LOEx. el cual enumera una serie de derechos con los que cuentan los extranjeros internos en un CIE:

- A ser informado de su situación.
- A que se vele por el respeto a su vida, integridad física y salud, sin que puedan en ningún caso ser sometidos a tratos degradantes o a malos tratos de palabra o de obra y a que sea preservada su dignidad y su intimidad.
- A que se facilite el ejercicio de los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, sin más limitaciones que las derivadas de su situación de internamiento.
- A recibir asistencia médica y sanitaria adecuada y ser asistidos por los servicios de asistencia social del centro.

por exclusión, que se aplicará el procedimiento ordinario cuando el expediente de expulsión no se incoe en base a los arts. 53.1.d), 53.1.f), 54.1.a), 54.1.b), y 57.2 o tratándose de las infracciones previstas en la letra a) del apartado 1 del art. 53, se diera alguna de las siguientes circunstancias: **a)** riesgo de incomparecencia **b)** el extranjero evitara o dificultase la expulsión, sin perjuicio de las actuaciones en ejercicio de sus derechos **c)** el extranjero representase un riesgo para el orden público, la seguridad pública o la seguridad nacional (en cuyo caso el procedimiento tendrá carácter preferente)

- A que se comunique inmediatamente a la persona que designe en España y a su abogado el ingreso en el centro, así como a la oficina consular del país del que es nacional.
- A ser asistido de abogado, que se proporcionará de oficio en su caso, y a comunicarse reservadamente con el mismo, incluso fuera del horario general del centro, cuando la urgencia del caso lo justifique.
- A comunicarse en el horario establecido en el centro, con sus familiares, funcionarios consulares de su país u otras personas, que sólo podrán restringirse por resolución judicial.
- A ser asistido de intérprete si no comprende o no habla castellano y de forma gratuita, si careciese de medios económicos.
- A tener en su compañía a sus hijos menores, siempre que el Ministerio Fiscal informe favorablemente tal medida y existan en el centro módulos que garanticen la unidad e intimidad familiar.
- A entrar en contacto con organizaciones no gubernamentales y organismos nacionales, internacionales y no gubernamentales de protección de inmigrantes.

En lo referente al tiempo de internamiento, éste deberá ser el estrictamente necesario para la gestión de su expediente administrativo (plazo relativo), sin que pueda superar los 60 días naturales (plazo absoluto), ni acordarse un nuevo internamiento por cualquiera de las causas previstas en el mismo expediente; no obstante, el tiempo de internamiento puede finalizar cuando "hayan dejado de cumplirse las condiciones descritas en el apartado 1 [del art. 62 de la Ley LOEx.], el extranjero será puesto inmediatamente en libertad por la autoridad administrativa que lo tenga a su cargo, poniéndolo en conocimiento del Juez que autorizó su internamiento. Del mismo modo y por las mismas causas, podrá ser ordenado el fin del internamiento y la puesta en libertad inmediata del extranjero por el Juez, de oficio o a iniciativa de parte o del Ministerio Fiscal".

La LOEx. también establece el deber de los centros de contar con una asistencia social y sanitaria con dotación suficiente y la permisión de visitas de ONGs en la materia y organismos internacionales.

Las condiciones materiales del CIE se encuentran reguladas en el art. 14° de la Orden Ministerial y su existencia y efectividad, así como la del personal cualificado de seguridad (idóneo para esta prestación como menciona la Orden en su art.9) y los mencionados servicios de asistencia social y sanitaria (conforme a los arts. 12 y 13 de la Orden), son fundamentales ya que de éstas depende que los derechos de los extranjeros permanezcan en la letra de la ley o constituyan una realidad.

3.Derechos del extranjero al salir del CIE.

La salida del CIE puede producirse por:

3.a) Transcurso del tiempo máximo de estancia establecido en la LOEx.

El art. 62.2 de la LOEx., señala que, una vez superado el plazo fijado por la ley (60 días), no es posible reingresar en un CIE³¹ por la misma causa.

Para saber si existe alguna posible irregularidad en el reingreso, sería necesario constatar si los anteriores ingresos fueron por la misma o distinta causa, pero, en muchos casos, al no existir un certificado o constancia de haber estado en un CIE, de los días que permaneció en él y de la referencia del procedimiento o causa y el juzgado que la ordenó, no puede demostrarse la posible ilegalidad del reingreso.

³¹ Art. 62.2 LOEx. "El internamiento se mantendrá por el tiempo imprescindible para los fines del expediente, siendo su duración máxima de 60 días, y sin que pueda acordarse un nuevo internamiento por cualquiera de las causas previstas en un mismo expediente".

3.b) Por la superación del motivo que dio lugar a la medida cautelar de internamiento.

Conforme establece el art. 62.2 LOEx., la medida se mantendrá "el tiempo imprescindible para los fines del expediente". Este mismo artículo en su apartado tercero, subraya que "cuando hayan dejado de cumplirse las condiciones descritas en el apartado 1, el extranjero será puesto inmediatamente en libertad por la autoridad administrativa que lo tenga a su cargo, poniéndolo en conocimiento del Juez que autorizó su internamiento. Del mismo modo y por las mismas causas, podrá ser ordenado el fin del internamiento y la puesta en libertad inmediata del extranjero por el Juez, de oficio o a iniciativa de parte o del Ministerio Fiscal".

En este sentido, las ONGs³² que han compartido sus experiencias en los CIEs con nuestro grupo de investigación, manifiestan que no tienen conocimiento de la aplicación de este artículo. Por tanto, no es práctica habitual la revisión de las circunstancias que dieron lugar a la medida de internamiento, produciéndose las salidas del CIE bien, por el transcurso de los 60 días, bien por la resolución del expediente de expulsión.

3.c) Por la resolución del expediente administrativo determinado la expulsión o la libertad del interno.

3.c)1. Salida por resolución de expulsión.

El acuerdo de 27 de febrero de 2012 de los juzgados de control del CIE de Madrid, determinó que la expulsión exigiría la comunicación al interno de la fecha de expulsión con una antelación mínima de 12 horas y por escrito, el nº de vuelo, ciudad y país de destino. Este acuerdo, supuso un avance respecto a los casos de desinformación detectados por las ONGs de defensa de derechos de los extranjeros³³, entre otros:

³² Pueblos Unidos <http://www.pueblosunidos.org/cpu/> y Ferrocarril Clandestino www.transfronterizo.net

³³ Pueblos Unidos <http://www.pueblosunidos.org/cpu/> y Ferrocarril Clandestino

- los internos desconocen, hasta el último momento, la fecha y la ciudad (incluso el país) al que van a ser expulsados.
- No se tiene en cuenta la localidad de origen a la hora de elegir el aeropuerto o se utilizan países de tránsito, sin darle al inmigrante el vuelo de enlace.
- No se les informa de la nacionalidad que se les atribuye y el país al que van a ser expulsados.

Estas situaciones, sin duda, provocan incertidumbre, angustia y miedo, imposibilitan el contacto con sus familiares (residentes en España o en su país de origen/destino), la defensa de sus derechos por parte de abogados y la intervención de asociaciones de apoyo.

En definitiva, aún siendo un pequeño avance, la antelación mínima de 12 horas no es suficiente para el cumplimiento de los derechos de información y defensa en el momento de salida. Además, es necesario facilitar al interno los medios para que pueda comunicar la salida a sus familiares, abogados o asociaciones de apoyo.

3.c)2. Puesta en libertad del interno.

En este caso, también se hace necesario el establecimiento de un protocolo de salidas para la atención del interno en su salida, que asegure su comunicación con los familiares, abogados o asociaciones de apoyo, así como los medios económicos para el retorno a la localidad en la que fue detenido y la coordinación con los servicios sociales de su Municipio, en su caso, o asociaciones de apoyo.

1.2.2 EL ANTEPROYECTO DEL REGLAMENTO DE LOS CIEs

La Disposición Adicional Segunda de la LO 2/2009 de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, establecía que "El Gobierno, en el plazo de seis meses aprobará un Reglamento que desarrollará el régimen de internamiento de los extranjero".

Sin embargo, hasta el momento, el compromiso adquirido por el Gobierno en la elaboración de un Reglamento más específico relativo a las condiciones de los CIEs no se ha llevado a cabo, por encima del clamor de las ONGs comprometidas con la causa y de la necesidad real de regularlos con mayor detalle. Esta falta de regulación concreta obstaculiza, por una parte, la priorización de la adopción de medidas menos coercitivas, frente al internamiento, que se convierte en la regla general y las medidas alternativas en excepciones, y, por otra, obstaculiza la mejora de las condiciones materiales y de las garantías de los derechos de los extranjeros en los CIEs. Prorrogar el Reglamento es prorrogar la cobertura de las necesidades y el incumplimiento de los derechos fundamentales de los extranjeros internados.

1.2.3 CONCLUSIONES SOBRE LA NORMATIVA ESPAÑOLA REGULADORA DE LOS CIEs

Conforme a lo expuesto, las condiciones materiales de los CIE y la aplicación efectiva de los derechos reconocidos legalmente a los extranjeros internados en los CIEs requiere una necesaria mejora. Las manifestaciones de las asociaciones y abogados especializados en extranjería, así como de los Magistrados de los juzgados de control, fruto de su contacto directo con esta realidad a través de la praxis profesional, avalan esta necesidad al señalar con rotundidad, y a partir de pruebas concretas y contrastables, que no se está garantizado el ejercicio efectivo de los derechos de los extranjeros en los CIEs. La ley reconoce los derechos, pero sólo la existencia de las garantías de cumplimiento adecuadas, tales como las condiciones materiales para su ejercicio y una regulación detallada del funcionamiento interno

de los CIEs, nos permitiría hablar de una verdadera protección de los derechos. Sólo entonces los derechos trascenderán del papel para conformar la realidad.

Por tanto, la insuficiencia de las condiciones mínimas exigibles en los CIE para el ejercicio de los derechos de los internos, junto a la falta de voluntad política en el desarrollo reglamentario que la Disposición Adicional Segunda de la LO 2/09 entendía necesario, es el marco que define el panorama actual de los derechos de los internos en los CIEs. Hay que abordar esta realidad y no prorrogar "el limbo" de los extranjeros en los CIE; una situación impropia de un Estado de Derecho y contradictoria con lo que la propia normativa entiende como derechos básicos de los extranjeros en los CIEs (art. 62 LOEx.)

En la práctica judicial, el objetivo fundamental es superar el automatismo existente a la hora de adoptar la medida cautelar de internamiento, así como la ausencia de revisión en la mayoría de los casos de las circunstancias que motivaron la adopción de esta medida, ya que contradicen el principio de proporcionalidad y excepcionalidad que la propia normativa exige aplicar en su adopción y en su continuidad. Máxime, si tenemos en cuenta que la propia regulación LOEx. permite la adopción de medidas alternativas menos gravosas (en términos de limitación del derecho de libertad de ambulatoria) y que no constituyen una lista cerrada (art. 61 LOEx.). En este sentido, entendemos que el derecho comparado puede enriquecer la práctica jurídica en cuanto a las medidas alternativas al internamiento o, incluso, la gestión de esta realidad migratoria sin CIE.

Otro aspecto fundamental carente de regulación detallada es la salida del extranjero del CIE y los derechos a los que puede acogerse entonces. La práctica, ha puesto de manifiesto que el derecho de información, comunicación y la tutela judicial efectiva, así como la propia seguridad, no están garantizados en los casos de expulsión.

En base a lo anterior, nuestra propuesta consiste en un análisis profundo de la efectividad de los derechos y las condiciones materiales para su ejercicio desde la

realidad de las personas internadas en los CIE a partir de una encuesta directa. Una realidad que constituye, no sólo un eficaz criterio de medición del cumplimiento de la normativa en vigor, sino también el punto de partida necesario para hacer, en el marco del anunciado Reglamento de los CIE, propuestas normativas que enriquezcan el debate y aporten alternativas a los problemas que puedan manifestarse, en pro de garantizar sus derechos fundamentales.

CAPÍTULO 2. ANÁLISIS DE SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

La evolución jurisprudencial, tanto del Tribunal Constitucional Español como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha supuesto un avance significativo en la lucha por el reconocimiento y cumplimiento efectivo de los derechos fundamentales, los que deberían ser para todos, sin importar si se es nacional o extranjero, de aquí o de allá. Sin embargo, como veremos en adelante, se sigue permitiendo una cierta diferenciación, pues la defensa que emprenden los mencionados órganos jurisdiccionales se basa en la negación de la discriminación, pero con un sentido débil del principio de igualdad, de manera que el origen sigue siendo un aspecto que, en cierta medida, delimitará el espacio y reconocimiento de los derechos.

La intrascendencia del origen de la persona, al parecer, seguirá siendo una utopía, pero, aunque sólo exista en el imaginario, deberá impulsar la lucha por el efectivo cumplimiento de los derechos humanos de todos, sobre todo de aquellos más desprotegidos, de quienes buscan, lejos de sus lugares de origen, una posibilidad de vida digna, superar la pobreza y la miseria, y, sin embargo, se les discrimina, se les criminaliza y se les niega su derecho a migrar como derecho natural.

Con fines metodológicos hemos decidido agrupar el análisis de las sentencias de acuerdo a los derechos que en ellas se garantizan. En un primer bloque veremos las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, para después analizar algunas de las emitidas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, las cuales son importantes en un contexto como el que presenta la Unión Europea, en el que se busca la homologación de ciertas políticas públicas.

2.1 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2.1.1 RÉGIMEN DIFERENCIADO ENTRE NACIONAL Y EXTRANJERO

La propia existencia de los CIEs, así como su permanencia, deviene del establecimiento de un régimen diferenciado entre nacional y extranjero, generado a nivel constitucional y acotado en la jurisprudencia del caso en análisis, pues como se verá, el Tribunal Constitucional al diferenciar entre derechos para todos y derechos para los españoles abrió una puerta que ha permitido la negación de ciertos derechos, sobre todo para aquellos migrantes mal denominados "ilegales".

1. Análisis de la STC 107/84

En 1981 el señor Leonardo Leyes Rosano, de nacionalidad uruguaya, comenzó a prestar sus servicios como conserje en el hostel "Sant Pancrás", de Barcelona. Un año después, debido a la reclamación que dicha persona planteó al dueño del mencionado negocio, respecto a un horario de trabajo y una remuneración adecuada, éste le requirió formalmente para que se proveyese de permiso de trabajo y autorización de residencia en España. A partir de esa fecha, Leonardo Leyes Rosano no volvió a presentarse a trabajar, presentó papeleta de conciliación en el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación y el 9 de marzo de 1982 demanda ante la jurisdicción laboral, solicitando la declaración de nulidad por despido improcedente.

La magistratura de trabajo núm. 3 de Barcelona dictó sentencia en mayo de ese mismo año, desestimando la demanda, declarando nulo el contrato de trabajo entre el demandante y el dueño del hostel, y reconociendo únicamente el derecho del actor al abono del salario devengado durante el tiempo de prestación de servicios.

Ante tal resolución, el señor Leyes Rosano interpuso un recurso de suplicación ante el Tribunal Central de Trabajo, el cual fue igualmente desestimado,

pues, de acuerdo a ese tribunal, si bien la legislación dispensa a los hispanoamericanos del requisito de obtener permiso de trabajo para trabajar en España, no les exime de solicitar y obtener la autorización de residencia, para cuya obtención rigen criterios y normas totalmente ajenas a las previstas en la legislación laboral. En ese sentido, el actor carecía del requisito esencial para legalizar su estancia en España y, por tanto, no podía válidamente formalizar un contrato de trabajo.

El Tribunal Constitucional español, en el caso que se le plantea, interpretó la previsión del art. 13 de la Constitución Española³⁴ de manera amplia, pues afirma que en este artículo el constituyente no quiso "desconstitucionalizar" la posición jurídica de los extranjeros respecto de los derechos y libertades públicas, pues no dice que los extranjeros gozarán en España de las libertades que les atribuyan los Tratados y la Ley, sino de las libertades "[...] que garantiza el presente Título, en los términos que establecen los Tratados y la Ley [...]", de modo que los derechos y libertades reconocidos a los extranjeros siguen siendo derechos constitucionales y, por tanto, dotados -dentro de su específica regulación- de la protección constitucional, aunque, en cuanto a su contenido, todos ellos, sin excepción, son derechos de configuración legal.

Con ello, el TC diferenció tres grupos de derechos: 1) los que corresponden por igual a españoles y extranjeros, y cuya regulación ha de ser igual para ambos; 2) los que no pertenecen de ningún modo a los extranjeros (estos son los reconocidos en el art. 23 de la Constitución); y 3) aquellos que pertenecerán o no a los extranjeros, según lo dispongan los tratados y las leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio.

Es así que el modelo de derechos y libertades de los extranjeros en España se elabora desde una construcción o interpretación débil del principio de igualdad,

³⁴ Art. 13 "los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los Tratados y la Ley".

pero de ninguna forma debe descartarse como criterio último de definición de las prerrogativas de las que gozan los extranjeros.

"La inexistencia de declaración que proclame la igualdad de los extranjeros y españoles no es argumento bastante para considerar resuelto el problema, pues no es únicamente el art. 14 de la CE el que debe ser contemplado, sino que, junto a él, es preciso tener en cuenta otros preceptos, sin los que no resulta posible determinar la posición jurídica de los extranjeros en España".³⁵

De esta forma, en la configuración legal de los derechos y libertades reconocidos a los extranjeros se puede introducir la nacionalidad como elemento determinante para la definición del supuesto de hecho al que ha de atribuírsele la consecuencia jurídica establecida, quedando en tal caso, como es obvio, excluida "a priori" la aplicación del principio de igualdad como parámetro general.

Es decir, el problema de la titularidad y ejercicio de los derechos y, más en concreto, el problema de la igualdad en el ejercicio de los derechos, depende del derecho afectado, existiendo derechos que corresponden por igual a españoles y extranjeros y otros que pertenecerán o no a los extranjeros, según lo dispongan los Tratados y las Leyes; siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio.

Tal criterio, permitió al Tribunal Constitucional español afirmar que la Constitución sólo reconoce el derecho al trabajo para los españoles. No existe Tratado ni Ley que establezca la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros para el acceso a un puesto de trabajo, como sí lo hay, por el contrario, para la titularidad y ejercicio de los derechos laborales, una vez producida la contratación.

Por tanto, la existencia de una legislación que, según la interpretación de los Tribunales, exige el requisito administrativo de la autorización de residencia para

³⁵ Fundamento jurídico 3º de la STC/1984.

reconocer la capacidad de celebrar válidamente un contrato de trabajo no se opone a la Constitución.

2. Análisis de la STC 115/1987

El presente caso, versa sobre un amparo incoado ante el Tribunal Constitucional español, mediante el cual, la ciudadana actuante alega que le fue vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, en concreto, porque no se le dio el debido acceso a las actuaciones, ni se le consideró parte en el procedimiento, más aún, cuando ni siquiera se investigó si efectivamente la actora tenía interés legítimo en el mismo.

Sin embargo, lo interesante de dicha sentencia de amparo, a los fines que nos interesan en la presente Clínica, es la opinión expresada por los Magistrados Francisco Rubio Llorente, Francisco Tomas y Valiente y Fernando García Mon en su voto particular. En dicho voto salvado alegan que en la sentencia se hace una errónea interpretación al art. 13.1 de la Constitución Española, debido a que con el razonamiento expuesto se vacía de contenido el mencionado artículo, ya que se estaría habilitando al legislador para que, a través del desarrollo legal, pueda no desarrollar las garantías de los derechos e incluso limitarlas.

Si bien la igualdad frente a la ley está establecida sólo para los españoles, tal y como lo dispone el art. 14 de la Carta Magna española; argumentan los referidos Magistrados que hay ciertos derechos o libertades fundamentales que por más que la Constitución establezca que son solo para españoles, están íntimamente ligados a la dignidad humana y, por ello, deben ser respetados de manera universal. Tal posición encuentra también sustento jurídico en la esfera internacional, ya que los Pactos y Tratados relacionados con la materia, y de los cuales España forma parte, establecen tales garantías.

Sin embargo, los Magistrados del voto particular, son conscientes y están de acuerdo con que deba existir la intervención del legislador, no sólo para que

desarrolle a favor algunos derechos, sino también para que regule su ejercicio, siempre y cuando, insistimos, dicha regulación no vaya en contra de los principios fundamentales establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales. Como ejemplo a tales regulaciones y en materias similares, los Magistrados citan las situaciones que se dan en el caso de la prohibición de que extranjeros funden sindicatos, aunque la libertad sindical esté establecida en el art. 28.1 CE; tales regulaciones, dicen los Magistrados, también cuentan con respaldo en el ordenamiento internacional, ya que los arts. 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el art. 11 del Convenio de Roma, facultan a los legisladores, a regular el uso de las libertades, en aras de preservar la estabilidad social y democrática del país; otro caso de la regulación o diferenciación entre nacionales y extranjeros en cuanto a derechos se refiere, y sobre la que creo que la mayoría de las personas está de acuerdo, es la relativa al acceso a ciertos cargos importantes dentro de la administración pública, como lo es la presidencia o Magistrados de cualquier alto tribunal de país, bien sea Tribunal Supremo o Tribunal Constitucional.

Ahora bien, vista la anterior exposición, creemos que a nuestro criterio, el problema radica en dos aspectos fundamentales del ordenamiento jurídico español, específicamente en su Constitución, que por un lado propugna valores de igualdad frente a la ley y, por otro, hace distinciones como la expuesta; como por ejemplo ese trato diferenciado entre ciudadanos españoles y no, que en principio, de no ser por las interpretaciones constitucionales como la que estamos analizando, podríamos decir que son artículos discriminatorios y contrarios a los principios de los Derechos Humanos. Por otra parte, el segundo aspecto a destacar es que, si bien comprendemos que los constituyentes siempre tienen que dejar espacio para el desarrollo legislativo de los derechos, pues estos tienen que evolucionar junto con la sociedad y adaptarse a las nuevas circunstancias sociales de manera que sea un documento que permanezca en el tiempo, hay que ser más cautelosos o estrictos con ello, ya que cuando se deja al legislador un tema abierto –a desarrollar-, a veces, se corre el riesgo de que éste haga lo contrario, es decir, restrinja el derecho hasta

vaciarlo de contenido, en vez de expandirlo y otorgar más facilidades para su ejercicio.

En conclusión, si bien existe el derecho soberano de todo país a desarrollar y crear las políticas que considere conveniente en materia migratoria, no es menos cierto que en el mundo actual en el que vivimos, en el que los derechos humanos son parte del debate internacional, las regulaciones internas de cada país, adoptadas soberanamente, no pueden ser contrarias a los principios básicos establecidos en Pactos, Tratados y demás instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos; en ese sentido, todas las interpretaciones que se hagan de la constitución española y sus desarrollos legales, deben hacerse siempre de conformidad a los criterios generales sobre materia de Derechos Humanos.

En el caso concreto de los CIEs, y en materia de extranjeros en España en general, cualquier limitación como las que hemos visto han de hacerse siempre en estricta observancia a lo comentado, es decir, nunca una regulación de derechos y libertades puede ir más allá de los límites de la dignidad humana.

2.1.2 TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Sin duda la tutela judicial efectiva es un derecho que no admite limitación alguna; es la garantía por excelencia de los demás derechos. En este sentido, se vincula directamente con la dignidad humana, pues es el mecanismo idóneo para la defensa de los derechos de cualquier persona. La jurisprudencia nacional ha establecido que el origen de la persona no puede ser un criterio de reconocimiento de este derecho, pues, de ser así, se le estaría negando toda posibilidad de defensa.

1. Análisis de la STC 99/1985

El presente procedimiento se inicia a raíz de un recurso de amparo interpuesto por la ciudadana Barbel Margret Bowitz, por presunto delito de falso testimonio en causa civil contra don José Millán González. La demandante de

amparo lo pide por violación del art. 17 de la CE, de sus derechos a la seguridad jurídica y a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales.

El representante de don José Millán González –la contraparte- solicita la desestimación del recurso argumentando, entre otras cosas, que la recurrente ha ocultado su condición de "extranjera", lo que debería reflejarse directamente en la limitación o condicionamiento de su derecho a la tutela judicial efectiva.

Con ocasión de esta sentencia, el TC determinó que "el hecho de ser extranjero es irrelevante en relación con el derecho constitucional [...] de tutela judicial efectiva",³⁶ pues, como se dijo, del reconocimiento de este derecho depende la defensa y garantía de los demás derechos; de manera que, el origen de la persona es una cuestión irrelevante para el ejercicio de este derecho. "La constitución es obra de españoles pero ya no lo es afirmar que es sólo para españoles".³⁷

Siguiendo la regulación internacional - arts. 10 de la DUDH, 6.1 del Convenio de Roma de 1950, 14.1 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos- el TC establece una conexión entre la tutela judicial efectiva y la dignidad humana, en la medida que su reconocimiento supone el reconocimiento de la defensa de los demás derechos. Por lo que, concluye, que hay derechos que son iguales a españoles y extranjeros "cuya regulación ha de ser igual para ambos", siendo la tutela judicial efectiva la garantía de ellos.

2. Análisis de la STC 242/1994

El caso que se presenta es relativo a la expulsión de un ciudadano extranjero condenado por la comisión de un delito y, como pena accesoria, se ordenó su expulsión del territorio nacional, obviándose el procedimiento legal establecido para ello.

³⁶ Fundamento jurídico 2º.

³⁷ Fundamento jurídico 1º.

La ley de enjuiciamiento criminal ordena que una vez dictada la sentencia condenatoria por la comisión del ilícito penal, y una vez que ésta se encuentre definitivamente firme, se procederá mediante otra sentencia y previa audiencia, a ordenar la expulsión del condenado.

En el presente caso, no se emitió sentencia distinta a la de condena, sino que fue en esa misma resolución donde se determinó la expulsión del sentenciado. Tampoco se realizó la respectiva audiencia.

Así, el recurrente alegó ante el Tribunal Constitucional la negación a la tutela judicial efectiva; también del art. 25 en relación con el 19, ya que según el encausado, con tales actuaciones judiciales se le violaron sus Derechos Fundamentales que, aún como reo y extranjero, tiene.

Ante tales denuncias, el Tribunal Constitucional se pronunció señalando, en primer lugar, que es preciso recordar que la medida de expulsión es sustitutiva o alternativa a la de cumplimiento de pena, es decir, la expulsión no es la pena como tal, sino una alternativa a su cumplimiento, y, como tal, suspende la ejecución de la pena. De manera que, si una persona es condenada y expulsada a raíz de esa condena y, por cualquier motivo, decide reingresar al territorio español, al menos durante el tiempo que fue condenado, debería ser encarcelado nuevamente por el tiempo restante de la condena impuesta.

El Tribunal, en cuanto al procedimiento de expulsión vía juicio penal, realiza un estudio sistematizado de la figura de la expulsión dentro del ordenamiento jurídico español. En primer lugar, recuerda que se tiene que dar un delito que sea susceptible, de acuerdo a la pena a imponer, al procedimiento de expulsión; tiene que haber una sentencia firme de condena penal, para luego realizarse una audiencia en la cual se expongan los alegatos de las partes, en especial la del condenado. Todo ello, para analizar las circunstancias del caso y comprobar que, efectivamente, la expulsión es procedente. De este último punto, podemos deducir dos vertientes importantes que el Tribunal destaca: uno, el relativo a la importancia

de la celebración de la audiencia, la cual, como se explicó anteriormente, no fue realizada y originó el recurso de amparo, y, por otra, la importancia o detalles que se tienen que abordar en esa audiencia para analizar la pertinencia de la medida de expulsión.

En cuanto al primer punto, es decir, la audiencia como tal, el Tribunal recuerda que es un acto jurisdiccional autónomo en relación al procedimiento previo. En los hechos narrados, el tribunal de instancia antes de condenar al acusado, le cedió la última palabra, considerando tal cesión como equivalente a la audiencia de expulsión; en este sentido, el Tribunal Constitucional, hace un llamado de atención y recuerda que no debe confundirse el "derecho de última palabra" antes de emitir sentencia, con la "audiencia de expulsión".

En cuanto a la segunda vertiente destacable de la sentencia, el Tribunal recuerda que el hecho de que dicha audiencia se haya establecido de manera autónoma, no fue por casualidad. El legislador lo reguló así con toda la intención dado que la medida de expulsión es una materia especial y delicada, que requiere de un acto independiente para que su análisis detallado. Entre los aspectos a analizar en la audiencia, se establece:

"comprobar el cumplimiento de los presupuestos que autorizan su aplicación [...], que los órganos judiciales valoren las circunstancias del caso, y la incidencia de valores o bienes con relevancia constitucional (como el arraigo del extranjero en España, o la unificación familiar, art. 39.1 C.E.)[...]Es preciso comprobar si, además de ello, se le ofreció una oportunidad adecuada de exponer sus razones en favor o en contra de la expulsión[...]"³⁸

Finalmente, la sentencia ratifica otros criterios expuestos en otras sentencias, como en la STC 15/1987, analizada previamente. Recuerda que, si bien no pueden

³⁸ Fundamento jurídico Nº 6

haber discriminaciones en cuanto a derechos fundamentales dentro de un país para extranjeros en relación con los nacionales, ello no implica que puedan coexistir políticas públicas migratorias y criminales, como la de expulsión dentro de un país, siempre, eso sí, respetando los derechos fundamentales inherentes a la dignidad humana. Tal justificación de políticas, también recuerda el Tribunal, se encuentra recogida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sus arts. 12 y 13, haciendo una especial mención a este último, que es citado en la sentencia:

"el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la Ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que le asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas".³⁹

En fin, concatenando lo expuesto por el Tribunal Constitucional, con lo establecido en el prenombrado instrumento internacional, podemos afirmar que para la expulsión de un ciudadano se tienen que dar los siguientes requisitos:

- a. que sea a través de una sentencia adoptada legalmente
- b. que se le oiga al extranjero sus alegatos en contra de la expulsión
- c. que la decisión sea recurrible
- d. que sea debidamente asistido

En conclusión, la tutela judicial efectiva es un derecho innegable a cualquier persona. No obstante, seguimos observando como en los CIEs se dificulta su ejercicio, pues, como se ha puesto de manifiesto en los informes realizados por la

³⁹ fundamento jurídico 5º.

organizaciones no gubernamentales en relación al tema, y que posteriormente comentaremos, las autoridades encargadas de dichos establecimientos no protegen ni promueven ese derecho, por el contrario, dificultan a las personas internadas la comunicación con sus abogados, el trámite de quejas no es transparente y difícilmente se les informa de su situación jurídica; con lo cual, la indefensión que se sufre en los centros es innegable y preocupante.

2.1.3 DERECHOS POLÍTICOS

Los derechos políticos son especialmente relevantes en el estudio de los flujos migratorios, pues, en la mayoría de los países, se establecen como prerrogativas inherentes y únicas de los nacionales.

1. Análisis de la STC 112/1991

Esta resolución constitucional resuelve el recurso de amparo presentado contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 7 de mayo de 1991. En supuesto de hecho, don Edward Emerentia Franz Vandoorme se presentó para la candidatura de "los Verdes de Andalucía" en las elecciones municipales de mayo de ese año y, el 28 de abril, la Junta Electoral de Zona exigió su sustitución en la lista de candidatura. Proclamadas las candidaturas, el afectado interpuso recurso contencioso ante la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

A juicio del demandante, se habían violado los arts. 13 (en particular, su apartado 2) y 23.2 de la CE que establecen, respectivamente:

"Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el art. 23, salvo los que, atendiendo a criterios de reciprocidad, puedan establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales" (13.2).

"1. Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.

2. Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes" (23).

Además, el art. 176.1 de la Ley Orgánica 5/1985 del Régimen Electoral General, establece que:

"gozan del derecho de sufragio activo en las elecciones municipales los residentes extranjeros en España cuyos respectivos países permitan el voto a los españoles en dichas elecciones, en los términos de un tratado o en el marco de la normativa comunitaria".

Sin embargo, el Ministerio Fiscal declara que un hipotético reconocimiento del sufragio activo a extranjeros es una excepción a la regla en el art. 13.2 y, normalmente, sólo "los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el art. 23", es decir, que los extranjeros no son titulares del sufragio activo. El art. 176.1 de la LOREG, el art. 5.2 de la LOEx. y el art. 18.2 de la Ley de Bases de Régimen Local, refuerzan que sólo se reconocen a los extranjeros el derecho al voto, no el derecho a ser votados.

El art. 13.1 de la CE, como ya hemos visto, se remite a los Tratados y a la Ley para determinar el régimen de disfrute de los derechos fundamentales por parte de extranjeros. Y su apartado 2, deja abierta la posibilidad a la participación de los extranjeros en las elecciones municipales con dos condiciones: lo que establezcan los Tratados y la Ley, y la existencia de reciprocidad.

2.1.4 PROTECCIÓN DE DATOS Y DERECHO A LA INTIMIDAD (IMPUGNACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE EXTRANJERÍA)

1. Análisis de la STC 17/2013

En el presente caso, debido a la naturaleza del acto impugnado que más adelante veremos, se analizan una serie de derechos civiles tales como la protección de datos, derecho a la intimidad en los CIE, así como la diferenciación entre el procedimiento de expulsión y devolución.

Si bien el Parlamento Vasco impugna la LOEx., antes de las últimas reformas a las leyes 2/2009 y 10/2011, el Tribunal Constitucional considera que subsiste su objeto pues las disposiciones impugnadas siguen vigentes; además, se impugnan las correlativas modificaciones de la Ley de Bases de Régimen Local, de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, y de la Ley de Competencia Desleal 3/91.

Pese a que el objeto de la impugnación es muy amplio, el elemento central gira en torno a la legitimidad constitucional de la que goza la policía para acceder a los datos del padrón u otros registros administrativos, como fuente de información fiable sobre la situación de irregularidad de un extranjero (en el caso del Padrón municipal, sobre aquellos que se inscriben con su pasaporte en defecto de NIE y sobre el domicilio de los mismos), con la finalidad de facilitar la incoación de expedientes de expulsión. Junto a ello, se impugnan las decisiones administrativas que inadmiten de plano las solicitudes de autorización de residencia (por contar con expedientes de expulsión, por ejemplo) o el régimen de devolución de extranjeros por comportar la prohibición de entrada durante tres años, o la habilitación para que se utilice la fuerza física en determinados casos en los centros de internamiento de extranjeros.

En primer lugar, se impugna el art. 66 de la LOEx. que establece la obligación de las empresas transportistas de suministrar los datos de los pasajeros, pues, de

acuerdo a lo expuesto por el Parlamento Vasco, se viola el derecho a la protección de datos de los extranjeros ante su cesión no consentida.

Para el Tribunal Constitucional esta exigencia está amparada en una norma de rango legal y se fundamenta en la aplicación de convenios internacionales, en particular, el Acuerdo de Schengen, que obligan al Estado español al:

"control del flujo migratorio para velar por la legalidad de entrada y salida de extranjeros, pudiendo incluso ser admisible la colaboración reglamentaria en su desarrollo [...] Así, es innegable que la medida prevista intenta evitar que se eludan las leyes que regulan la entrada, residencia y circulación de los extranjeros en España, esto es, persigue una finalidad, el aseguramiento de que la entrada y estancia de los extranjeros en España se hace con pleno respeto a la Ley [...]". Finalmente, tampoco puede ser acogida la alegada vulneración del art. 24.2 CE puesto que es evidente que la norma, aún cuando vinculada a la verificación del cumplimiento de las condiciones legalmente establecidas para la entrada y permanencia de extranjeros en España, nada prejuzga con respecto a la eventual incoación de un expediente sancionador fundado en el presunto incumplimiento de dichas condiciones, expediente que, caso de llegar a ser incoado, deberá serlo con todas las garantías que el ordenamiento jurídico y nuestra doctrina exigen a un procedimiento de tal carácter".⁴⁰

Ahora, el acceso a las bases de datos públicas no puede llevarse a cabo de manera arbitraria, "sino [únicamente] haciendo referencia a la tramitación de un determinado expediente en el que resulta necesaria la constancia de determinado dato que ya obra en poder de otro órgano de la Administración General del Estado, tratándose así de un acceso específico en cada caso ajustado a los datos que

⁴⁰ Fundamento jurídico 6º de la STC 17/2013.

resulten precisos para la tramitación de un expediente determinado y no de un acceso masivo o indiscriminado".⁴¹

Por ello, los datos cedidos han de ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las funciones asignadas a los órganos administrativos, de forma que, deberá motivarse la petición de aquellos datos que resulten relevantes, pues es necesario distinguir entre "el análisis y seguimiento de una situación individualizada relativa a un caso concreto y el suministro generalizado e indiscriminado de toda la información contenida en un registro personal".⁴²

En ese mismo sentido, y a fin de asegurar el estricto cumplimiento de la legislación de protección de datos de carácter personal, el TC afirma que los accesos se realizarán con las máximas medidas de seguridad. A estos efectos, quedará constancia en la Dirección General de la Policía de cada acceso, la identificación de usuario, fecha y hora en que se realizó, así como de los datos consultados.

En lo relativo a la devolución de extranjeros, se impugnó el art. 58 de la Ley Orgánica LOEx., que dispone:

"5. Cuando la devolución no se pudiera ejecutar en el plazo de 72 horas, se solicitará de la autoridad judicial la medida de internamiento prevista para los expedientes de expulsión. [...] 6. Asimismo, toda devolución acordada en aplicación del párrafo b) del mismo apartado de este art. llevará consigo la prohibición de entrada en territorio español por un plazo máximo de tres años".

De acuerdo a lo expuesto por el Parlamento Vasco, estos preceptos modificaban la naturaleza de la devolución para transformarla en una sanción similar a la expulsión con sus mismas consecuencias jurídicas y materiales, ya que la misma lleva aparejada, sin la previa instrucción del correspondiente expediente, la

⁴¹ Fundamento jurídico 7º de la STC 17/2013.

⁴² *Ibidem*.

imposición de una prohibición de entrada por un período máximo de tres años para aquellas personas que hubieran pretendido entrar ilegalmente en España [art. 58.2.b) LOEx.], lo que conlleva la vulneración de los arts. 24 y 105 de la CE en tanto que se trataría de una sanción impuesta de plano.

Frente a ello, TC señaló que "A diferencia de la expulsión, la devolución pretende evitar la contravención del ordenamiento jurídico LOEx., por lo que no comporta en sí misma una sanción sino una medida gubernativa de reacción inmediata frente a una perturbación del orden jurídico, articulada a través de un cauce flexible y rápido. No concurre así en la orden de devolución la <<función represiva, retributiva o de castigo>> [no obstante] no significa que ésta última [la prohibición de entrada] pueda adoptarse de plano o en ausencia de todo procedimiento administrativo, pues, tal como acabamos de exponer, nada hay en la normativa aplicable que permita llegar a esa conclusión. No obstante lo anterior, también es claro que la medida de prohibición de entrada que lleva aparejada toda devolución carece, en su condición de sanción, de la apertura y tramitación de un procedimiento contradictorio con las garantías que, conforme a nuestra doctrina, han de reconocerse en toda actividad sancionadora de la Administración".⁴³

Por este motivo se declara inconstitucional el inciso que atribuye a la devolución la prohibición de entrada en el territorio por tres años.

Por último, se impugnan los apartados 1 y 2 del art. 62 quinquies de la LOEx., sobre medidas de seguridad susceptibles de ser puestas en práctica en los centros de internamiento de extranjeros.

El recurso considera que la habilitación a la autoridad del centro de internamiento para llevar a cabo inspecciones y registros supone, dada la indeterminación del precepto, una intromisión que afecta al contenido esencial del derecho a la intimidad personal de los internos protegido por el art. 18 CE.

⁴³ Fundamento jurídico 12º de la STC 17/2013.

Igualmente, entiende que la posibilidad de utilizar medios de contención física personal o separación preventiva del agresor en habitación individual resultarían contrarios al art. 17 en relación con el 25.3 CE, por cuanto implican una sanción que afecta, sin las debidas cautelas, a los derechos de libertad y seguridad consagrados por el primero de los preceptos citados.

En relación a tal planteamiento, el TC señala que el derecho a la intimidad personal es un derecho que puede verse afectado por el mero hecho del ingreso del extranjero en un centro de internamiento, habida cuenta de las necesidades de organización y seguridad del mismo. Ello no implica que la adopción de la medida esté libre de fundamentación y motivación, pues de ser así se podría incurrir en un exceso en la restricción del derecho fundamental.

"En este caso, atendiendo a las circunstancias que justifican la adopción de las medidas cuestionadas [de contención física] –actos de violencia o lesiones de los extranjeros, fuga de los mismos, daños en las instalaciones del centro o resistencia al personal del mismo en el ejercicio legítimo de su cargo- nos encontramos ante un supuesto de medidas coercitivas respecto a las que cabe resaltar que su adopción sólo está justificada en supuestos concretos, legalmente definidos en atención a ciertas conductas de los internos que la Administración está obligada a impedir o evitar, pues indudablemente la seguridad y el buen orden del establecimiento se verían alterados caso de producirse la evasión, la violencia en las personas, los daños en las cosas o la desobediencia al personal. Desde esa perspectiva es indudable que la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto, sin que tampoco, en atención a las situaciones a las que pretende hacer frente, pueda ser cuestionada su necesidad. Finalmente, en cuanto a su proporcionalidad, es evidente que los derechos de los internados no son absolutos sino que pueden verse en determinados momentos limitados por razones de seguridad del centro y peligrosidad o agresividad de los en él internados. De esta

suerte, la adopción de estas medidas está circunscrita tanto por su finalidad exclusiva, el restablecimiento de la normalidad en el centro, como por su duración limitada, pues sólo subsistirán el tiempo estrictamente necesario para la desaparición de la circunstancia que lo motivó, lo cual corresponde apreciar, en última instancia al juez".⁴⁴

2.2 TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

2.2.1 DERECHO A VIDA FAMILIAR Y ARRAIGO

El derecho a la vida familiar ha sido un tema recurrente en la jurisprudencia europea, lo que supone un gran avance en el reconocimiento de los derechos, pues se deja de lado la conceptualización del migrante como mera fuerza de trabajo, reconociéndole el status de migrante tanto a él como a su familia. Este nuevo status, no sólo se refleja en la mayor protección de sus derechos, sino que también dignifica a las propias personas, pues implica un grado de superación al entender que no es válido construir su identidad y su propia existencia dependiendo de su capacidad producción o consumo dentro del modelo capitalista.

1. Caso Berrehab vs. Países Bajos (21/06/88)

Un nacional marroquí contrajo matrimonio con una ciudadana holandesa. De dicho matrimonio nació una niña, holandesa de nacionalidad. La esposa decide demandar el divorcio ante los tribunales, el cual es otorgado por el juzgado respectivo, acordándose en el mismo que el padre debía seguir cumpliendo con sus obligaciones económicas para con su hija, facilitando una manutención mensual. También se regularon las visitas parentales semanales.

⁴⁴ Fundamento jurídico 13º de la STC 17/2013.

A pesar de lo anterior, al padre se le negó la renovación de su permiso de residencia, pues se consideró que al no existir vínculo alguno con la ex esposa, no existían motivos para ello.

Ante tal negativa, el ciudadano ejerció recurso de reconsideración ante el ministerio de Justicia holandés, del cual nunca obtuvo respuesta y, por lo tanto y según el ordenamiento jurídico holandés, la misma debe entenderse como negativa. Por lo anterior, y tras haber perdido su trabajo, fue detenido y ordenada su expulsión a Marruecos.

Agotadas todas las instancias internas holandesas, el ciudadano en cuestión acudió, a la entonces vigente Comisión Europea de Derechos Humanos, la cual, después de realizar los procedimientos respectivos, elevó el caso al Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El Tribunal determinó que el Estado holandés violó el derecho a la vida familiar y privada del denunciante –art. 8º de la Convención Europea de Derechos Humanos–, pues la vida familiar no necesariamente significa cohabitación. El Estado holandés pasó por alto la existencia de una menor que no sólo dependía económicamente de su padre, sino que también necesitaba que se protegiera la relación directa con su progenitor en pro de los derechos de la menor y en defensa de la unidad familiar.

Por otra parte, en relación a las políticas migratorias de los países, el Tribunal entendió que, si bien el Convenio no se refiere en nada a la materia migratoria, no por ello debe dejar de adecuarse el ordenamiento jurídico interno relativo a dicha materia a lo establecido en el Convenio. Por ello, la sentencia consideró que cuando Holanda negó el permiso de residencia por entenderlo inconveniente a los intereses económicos de la nación, no tuvo en cuenta que el ciudadano ofrecía una manutención a su hija y que esas necesidades o intereses del Estado no pueden estar por encima del derecho a mantener una vida privada y en familia; sobre todo

para la niña que estaba acostumbrada, a pesar de que sus padres no vivieran juntos, a mantener un contacto muy estrecho con su padre.

En conclusión, de la sentencia destacamos que, en primer lugar, resalta la importancia del derecho a la vida familiar y privada, y la conceptualización de ésta trasciende a la vida íntima de pareja, ya que, al contrario de lo que a priori se pudiera juzgar, la vida privada no es aplicable únicamente a los cohabitantes. Por otra parte, se establece que para que un estado ordene la expulsión de un extranjero, no debe justificar su decisión solamente en los intereses del propio Estado, sino que también debe evaluar si tal decisión puede afectar los intereses de un ciudadano de su país.

2. Caso Maslow vs. Austria (22/03/07)

En este caso se presenta otro aspecto interesante de las expulsiones de extranjeros: su proporcionalidad. A pesar de que Maslow fue expulsado con motivo de la comisión de un delito, el TEDH determinó que dicha decisión no fue proporcional a las condiciones sociales de dicha persona.

Austria no tomó en cuenta que, a pesar de que Maslow no era un nacional austriaco sino belga, había desarrollado prácticamente toda su vida en ese país, incluso desconocía la lengua belga, de manera que todos sus lazos afectivos eran ajenos al país de su procedencia. Por lo que, se entendió que la expulsión fue desproporcionada, pues si bien existió una vulneración al orden público establecido, no menos cierta es la vinculación que dicha persona mantenía con el país desde hace varios años.

Lo anterior, desde nuestra perspectiva, pone de manifiesto que la idea de nacional es un concepto difuso, que va más allá de un mero status jurídico, ya que, como en el caso analizado, los vínculos afectivos y las relaciones con una cultura pueden ser más intensos que los que se tengan con el Estado de origen.

2.2.2 DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

La falsa distinción entre derechos caros y derechos baratos, y su identificación como derechos civiles y políticos y derechos económicos y sociales, respectivamente, ha supuesto la negación de ciertos derechos a los extranjeros, pues los Estados se han reservado la posibilidad de no generar gastos que no beneficien directamente a sus ciudadanos.

Los DESC para los extranjeros son un reto importante en la materia. En los CIEs están limitados en mayor grado, pues no cuentan con las instalaciones ni la atención necesaria que permita a los internos el acceso adecuado a la educación, a la salud o al trabajo, por nombrar algunos derechos que les son negados.

A pesar de la importancia del tema, hemos corroborado que la jurisprudencia emitida no es tan rica y que el principio de igualdad, en sentido débil, del parte el desarrollo jurisprudencial, sigue permitiendo la diferenciación y, con ello, la negación de algunos derechos.

1. Caso *Piorrez vs. Francia* (30/09/03)

Esta sentencia subraya la necesidad de distinguir, en ciertos casos, entre nacional y extranjero. En el caso se analiza la posición del extranjero, esta vez, en Francia y cómo valora el TEDH sus derechos económicos y sociales y el respeto de éstos por el Estado.

Don Ettien Laurent Koua Piorrez, de Costa de Marfil, en su niñez, había sido adoptado por un francés y había vivido la mayoría de su vida en Francia. Tenía una discapacidad del 80% desde los 7 años, y, por ello, solicitó un subsidio al Estado francés. A pesar de haberle concedido una tarjeta de invalidez, el Estado le denegó el subsidio por no ser francés ni de un país con quien tuviera un acuerdo e incumplir, por tanto, los requisitos del art. L.821-1 del Código de Seguridad Social

francés. Así mismo, había solicitado la nacionalidad francesa con anterioridad, pero se la denegaron por solicitarla tras la mayoría de edad.

El solicitante les acusó de violar el art. 6.1 (proceso equitativo) y 14 (prohibición de discriminación) del CEDH y el art. 1 del Protocolo 1, tanto por el hecho de negarle el subsidio como por las dilaciones en el procedimiento .

En 1991, la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas ante la cuestión planteada: si a un miembro (adoptado) de una familia de la Comunidad Europea, en concreto, con un padre adoptivo con nacionalidad francesa, debía otorgársele el subsidio, concluyó que su denegación no era incompatible con los artículos relevantes del Tratado de la Comunidad Económica Europea (TCEE).

El apartado 22 de la sentencia se remite al art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que:

"prohíbe discriminación con base de origen nacional, no se puede interpretar como si prohibiera todo criterio de nacionalidad sobre lo cual el derecho doméstico construye un derecho."

Lo que supone que, en ciertos casos, hay que hacer una necesaria distinción entre nacional y extranjero, y así, en este supuesto, la Corte ha asumido esta distinción con la consecuente restricción del subsidio como manifestación de los derechos sociales y económicos. Sin embargo, desde la entrada en vigor de la Ley LOEx. de 11 de mayo 1998, sobre las condiciones de entrada, residencia y asilo, han eliminado el requisito de nacionalidad. Desde entonces, cualquier extranjero con la residencia legal en Francia, puede solicitar el subsidio.

2.2.3 DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

1. Caso N. vs Reino Unido (27/05/08)

Este supuesto tiene relación con el art. 3 del CEDH, el derecho a no sufrir torturas ni tratos inhumanos o degradantes. La demandante, portadora de VIH, alega, frente a la posibilidad de expulsión del Reino Unido, que en Uganda no tendría acceso al tratamiento médico que requiere. Arguye que tampoco tiene familiares allí para ocuparse de ella ni alojamiento, por lo que su expulsión significaría abandonarla "a su suerte".

En 2001, junto a su solicitud de asilo, adjunto un informe médico en el que el especialista concluía que, de no contar con el tratamiento adecuado, su esperanza de vida sería menor a un año. También señaló, que recibir un tratamiento en Uganda como el que ella necesitaba, representaba un "costo extremadamente elevado".

No obstante, le negaron su solicitud de asilo señalando que el "tratamiento del sida en Uganda era comparable al que se hacía en cualquier otro país de África"⁴⁵ y que "las infecciones por VIH pueden ser controladas eficazmente gracias a la administración de medicamentos antirretrovirales".⁴⁶

La demandante argumentó, por una parte, que una interrupción del tratamiento conduce en poco tiempo a la reaparición de todos los síntomas que el paciente presentaba inicialmente, pudiendo causarle una muerte prematura, y, por otra, que no tenía familiares que se ocuparan de ella ni alojamiento en Uganda. Sin embargo, consideraron que su argumentación no tenía una clara vinculación con el art. 3 del CEDH y, por tanto, no existía la violación de los derechos alegados.

⁴⁵ Párrafo 13.

⁴⁶ Párrafo 17.

En los supuestos como éste, en los que se tratan cuestiones de enfermedades mentales o físicas graves, se hace necesario un pronóstico sobre el estado futuro del demandante y un análisis del potencial agravamiento de su situación tras su devolución. De forma que, sólo si se demuestra que la expulsión o devolución de la persona supone la reducción de su esperanza de vida y el agravamiento de su enfermedad, sí se consideraría que, su devolución o expulsión, supondría un sufrimiento físico y moral extremo.

De lo analizado se extrae que la falta de recursos del país de origen para afrontar las enfermedades no supone, por sí misma, un motivo que obligue al Estado a conceder o prolongar el derecho de permanencia en su territorio. Es decir, cuando la queja se refiere "en sustancia a la falta de recursos en el país de origen del demandante, la aplicación del art. 3 sólo se justifica cuando el aspecto humanitario del caso es tan poderosa que las autoridades de un Estado civilizado no pueden razonablemente ignorarlo".

Sin embargo, en este caso, el gobierno británico reiteró que el art. 3 sólo se aplica en circunstancias excepcionales, es decir, cuando la enfermedad ha llegado a una fase muy avanzada o terminal y una falta de asistencia sanitaria en su país le privaría de dignidad humana. Consideran que la demandante no cumple con dicho criterio excepcional, dado que se encontraba estable y podía viajar a su país. "Permitir a un demandante reclamar el acceso a una asistencia sanitaria por el medio indirecto de la invocación la art. 3, es decir, pasando por 'la puerta de atrás', privaría al Estado de todo margen de apreciación."

El propósito del CEDH es garantizar los derechos civiles y políticos. De manera que, la interpretación de su art. 3º no puede imponer la obligación estatal de garantizar derechos económicos y sociales, como podría ser la salud, permitiendo que todos pudiesen arribar al Reino Unido para beneficiarse de los servicios sanitarios. El tribunal señala que los extranjeros contra los que pese una orden de expulsión no pueden, en principio, reivindicar un derecho a permanecer en el territorio de un Estado con el objeto de continuar beneficiándose de la asistencia,

los servicios médicos, sociales o de otro tipo, que proporciona el Estado que les expulsa.

Sin embargo, en los casos de los CIEs, cuando se priva a alguien de su libertad, el Estado sí tiene la obligación de proveer los servicios adecuados para los internos durante su estancia, pues el Estado asume una posición de garante frente al migrante, y, en consecuencia, debe velar por su salud física y mental.

2. Caso Saadi vs. Italia (28/02/08)

En este supuesto, un ciudadano de nacionalidad tunecina y residente legal en Italia, fue detenido en octubre de 2002 por estar supuestamente involucrado en hechos relacionados con terrorismo y fue condenado por conspiración criminal a cuatro años y seis meses de prisión. Simultáneamente, en Túnez, esta misma persona era juzgada en su ausencia y condenado a 20 años de prisión por ser considerado miembro de una organización terrorista.

Una vez excarcelado en Italia, el gobierno decide deportarlo a su país de origen de conformidad con la ley antiterrorista italiana y solicita a Túnez que se comprometa a darle al ciudadano en cuestión un trato adecuado. Túnez acepta de forma muy vaga el compromiso planteado por Italia y el recurrente, ante el riesgo que su deportación en tales circunstancias supone para su integridad, decide solicitar asilo político y le es denegado.

El demandante decide acudir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, argumentando violaciones a los arts. 3, 6, 8 (tortura, proceso equitativo, vida privada y familiar) del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el art. 1 del Protocolo Nº 7 relativo a las garantías procedimentales en la expulsión de extranjeros.

El Tribunal Europeo, condenó a Italia por la violación del art. 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos (prohibición de tortura), ya que según el

Tribunal, el Estado deportó al referido ciudadano sin las debidas garantías y respeto a los derechos humanos, pues no se aseguró que el solicitante no sufriera torturas u otros malos tratos en el país de destino.

En ese sentido, el Tribunal recuerda que es deber de cada Estado, no sólo proteger los derechos de los ciudadanos nacionales, sino los de los extranjeros que también se encuentren bajo su jurisdicción, aplicándoles de igual forma que a los nacionales las leyes relativas a derechos humanos.

En cuanto al art. 8 de la Convención (derecho a la vida privada), el Tribunal observó que la expulsión de dicho ciudadano representaba la disolución de su familia, pues contaba con una hija y una esposa, quienes dependían económicamente del demandante. Por lo que, consideraron que la expulsión fue desproporcionada y suponía la vulneración de derechos de terceros.

En conclusión, podemos observar como el Tribunal recuerda principios básicos como son: el respeto y la obligación que deben de tener todos los Estados partes para con los derechos humanos, no solo de sus nacionales, sino de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción; también recuerda que las medidas de expulsión son excepcionales, e imponen al Estado la obligación de cerciorarse de que en el país de destino se cumplan y se garanticen todos y cada uno de los derechos.

En nuestra opinión, si bien ha habido un avance jurisprudencial importante, los retos en la materia siguen siendo significativos. El reconocimiento efectivo de los derechos de los inmigrantes en igualdad de condiciones es una tarea aún pendiente que no puede abordarse únicamente desde la labor de tribunales, sino también a través del trabajo conjunto de gobierno y sociedad con el objetivo de conseguir un mayor grado y una mejor calidad de la solidaridad.

Los CIEs son el ejemplo más extremo de una política, y en general de una visión, que aboga por la igualdad solamente de forma retórica, pero no real y

efectiva. La inclusión de los migrantes en la sociedad es un reto actual que no puede esperar más.

CAPÍTULO 3. RESÚMENES DE ACTAS DE LOS JUZGADOS DE CONTROL JURISDICCIONAL DEL CIE DE ALUCHE - MADRID

1. ACTA DE INSPECCIÓN DEL CIE DE ALUCHE POR LOS JUZGADOS DE CONTROL JURISDICCIONAL DE 22 DE DICIEMBRE DE 2009 (MADRID)

Este acta constituye el punto de partida de la implementación y distribución temporal de las competencias otorgadas por el nuevo texto del art. 62 LOEx.⁴⁷ Así mismo, supone la activación de las comunicaciones entre las autoridades del CIE y los Magistrados; fundamental para la notificación de quejas, informes, para todas aquellas comunicaciones contempladas en dicho artículo y para las visitas de evaluación del centro.

Según informan las autoridades del centro, el funcionamiento y las condiciones de régimen interno de los CIE son reguladas por el propio centro en base al espacio, las instalaciones y el número de internos. Conforme expone la norma, el régimen interno se caracteriza, fundamentalmente, por: la separación de sexos (con estancias diferenciadas, incomunicación y prohibición de relaciones sexuales), los horarios estrictos de comida y recreo (por razones de limpieza y seguridad), la prohibición de tenencia de móviles (para evitar hurtos y enfrentamientos internos), la posibilidad de comunicarse a través del teléfono del CIE , la asistencia de intérpretes y las visitas regladas de parientes, abogados y ONGs.

Las autoridades del centro también manifiestan que los internos pueden conocer sus derechos, pues están expuestos en el tablón de anuncios y traducidos a varios idiomas. No obstante su derecho a conocer el procedimiento está limitado, ya que, como se expone, no se les informa del resultado de las gestiones por la dificultad de prever el resultado.

⁴⁷ Tras la modificación introducida por la LO 2/2009.

Sin embargo, la visita de los Magistrados al centro, pone de manifiesto la realidad del centro, más allá de lo que se regula en sus normas de régimen interno. Según exponen los Magistrados, las instalaciones tienen aspecto arquitectónico carcelario, están cerradas y custodiadas por agentes de la Policía Nacional no identificada, hay barrotes en las ventanas, en los accesos a las zonas de recreo y en cada una de las estancias (cerradas durante la noche), hay una habitación de castigo, no se garantiza la privacidad de las conversaciones en los horarios de visitas, ni se permite el contacto físico entre interno y visitante, los internos están controlados con ordenadores y monitores conectados a cámaras de vigilancia (según manifiesta el personal del centro, sólo graba las zonas públicas, salvo duchas y baños), no tienen acceso a sus pertenencias y útiles de aseo (salvo en el tiempo del baño), las habitaciones carecen de las condiciones mínimas de habitabilidad y los aseos de la privacidad necesaria.

En cuanto a las zonas de ocio, donde permanecen la mayor parte del tiempo, se disfrutan en turnos por sexo, son reducidas, las actividades que allí se desarrollan son insuficientes, carecen de teléfono para comunicarse con el exterior y de buzón de quejas. La comida se sirve como en las cárceles.

En lo referente a la asistencia sanitaria, hay una habitación para el médico y se medica a los internos por prescripción facultativa, según informan. Sin embargo, las dosis médicas las administra la Policía Nacional y pueden ser atendidos por técnicos de emergencias (ni médicos, ni enfermeros).

En el acuerdo resultante de la visita, los Magistrados decidieron estudiar el reglamento interno y solicitaron a las autoridades del CIE la visibilidad de la identificación de la Policía Nacional que se encuentre en el Centro, así como la atención de los internos por médicos y enfermeros.

2. ACTA DE 28 DE ENERO DE 2010

Los juzgados de control del CIE de Aluche acuerdan respecto a la sala de inadmitidos del Aeropuerto de Barajas, previa inspección, análisis de quejas y demás documentación aportada por la dirección del mencionado CIE:

La llevanza de un único libro de registro de expedientes que rotaría según los turnos de competencia acordados por los juzgados de control, la ratificación de las medidas administrativas para el desarrollo de la función de los órganos jurisdiccionales en materia de control de CIEs (adoptadas por el Juzgado de control nº 6), visitar la sede de inadmitidos del Aeropuerto de Barajas, la adopción de medidas urgentes en el CIE de Aluche tendentes a garantizar los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Española consistentes en la reforma de su reglamento interno y la mejora de sus condiciones estructurales.

Y destacan la necesidad de garantizar el derecho a la privacidad en el aseo, en las visitas y con sus abogados, el derecho de comunicaciones con familiares, ONGs y abogados, el derecho de visitas, derecho de información para ejercer el derecho de defensa en su idioma, derecho de ocio, derecho de queja (buzón) y la obligación de comunicación de la adopción de medidas disciplinarias, especialmente en casos de aislamientos, especificando, en estos casos, la duración de dicha medida.

3. EXPEDIENTE GUBERNATIVO 16-2010 DE 11 DE FEBRERO DE 2010

La autoridad del CIE comunicó, en cumplimiento de lo acordado en el acta previa, la adopción de medidas de separación (aislamiento) al amparo, según manifiestan, del art. 62 de la LOEx. (al no existir Reglamento que regule tal situación).

Ante el vacío legal relativo a las medidas sancionatorias en los CIE, los Magistrados de los juzgados de control, consideran que, conforme al art.62.2

quinquies, las medidas de separación o contención sólo pueden adoptarse con causa en acciones violentas y de alteración del orden interno del CIE, por el tiempo estrictamente necesario para que el interno cese en su conducta y nunca por un periodo superior a 24 horas desde el cese de los actos violentos.

Así mismo, establecen que la adopción de tal medida implicaría, en todo caso, la apertura de un expediente en el que se daría audiencia al interno, al tiempo que se exigiría al director del centro motivar la medida.

4. ACUERDOS JUZGADOS DE MADRID DE 26 DE FEBRERO DE 2010

De este acta se desprende que la actuación de las autoridades y las condiciones de las salas de inadmitidos de la T1 y T4 de Madrid es mejor que en los CIEs.

Por una parte, no se divide a las personas, ni por sexos, ni por edades (lo que posibilita y facilita la presencia de menores) y existe una sala de recreo amplia. Igual que en los CIEs, a las personas retenidas se les priva de teléfonos móviles o cámaras de fotografías, pero tienen acceso a teléfonos dentro de la sala. Tampoco tienen acceso directo a su equipaje (los tienen las aerolíneas), pero la Asistente Social les facilita lo necesario. No obstante, los internos mantienen en su poder el dinero propio y, si permanecen más de 72 horas o viajan con menores, se les devuelven las maletas.

En la Terminal 1, las salas son amplias y están mejor adaptadas a las necesidades de las personas que los CIEs (libertad de movimiento, sala para niños, para las visitas de abogados, ocio, teléfonos, estancias sin barrotes, etc.)

Los servicios son adecuados. Hay cuatros asistentes sociales, asistencia médica permanente del servicio médico del Aeropuerto, intérpretes de todas las nacionalidades. Además, se preparan comidas que respetan las diferentes culturas, e incluso hay un menú infantil.

La mayoría de las quejas recibidas se refieren a los procedimientos de repatriación y no a las condiciones de la sala de inadmitidos. Comentan que los policías son amables y transmiten tranquilidad.

La Terminal 4 cuenta con varias instalaciones con las mismas condiciones descritas para la Terminal 1. Además, cuenta con una sala de asilo para las personas que han solicitado este derecho y con trabajadores sociales las 24 horas del día.

5. ACUERDO GUBERNATIVO: MADRID A 22 DE ABRIL DE 2010

Este acta pone de manifiesto la vulneración del derecho de defensa de un interno debido a que las autoridades del CIE, al prohibir la entrada de un notario, correctamente identificado, para el otorgamiento de un poder a favor de Procurador y Letrado, imposibilitaban la continuidad del procedimiento contencioso administrativo incoado contra su expulsión. Este hecho dio lugar al acuerdo de permisión de entrada de notarios en el CIE las 24 horas del día, sin estar condicionado a los horarios de visita y sin necesidad de autorización previa del Director.

6. EXPEDIENTE GUBERNATIVO 63/2010. ACTA DE INSPECCIÓN DEL CENTRO DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS DE ALUCHE

Tras la visita al centro, se constata la puesta en práctica de parte de los acuerdos previa de los Magistrados para la mejora de las condiciones del CIE. En concreto, se observa:

La mejora de las comunicaciones de quejas (se han colocado cuatro buzones dirigidos al Juzgado de Control Jurisdiccional, al Director, a la trabajadora social y Mediadoras Sociales y al Servicio de Orientación Jurídica -abogado-) y de las comunicaciones con el exterior (se han instalado 16 cabinas para recibir llamadas y 14 para efectuarlas), de las condiciones higiénicas, de la privacidad en los aseos (se han instalado puertas en los retretes).

En cuanto a las condiciones básicas de habitabilidad de las estancias de los internos, si bien ha habido mejoras, no se han realizado las recomendaciones de los acuerdos en su totalidad.

En la actualidad, a los internos se les informa de sus derechos tanto en el tablón como personalmente, mediante la entrega de una hoja informativa. Además, se ha ampliado el número de idiomas al que están traducidos.

La privacidad de las comunicaciones en la sala de visitas se ha mejorado y permiten el contacto personal entre visitante e interno. Las autoridades del centro afirman la aplicación del acuerdo de acceso de notarios y abogados en refuerzo de su derechos de defensa.

Los internos manifiestan, según la trabajadora social de Cruz Roja, la incompreensión de su situación y el cumplimiento del derecho a ser informados de sus derechos.

También se han implementado actividades de ocio y se ha mejorado el servicio de intérpretes.

Por último, los Magistrados muestran su preocupación por la falta de asistencia letrada a los internos antes de las comparencias en el Juzgado y por la indefensión que genera la imposibilidad de aportar documentos o hechos relevantes en relación a la medida de internamiento (recursos o suspensiones en lo contencioso-administrativo, acreditación de empadronamiento, hijos españoles...), con el consiguiente desconocimiento de las circunstancias previas del detenido (si ha sido detenido o internado previamente, las razones, los plazos cumplidos,...) o de datos fundamentales para la adopción de la medida y para los recursos posteriores.

7. ACTA DE 14 DE FEBRERO DE 2011

Este acta pone de manifiesto que la lentitud en la recepción de quejas de internos remitidas por correo ordinario genera una descoordinación entre el centro y los juzgados que perjudica al derecho a la tutela judicial efectiva de los internos.

Se plantea la mejora del sistema de quejas tanto por la causa mencionada, como por la sobrecarga de quejas, la ineficiencia de las quejas telefónicas y por la falta de resolución de las mismas.

Con el fin de agilizar la resolución de las quejas, se propone la adopción de acuerdos de forma colegiada cuando cualquiera de los juzgados entienda de especial relevancia y así se acuerde por mayoría. Asimismo, y debido al aumento de las quejas recibidas, se sugiere la unificación de criterios para evitar la multiplicación de expedientes. En concreto se adoptaron acuerdos sobre la formalización y remisión de las quejas (por escrito, el propio interno, familiares, abogados u ONGs o persona con interés legítimo; el centro les facilitará los medios y se remitirán al Juzgado en 24 horas) , sobre competencia de los juzgados según el turno o el contenido de la queja, primando la fecha en caso de desacuerdo; acuerdos colegiados como regla general), sobre acumulación (por la persona o por el objeto de la queja).

Por último, se reitera la petición de identificación de los policías que custodian a los internos.

8. EXPEDIENTE GUBERNATIVO Nº 230-2011

Este acta establece el protocolo de formalización y remisión de las quejas por parte de los internos.

Los internos, sus parientes, los abogados, ONGs y cualquier otro interesado legítimo pueden remitir quejas a los CIEs y éstas tienen que ser enviada por escrito

al Juzgado de Control. Teniendo en cuenta que la queja se debe enviar por escrito, a los internos se les facilitará papel, bolígrafo y sobres. El plazo máximo establecido para la entrega de la queja al Juzgado de Control de Internamientos es de 24 horas, contado desde el momento de la entrega de la queja, y éste entregará al interno una copia del justificante de recepción.

Con esta acta el Director del CIE se ve obligado a remitir a los juzgados, diariamente, todas las quejas que han sido depositadas en el buzón o las que han sido entregadas a los funcionarios de los CIEs.

9. EXPEDIENTE GUBERNATIVO Nº 286-2012

Este acta trata versa sobre el derecho de los internos en el CIE a ser informados, con la antelación suficiente, de la hora y lugar en que se va a producir su expulsión, así como de la hora y lugar de llegada, para que puedan avisar a sus parientes o conocidos. Los CIE carecen de este tipo de servicio y sólo se ha ofrecido en pocos casos, cuando alguno de los internos lo ha pedido expresamente, lo que significa que este derecho no se garantiza a todos los internos con carácter general.

Los Magistrados acordaron que el CIE debe adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho de los internos a ser informados con 12 horas de antelación a su expulsión sobre el número de vuelo y la ciudad de destino, y ofrecerles los medios para que en ese periodo de 12 horas puedan llamar a sus familiares y conocidos a fin de organizar su regreso.

Del análisis de las actas y acuerdos de los Magistrados de los juzgados de Control de Madrid emitidas tras las visitas al centro o como consecuencia de la evaluación del procedimiento judicial, se constata el avance que este sistema de control y las intervenciones judiciales han supuesto para los derechos de los inmigrantes tanto en el centro (condiciones de habitabilidad, información, privacidad, tutela judicial efectiva,...) como en el procedimiento judicial

(protocolización de las quejas, acuerdos sobre competencias y acumulación de quejas en base a los problemas que la práctica ha puesto de manifiesta).

El CIE ha puesto en práctica gran parte de los acuerdos adoptados por los Magistrados, pero hay mejoras fundamentales que están aún pendientes, tales como: la identificación de los agentes del CIE, los derechos del extranjero a la salida de los CIE, las condiciones de habitabilidad, el reforzamiento de la asistencia letrada y de la información de los internos durante el proceso.

Si bien el control judicial ha supuesto mejoras, entendemos que el paso clave en el reconocimiento efectivo de los derechos de los internos, tanto en el centro como en el procedimiento judicial, adolece de una regulación específica. Una regulación específica que no es otra que el demandado Reglamento de los CIE al que el gobierno se comprometió en la Disposición Adicional Segunda de la LO 2/2009 de modificación de la LOEx.

CAPITULO 4. RESUMEN DE LOS INFORMES PUBLICADOS POR DIVERSAS INSTITUCIONES SOBRE LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS EN ESPAÑA

Analizados en los epígrafes anteriores el marco jurídico que regula la situación de los extranjeros en España y la jurisprudencia que en la materia han desarrollado tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, consideramos fundamental detenernos en el estudio de los informes que distintas ONGs, e incluso órganos del gobierno, han emitido respecto a la vida diaria en los CIEs. Ello permite aproximarnos con mayor profundidad al problema que se plantea, pues reflejan de manera más certera la difícil realidad de las personas internas en dichos centros.

Los informes estudiado son los realizados por: Amnistía Internacional (2011 - 2013), Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía (2013), Comisión Española de Ayuda Al Refugiado (2009), Ferrocarril Clandestino (2010), Grupo de Investigación y Sistema Penal, Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (2010 y 2011), Pueblos Unidos (2012 – 2013) y Women’s Link World Wide (2012).

A fin de presentar la información de manera más esquemática y, por tanto, comprensiva, la hemos clasificado de acuerdo a los puntos establecidos en las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de las Naciones Unidas, que establecen los aspectos básicos con que deben contar los establecimientos de internamiento de personas para garantizar en mayor medida la protección efectiva de sus derechos. Asimismo, se hará referencia a tratados internacionales relativos a reglas para los centros de privación de libertad y a otros instrumentos internacionales que reconocen derechos mínimos a las personas privadas de libertad.

Por último, se realizará un análisis de las circunstancias que atraviesan los migrantes en la etapa anterior a su traslado al CIE y se indicarán las observaciones generales resultantes de los informes.

4.1 OBSERVACIONES GENERALES

Dependiendo del perfil de cada organización varía el enfoque de los informes, pero todos coinciden en que la detención y posterior ingreso en los Centros de Internamiento de Extranjeros debe ser una medida excepcional y de último recurso; que únicamente debería adoptarse cuando todas las medidas alternativas ya hayan sido descartadas por las propias particularidades del caso planteado.

Hay un segundo aspecto común en los informes: a las personas internada en los CIEs se les priva de su libertad deambulatoria, con las limitaciones que ésta conlleva, pero no del resto de sus derechos, los cuales deben ser respetados, protegidos y garantizados, pues como indica acertadamente la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, las personas internas "no son delincuentes per se, por lo que no deben ser tratados como tales". A pesar de ello, y aunque la infracción cometida por el migrante irregular es meramente administrativa -y no constituye una trasgresión al ordenamiento jurídico penal español-, veremos que las condiciones de vida de estas personas en los CIEs es peor que las del sistema penitenciario.

4.2 EL INTERNAMIENTO

1. EDIFICIOS: En cuanto a las condiciones físicas de los CIEs, es decir, a sus instalaciones, los diferentes informes denuncian sus notorias deficiencias, pues éstas difícilmente permiten el desarrollo de una vida más o menos normal. En su mayoría, no cuentan con los espacios necesarios en relación al número y variedad de personas. La Comisión Española de Ayuda al Refugiado hace hincapié en los graves problemas de instalación que padecen los CIE de Madrid y Valencia, especialmente en las áreas de baños, intercomunicaciones, patio y mobiliario.

Los casos más extremos los registró el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura en su primer informe (2010), en el que concluyó que tanto el CIE de

Algeciras como el de Málaga debían realizar modificaciones en sus instalaciones para seguir operando, pues de ninguna forma cumplían con las condiciones mínimas exigidas. El CIE de Málaga fue cerrado en 2012, sin embargo, el de Algeciras, sigue en funcionamiento, con pobres condiciones (Informe Frontera Sur 2013, Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía).

2. REGISTRO: El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, recomienda que se debe evitar que los internos sean identificados por número, pues deberían ser llamados e identificados por nombre.

3. SEPARACIÓN POR CATEGORÍAS: El informe del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de 2010 señala que en todos los CIE existe separación por sexo; además, se realiza una agrupación de acuerdo a la procedencia geográfica o por afinidad lingüística. Sin embargo, en contravención a lo establecido por las reglas mínimas para el tratamiento de reclusos de la ONU (primera parte, punto 8),⁴⁸ no se diferencia entre los extranjeros sujetos a una medida de expulsión derivada de la comisión de un delito, de aquellos que simplemente han sido ingresados por estancia irregular.

4. LOCALES DESTINADOS A LOS INTERNOS:

a. Instalaciones sanitarias: La mayoría de los dormitorios no tienen aseos dentro de las habitaciones. Éstas permanecen cerradas durante las noches (menos en Valencia y Las Palmas de Gran Canaria donde los aseos en la sección de las mujeres están abiertos todo el tiempo). Desde el CIE en Valencia se han recibido quejas de que los internos utilizan botellas vacías para satisfacer sus necesidades

⁴⁸ Separación de categorías. Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles. Es decir que: a) Los hombres y las mujeres deberán ser recluidos, hasta donde fuere posible, en establecimientos diferentes; en un establecimiento en el que se reciban hombres y mujeres, el conjunto de locales destinado a las mujeres deberá estar completamente separado; b) Los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de los que están cumpliendo condena; c) Las personas presas por deudas y los demás condenados a alguna forma de prisión por razones civiles deberán ser separadas de los detenidos por infracción penal; d) Los detenidos jóvenes deberán ser separados de los adultos

naturales (Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura 2011). Una interna entrevistada dice que tiene que dar explicaciones al funcionario sobre su regla para que le dé más compresas (Women's Link World Wide). Todo ello es contrario a las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de la ONU.

b. El número de internos por celda/habitación: Deben ser de uso individual o máximo de uso doble. En las fotos del informe del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura 2011 se puede ver que en el CIE de Gran Canaria hay más de dos personas por habitación. También existen dormitorios colectivos de seis, doce y más plazas, como es el ejemplo en los CIE de Algeciras y Tarifa (Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura 2010).

c. Aislamiento: Algunos CIE disponen de una o más celdas de aislamiento que se utilizan para aislar temporalmente a algún interno con el fin de evitar incidentes.

d. Limpieza: Por otra parte, el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, en su primer informe de 2010 observa que generalmente el estado de limpieza es correcto, tanto en las zonas comunes, como en las habitaciones de los reclusos.

5. HIGIENE: A pesar de que el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura señala en su informe que a los internos, en su entrada al CIE, se les facilita un lote de artículos higiénico-sanitarios que puede variar según el centro, existen denuncias al respecto, especialmente de mujeres, como el caso de las entrevistadas por Women's Link World Wide quienes indican que no cuentan con bidés, por lo que tienen que hacer uso de botellas para llevar a cabo su higiene personal.

6. ROPA Y CAMA: En el reporte de 2009, de la Comisión Española de Ayuda Al Refugiado se afirma que a la fecha en el CIE de Madrid y Valencia no se proporcionaba ropa ni zapatos.

7. ALIMENTACIÓN: La mayoría de las mujeres entrevistadas por Women's Link World Wide se quejan respecto a la cantidad de alimento y agua que se les proporciona. Además, de acuerdo al informe de Pueblos Unidos (2011), ésta no se adapta a las necesidades especiales que pudieran requerir algunos internos –como celíacos, diabéticos, embarazadas, entre otros-.

8. SERVICIOS MÉDICOS: Este es el mayor problema que se encuentra en los centros de internamiento, tal y como se refleja en el número de quejas y denuncias de los entrevistados en los diferentes informes, los aspectos más relevantes son los siguientes:

a. El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura ha comprobado la falta de médicos durante los fines de semana, lo que significa que los internos que han sido ingresados el viernes por la tarde o el fin de semana no pueden ser sometidos a examen médico; lo que facilita la ocultación de tortura o malos tratos efectuados por los cuerpos de seguridad, además de que es una práctica claramente contraria a lo establecido en las reglas mínimas para el tratamiento de reclusos de la ONU y al art. 22 de la Orden Ministerial de 22 de Feb 1999. Pero, más allá del examen médico obligatorio a los internos de recién ingreso, es preocupante la falta de atención médica que se brinda en dichos establecimientos, pues es claro que los padecimientos no están sujetos a horarios ni días laborables y, por tanto, existe una falla enorme por parte del Estado en su posición de garante, respecto a estas personas.

Varias personas han fallecido por esta causa, entre ellas Samba Martine, de 34 años de edad, quien falleció tras tres meses de estancia en el Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes de Melilla y 40 días en el CIE de Aluche y a quien no se le brindó el tratamiento correspondiente –únicamente sintomático- por negligencia por parte de las autoridades. (Pueblos Unidos 2013).

b. Se ha comprobado la insuficiencia de asistencia psicológica y psiquiátrica en los CIE, así como la falta de un protocolo de prevención de suicidios.

c. Las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de la ONU establecen que deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas. El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, en su informe de 2010, recomienda que se debe establecer un protocolo que, a la fecha, no existe.

d. Pueblos Unidos en su informe de 2012, asegura que el CIE de Aluche, reporta atención médica deficiente.

9. DISCIPLINA, SANCIONES Y MALOS TRATOS: Lamentablemente, los extranjeros internos en CIEs no se encuentran exentos de malos tratos o torturas - Pueblos Unidos, en su informe de 2012, “Una Mirada Tras las Rejas”, sobre el Centro de Internamiento de Aluche (Madrid), indicó que se han documentado 14 casos de malas prácticas policiales incluyendo agresiones físicas-. A pesar de ello, se evidencia una importante deficiencia en la investigación de hechos denunciados de esta naturaleza. Además, no se cuenta con mecanismos que faciliten su investigación, por ejemplo, se destaca el pobre funcionamiento de los sistemas de video vigilancia.

No obstante, es de destacar el incremento de videocámaras a raíz de la visita del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura. Aun así, como señala Amnistía Internacional (informe 2013), es especialmente importante y urgente la introducción de estos mecanismos de vigilancia y grabación en todas y cada una de las zonas de custodia donde las personas detenidas pueden estar presentes, excepto en aquellos lugares en los que el derecho a la privacidad lo impida –como pueden ser las consultas médicas, o los espacios destinados a la asesoría legal y el encuentro familiar-.

10. INFORMACIÓN Y DERECHO DE QUEJA: En la mayoría de los casos, los internos no tienen conocimiento sobre la situación en la que se encuentran. Muchas de las mujeres entrevistadas por Women’s Link World Wide, piensan que están en una cárcel. En todos los informes se puede observar que la mayoría de los internos

desconocen su derecho a solicitar asilo o a la posibilidad de interponer un procedimiento de *habeas corpus*.

Por su parte, Pueblos Unidos manifiesta, en 2012, que los internos en el CIE de Aluche (Madrid), carecen de información sobre la naturaleza de estos centros, así como su situación jurídica.

11. CONTACTO CON EL MUNDO EXTERIOR: Después de la creación de los juzgados de control de estancia ha mejorado la situación de los contactos personales y telefónicos entre las personas internas y sus familias. Las ONGs afirman que ha mejorado el acceso a los CIE.

12. OCIO (BIBLIOTECA, DEPORTE): La reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de la ONU establecen que cada interno debe tener, por lo menos, una hora al día para ejercicio físico; además, los centros de internamiento deberían contar con bibliotecas dotadas de variedad de libros y libertad de acceso a ellos por parte de los internos.

13. RELIGIÓN: El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura en 2010 ha constatado en sus visitas a los CIE que los extranjeros internos no disponen de espacios específicos dedicados al culto.

14. PERSONAL: En cuanto al personal que opera en los centros de internamiento, es de destacar que la mayoría de ellos son formados en el cuerpo de policía, por lo que no cuentan con alguna formación especializada en la custodia de personas, a diferencia del personal penitenciario. Otros aspectos relevantes en esta materia:

a. La ausencia de servicios de asistencia social en todos los Centros. El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, ha formulado un recordatorio para que la Dirección General de Policía dote a los CIE de trabajadores sociales y culturales. Actualmente, sólo el CIE de Aluche (Madrid) cuenta con trabajadores

sociales tras la firma de un convenio con la Cruz Roja, y en el Centro de Santa Cruz de Tenerife, por la misma vía, se presta un servicio de mediación intercultural.

b. A pesar de que el personal masculino es mayoritario, inclusive en el área destinada a mujeres (Women's Link World Wide), normalmente los CIE disponen de personal femenino, con excepción de Gran Canaria en donde no se ha asignado a ninguna funcionaria (Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura 2011).

15. INTERNAMIENTO DE PERSONAS DE GRUPOS VULNERABLES: Amnistía Internacional pide que se evite, por todos los medios, la aplicación de la medida cautelar de internamiento para grupos especialmente vulnerables, como son: personas solicitantes de asilo o refugiados y especialmente a menores, pues, ante todo, debe tenerse en cuenta su interés superior (principio reconocido en numerosos tratados internacionales y en el art. 35 de la LOEx. niños y niñas). Además, debe considerarse que separar a los niños o niñas de sus padres viola su derecho a la unidad familiar y atenta contra su normal desarrollo.

Otro grupo especialmente vulnerable son las mujeres, pues, a pesar de todos los avances en el reconocimiento de sus derechos, son las mujeres quienes en su mayoría son víctimas de discriminación, como lo señala Women's Link World Wide. Se ha documentado que, en comparación con la población masculina, las mujeres cuentan con menos espacios comunes y de ocio y menor tiempo de recreo, entre otros aspectos. Esta situación se agrava en el caso de embarazo, pues, como se dijo, no se cuenta con los servicios de sanidad necesarios para asegurar la salud de estas mujeres. En opinión de Amnistía Internacional, la simple condición de embarazo debería ser causa suficiente para no decretar el ingreso en los CIE. No obstante, este supuesto no constituye una excepción a la medida de internamiento en la legislación española y, de hecho, ingresan un gran número de mujeres embarazadas en los CIEs.

Finalmente, en lo referente a las mujeres víctimas de trata, destacamos que no existen mecanismos adecuados que garanticen la correcta identificación de las víctimas y, en consecuencia, no se les brinda la información necesaria respecto a su situación, ni se les informa correctamente de los derechos con los que cuentan, como la posibilidad de solicitar asilo (Women's Link World Wide).

16. EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO: Junto con la sanidad, probablemente sea el conjunto de derechos que conforma la tutela judicial efectiva el aspecto que mayor problemática representa. El desconocimiento de los derechos deviene en el desconocimiento para ejercerlos y para hacerlos valer. La posibilidad de llevar a cabo una defensa activa en el interior de un CIE es muy limitada, tanto por falta de información como por la falta de recursos materiales con los que se cuenta.

a. Derecho a la asistencia letrada: En España, los extranjeros tienen reconocido el derecho a la asistencia letrada en todos los procedimientos administrativos (denegación de entrada, devolución, expulsión). La situación se vuelve complicada cuando los internos se trasladan a un CIE que está lejos del juzgado que ha autorizado la detención. Esta situación es muy frecuente, dado que el juzgado competente es aquel donde se ha producido la detención (art. 62.6 LOEx.). Amnistía Internacional, en su último informe de 2013, solicita que el derecho a la asistencia letrada e intérprete se garantice de la manera más amplia posible. El Defensor del Pueblo también ha observado este problema y ha formulado una recomendación a la Dirección General de Policía para que se establezcan los mecanismos necesarios encaminados a facilitar la orientación jurídica gratuita.

b. Derecho a intérprete: Todos los internos tienen reconocido el derecho a ser asistidos por intérprete si no comprenden el castellano. El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura manifiesta que este derecho no se respeta con carácter general y que, en algunos centros, se reserva para casos especiales.

4.3 LA SELECCIÓN Y EL TRASLADO

La violación de derechos que sufren las personas internas en CIEs antecede al propio internamiento. En este sentido, destacamos:

1. **CONTROLES SIN SOSPECHA DE DELITO:** A pesar de que el Grupo de Investigación y Sistema Penal ha indicado que el requerimiento de identificación a personas por razón de sus rasgos étnicos, raciales o por otros signos externos, supone un grave atentado a la prohibición de discriminación recogida en el art. 14 de la Constitución Española, la identificación de los extranjeros irregulares de acuerdo a estos parámetros, no es extraña ni es una excepción (Ferrocarril Clandestino 2010). La aplicación de perfiles raciales como criterio de selección de personas pertenecientes a minorías étnicas para realizar controles de identidad, sigue siendo una práctica recurrente en la búsqueda, o casi "cacería", de extranjeros irregulares.

2. **DESPROPORCIÓN DE LA PERSECUCIÓN:** Las personas que permanecen de forma irregular en territorio español cometen una falta administrativa, no una trasgresión penal, sin embargo, los dispositivos policiales se realizan como si de un hecho punitivo se tratase (Ferrocarril Clandestino 2010).

3. **DETENCIONES:** Existen casos de detención aún cuando la persona ha sido plenamente identificada con su pasaporte y sin orden de expulsión alguna en su contra. Sólo el 6 % de las personas identificadas y trasladadas a la Comisaría son posteriormente internadas en un CIE (Ferrocarril Clandestino 2010).

4. **TRATO:** Los testimonios revelan que durante la detención las personas son víctimas de malos tratos, físicos y verbales. A su vez, en las Comisarías el servicio de traducción no siempre es eficiente.

El 60% de las personas entrevistadas afirmó maltratos en el traslado o en la Comisaría, consistentes en violencia física o psicológica, falta de comida o abrigo,

imposibilidad de acudir al servicio, negación del derecho a la llamada telefónica, hacinamiento, falta de información, falta de comunicación en el idioma adecuado (Ferrocarril Clandestino 2010). Según lo expuesto en el Informe de Pueblo Unidos (2013), existen quejas repetitivas por racismo y violencia.

5. EFECTOS: Todos los anterior, genera en las personas estados de miedo y profunda angustia. Así mismo, se profundiza el estado de pobreza en que se encuentran (Ferrocarril Clandestino 2010).

Por su parte, Pueblos Unidos en su informe de 2013, señala el gran impacto psicológico que provoca el internamiento, tanto para el interno como para su entorno familiar; siendo más profundo para internos sin antecedentes penales.

4.4 OTROS ASPECTOS RELEVANTES

Transcurridos dos años desde el compromiso de regulación específica de los CIE, aún no se ha aprobado el reglamento (Informe Pueblos Unidos 2012). Women's Link World Wide resalta que, pese a que la Ley establece que los CIE no son cárceles y debido a la falta de regulación normativa, se aplican subsidiariamente las disposiciones penitenciarias vigentes.

Por otra parte, se ha comprobado que en el 60% de los casos el internamiento ha sobrepasado el plazo máximo de estancia y que sólo el 53% de los internos son expulsados (Informe Pueblos Unidos 2012).

Otro aspecto especialmente preocupante es la constatación de que, en algunas Comisarías de Madrid, se han establecido ciertas "cuotas de irregulares" semanales y mensuales con las que los cuerpos de seguridad deben cumplir (Informe Amnistía Internacional 2011).

A continuación en los Anexos I y II, presentamos la encuesta que, a través de esta clínica, se pretende realizar a los internos de los CIE, comenzando por el de

Aluche, con el fin de contrastar la situación expuesta en los informes, en las fases anteriormente mencionadas (identificación, internamiento y traslados), lo dispuesto en la ley y lo reflejado en la jurisprudencia, y, así, definir la posible vulneración de derechos de las personas internas en los CIE que han cometido, si así se prueba, sólo una infracción administrativa de estancia irregular.

ANEXO I. ENCUESTA SOBRE EL ESTADO DE LOS DERECHOS EN LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS

Los estudiantes del Máster de Derechos Fundamentales de la Universidad Carlos III, dentro del desarrollo de la Clínica Jurídica sobre los Centros de Internamiento de Extranjeros, pretendemos realizar la siguiente encuesta a fin de tener conocimiento de la perspectiva del interno sobre su realidad en el centro y el estado de sus derechos, todo ello, en el marco de evaluación de la actual política pública sobre migración en España.

ENCUESTA SOBRE EL ESTADO DE LOS DERECHOS EN LOS CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS. IDHBC

Fecha _____

1. *¿Hablas castellano?*

Sí__ No__ NS/NR__

I. LLEGADA:

2. *¿Desde cuándo estás en España?*

3. *¿Cómo llegaste a España?*

4. *¿Has estado en algún otro país europeo?*

II. IDENTIFICACIÓN:

5. *¿Dónde te detuvieron?* Ciudad _____ Zona _____ NS/NR__

6. ¿Qué estabas haciendo?

Estaba solo	
Estaba acompañado	
Estaba en el metro	
Estaba en el cercanías	
Estaba en la estación de autobuses	
Estaba en un lugar público	
Estaba en un establecimiento	

7. ¿Detuvieron a más personas?

Sí__ No__ NS/NR__

8. ¿Identificaron a más personas?

Sí__ No__ NS/NR__

9. ¿Cuántos días pasaron desde que te detuvieron hasta que entraste en el CIE?

1 días__ 2 días__ 3días__ Mas de 3 días__ NS/NR__

III. ESTANCIA EN EL CENTRO:

10. ¿Sabes qué es un CIE?

11. ¿Sabes por qué estás aquí?

Sí__ No__

12. ¿Cuándo ingresaste?

13. ¿Qué derechos recuerdas que tienes?

14. ¿Te ofrecieron ...?

Asistencia letrada	
Contacto con el juez	
Contacto con un intérprete	
Contacto familiar	
Contacto con un miembro de ONG	
Atención médica, psicológica y social	

15. ¿Has tenido acceso a los anteriores servicios?

16. ¿Te han dado algún medicamento?

Sí__ No__ ¿Cuál?

17. ¿Te han facilitado ...?

Champú	
Jabón	
Cepillo de Dientes	
Pasta de Dientes	
Maquinilla de Afeitarse	
Compresas	
Ropa	
Ropa de Cama	

18. *¿Conservas todas las pertenencias que traías contigo al momento de la detención?*

Sí__ No__ NS/NR__

19. *¿Qué artículos te fueron decomisados?*

20. *¿Practicabas habitualmente alguna religión?*

Sí__ No__ NS/NR__

21. *¿Hay en el CIE algún espacio para esta práctica?*

Sí__ No__ NS/NR__

22. *¿Sabes si en el CIE hay ...?*

Biblioteca	
Lugar para el deporte	
Lugar para el ocio	

23. *¿Alguna vez has tenido problemas con los demás internos?*

Sí__ No__ NS/NR__

24. *¿En la estancia te has sentido?*

Bien tratado__ Mal tratado__

25. *¿Has sido aislado de tus compañeros?*

Sí__ No__ NS/NR__

26. *¿Has podido utilizar el teléfono?*

Sí__ No__ NS/NR__

27. *¿Has podido realizar llamadas internacionales?*

Sí__ No__ NS/NR__

28. *¿Has podido presentar quejas?*

Sí__ No__ NS/NR__

29. ¿Dónde?

Buzón___ Funcionario ___ (por escrito___/de palabra___) Otros medios ___
¿cuáles?

30. ¿Cuál era el contenido de la queja?

31. ¿Has obtenido respuesta a la queja planteada?

Si ___ No ___ NS/NR

32. ¿Tienes información sobre tu procedimiento de expulsión?

Si ___ No ___ NS/NR

33. ¿Qué información tienes y por qué medio la obtuviste?

IV. PREGUNTAS DE CLASIFICACIÓN:

34. Sexo:

H ___ M ___

35. Edad:

36. Origen/ Nacionalidad

37. ¿Tienes antecedentes penales?

38. Religión:

Católico___ Musulmán___ Judío___ No creyente___ Otro

39. Situación familiar

Casado___ En pareja sin casarse___ Soltero___ Divorciado

40. Nacionalidad de la pareja o ex-pareja

41. Hijos

Sí__ No__

¿Edades?

¿Dónde están?

¿Dónde nacieron/nacionalidad?

V. TRABAJO, ESTUDIOS Y RESIDENCIA LEGAL EN ESPAÑA

42. ¿Has trabajado en España con contrato laboral?

Sí__ No__ Fechas:

43. ¿Cómo afectó la detención al trabajo?

44. ¿Has sido residente legal en España en algún momento?

45. ¿Por qué perdiste tu condición de residente legal?

46. ¿Has estudiado en España?

Sí__ No__ Fechas:

VI. OBSERVACIONES PERSONALES

47. ¿Cómo describirías el centro en el que te encuentras?

48. ¿Cómo es tu vida y cómo te sientes en el centro?

49. ¿Quieres agregar algo más?

ANEXO II. JUSTIFICACIÓN DE LA ENCUESTA

La Clínica Jurídica de los Centros de Internamiento de Extranjeros de la Universidad Carlos III de Madrid, pretende acercarse a los internos, ya que constituyen una fuente fundamental de información en la materia analizada, con el fin de contrastar sus respuestas con las leyes, la jurisprudencia y los informes, expuestos.

Todo ello, a fin de determinar la posible comisión de violaciones de los Derechos Humanos de los migrantes, en el contexto de la política migratoria en España (determinada principalmente en la LOEx.).

OBJETIVOS GENERALES:

1. Conocer la realidad del día a día de un inmigrante desde que se realiza su identificación, por parte de la autoridad competente, hasta que se procede a su internamiento en un Centro de Internamiento de Extranjeros.
2. Examinar las posibles violaciones de Derechos Humanos de los inmigrantes que se encuentran en el territorio español, que se pueden estar presentando en el proceso de identificación, internamiento y posterior expulsión del territorio.

LOS OBJETIVOS CONCRETOS:

1. PREGUNTA 1.

Se cuestiona sobre el dominio del castellano para establecer la necesidad de traductor en su estancia y las posibilidades de comprensión generales, teniendo en cuenta que el personal del Centro de Internamiento de Extranjeros se comunica en castellano.

2. BLOQUE I. LLEGADA (2-4) Y BLOQUE II. IDENTIFICACIÓN (5-9)

Las preguntas sobre la llegada y el proceso de identificación que se realizan a los inmigrantes, pretenden esclarecer las formas de acercamiento y el trato de la autoridad policial, que deberían ser independientes de la situación de irregularidad o regularidad de una persona.

Según el Informe de Amnistía Internacional las identificaciones se realizan bajo una política racista generalizada, todo ello, contraviniendo lo expuesto por el art. 23⁴⁹ de la Ley Orgánica LOEx. 4/2000 el cual establece políticas antidiscriminatorias.

3. BLOQUE III. ESTANCIA EN EL CENTRO

a. Información sobre el internamiento (10-13)

Estas preguntas se realizan a fin de identificar el conocimiento sobre la situación administrativa en que se encuentra el interno y la relación de sus pensamientos con su situación real. Todo esto en coordinación con el art. 62 bis de la LOEx. 4/2000, el cual en su apartado a, establece el derecho a la información de los internos.

b. Condiciones de estancia (14-19)

Las preguntas acerca de la estancia se refieren a las condiciones mínimas que se deben ofrecer por parte del Centro de Internamiento de Extranjeros y que se

⁴⁹ Art. 23- L.8/2000 "A efectos de esta ley representa discriminación todo acto que, directa o indirectamente, conlleve una distinción, exclusión, restricción o preferencia contra un extranjero basada en la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico, las convicciones y prácticas religiosas, y que tenga como fin o efecto destruir o limitar el reconocimiento o el ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en el campo político, económico, social o cultural..."

encuentran señaladas por los apartados d, e, f, g, h, i, j y el numeral dos del art. 62 bis de la LOEx. 4/2000, donde se enuncian los derechos de los internos.⁵⁰

c. Estructura (20-22)

Las preguntas de estructura, pretenden conocer si el espacio donde se encuentran los internos, responde a sus necesidades religiosas, académicas, de ocio y recreo.

d. Relaciones personales (23-25)

Las preguntas sobre relaciones personales tienen como finalidad verificar el respeto del art. 62 bis de la LOEx. 4/2000 en su apartado b, donde se señala que los internos tienen derecho a que se vele por el respeto a su vida, integridad física y salud, sin que puedan, en ningún caso, ser sometidos a tratos degradantes o a malos tratos de palabra o de obra y a que sea preservada su dignidad y su intimidad.

e. Comunicaciones (26-27)

Estas preguntas se realizan teniendo en cuenta el apartado g del art. 62 bis de la Ley Orgánica LOEx. 4/2000, donde se reconoce a los internos el derecho a

⁵⁰ Art. 62 bis de la LOEx. 4/2000. "...d) A recibir asistencia médica y sanitaria adecuada y ser asistidos por los servicios de asistencia social del centro

e) A que se comunique inmediatamente a la persona que designe en España y a su abogado el ingreso en el centro, así como a la oficina consular del país del que es nacional.

f) A ser asistido de abogado, que se proporcionará de oficio en su caso, y a comunicarse reservadamente con el mismo, incluso fuera del horario general del centro, cuando la urgencia del caso lo justifique.

g) A comunicarse en el horario establecido en el centro, con sus familiares, funcionarios consulares de su país u otras personas, que sólo podrán restringirse por resolución judicial.

h) A ser asistido de intérprete si no comprende o no habla castellano y de forma gratuita, si careciese de medios económicos

i) A tener en su compañía a sus hijos menores, siempre que el Ministerio Fiscal informe favorablemente tal medida y existan en el centro módulos que garanticen la unidad e intimidad familiar.

j) A entrar en contacto con organizaciones no gubernamentales y organismos nacionales, internacionales y no gubernamentales de protección de inmigrantes

2. Los centros dispondrán de servicios de asistencia social y sanitaria con dotación suficiente. Las condiciones para la prestación de estos servicios se desarrollarán reglamentariamente..."

comunicarse, en el horario establecido en el centro, con sus familiares, funcionarios consulares de su país u otras personas; comunicación que sólo podrá restringirse por resolución judicial.

f. Quejas e información del procedimiento administrativo (28-33)

Estas cuestiones se realizan con el fin de saber si se da cumplimiento al art. 62.2 quáter de la LOEx. y, por tanto, si los internos no quedan indefensos ante los posibles incumplimientos de las condiciones mínimas de estancia y/o de sus derechos dentro del centro. Así mismo, se pretende evaluar el grado de conocimiento de los trámites y la frecuencia de las comunicaciones relativas al procedimiento administrativo de expulsión en curso, es decir, el cumplimiento del derecho contenido en el art. 62 bis LOEx.

4. BLOQUE IV.PREGUNTAS DE CLASIFICACIÓN (34-41) Y BLOQUE V.TRABAJO, ESTUDIOS Y RESIDENCIA LEGAL (42-46)

Las preguntas sobre clasificación, trabajo, estudios y residencia legal pretenden establecer el arraigo de los internos, teniendo en cuenta sus condiciones personales.

5. BLOQUE VI. OBSERVACIONES PERSONALES (47-49)

En este bloque se pretende obtener una descripción personal y libre, por parte del interno, tanto respecto del centro como de los efectos emocionales de su internamiento. A pesar del número de preguntas que contiene la encuesta, entendemos que puede haber detalles y circunstancias que no se vean reflejadas y su libre aportación por parte de la persona encuestada puede enriquecer el resultado y sumar en nuestro objetivo de mejorar el estado de los derechos de las personas internas en los CIEs.

ANEXO III. SOLICITUD DE ENTRADA AL CENTRO DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS DE ALUCHE PARA REALIZAR UNA ENCUESTA⁵¹

D. Miguel Ángel Ramiro Avilés, mayor de edad, con domicilio a efectos de notificaciones en la calle *****, provisto de DNI ***** y con teléfono de contacto *****, Profesor Titular de Filosofía del Derecho en la Universidad de Alcalá y Miembro del Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" de la Universidad Carlos III de Madrid, actuando como coordinador de una Clínica Jurídica en la que están integrados un grupo de estudiantes del Máster en Derechos Fundamentales, organizado por el Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, perteneciente a la Universidad Carlos III de Madrid,

EXPONE

1) Que, a partir de la metodología de la Clínica Jurídica como herramienta formativa consistente en el estudio de casos reales, el grupo que coordino está realizando un análisis jurídico de la situación de las personas internadas en los Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE).

Una temática que, en nuestra opinión, requiere un análisis profundo desde la realidad de las personas internadas en los CIE. Una realidad que constituye, no sólo un eficaz criterio de medición del cumplimiento de la normativa en vigor y de la jurisprudencia aplicable a la materia, sino también el punto de partida necesario para hacer, en el marco del anunciado Reglamento de los CIE, propuestas normativas que enriquezcan el debate y aporten alternativas a los problemas que este estudio ponga de manifiesto, en pro de garantizar los derechos, haciendo que éstos trasciendan del papel.

⁵¹ Esta Carta fue enviada a: Ministro del interior D. Jorge Fernández Díaz, Secretario de Estado de Seguridad D. Francisco Martínez Vázquez, Vicepresidenta del Gobierno D^a Soraya Saenz de Santamaría. Se han omitido los datos de carácter personal.

Este trabajo que planteamos, y que queremos emprender con su colaboración, exige, para su rigurosidad y eficacia, ir desde la realidad al derecho y, en un proceso posterior, desde el derecho a la realidad.

2) Que para dicho estudio es necesario realizar una encuesta a los inmigrantes que se encuentran internos en un CIE, cuya pretensión es conocer el grado de:

a) cumplimiento de los derechos que les reconoce el art. 62 bis de la Ley Orgánica 4/2000 del 11 de enero (LOEx.) a los inmigrantes que permanecen en un "establecimiento público de carácter no penitenciario, dependientes del Ministerio de Interior, para la detención y custodia, a disposición de la autoridad judicial" (Orden de 22 de febrero de 1999, BOE núm.47, de 24 de febrero) con base en una medida privativa de libertad preventiva y debidamente fundamentada, adoptada por la autoridad judicial competente en el marco de un procedimiento sancionador administrativo de expulsión del territorio nacional por alguno de los motivos previstos en la normativa española.

b) aplicación de las garantías de los derechos, ya que de ello depende que los derechos permanezcan en la letra de la ley, vacíos de contenido, o constituyan una realidad en los CIEs y, por tanto, derechos en la práctica.

Para ello, analizaremos:

- Las condiciones materiales del CIE (art. 14 de la Orden Ministerial)
- La existencia de personal cualificado de seguridad (idóneo para esta prestación como menciona la Orden en su art.9) y de servicios de asistencia social y sanitaria (conforme a los arts. 12 y 13 de la Orden)

3) Que considerando el art. 62 bis punto 3º de la LO 4/2000, que establece que "Las organizaciones constituidas legalmente en España para la defensa de los inmigrantes y los organismos internacionales pertinentes podrán visitar los centros

de internamiento; reglamentariamente se desarrollarán las condiciones de las mismas" y la interpretación de este artículo, realizada en el Auto de 13 de Enero de 2011 del *Juzgado de Instrucción Nº 6 de Madrid* y del Auto 26 de Abril de 2011 del *Juzgado de Instrucción Nº 3 de Valencia*, que permite la entrada a las ONG, solicitamos una interpretación extensiva de dicho artículo, puesto que aunque la Clínica Jurídica no es formalmente una ONG, y su personalidad jurídica es la Universidad Carlos III de Madrid, presentan las siguientes similitudes:

--- Que no tiene ánimo de lucro.

--- Que los integrantes de la Clínica son estudiantes y voluntarios, al igual que los profesores.

--- Que los asuntos jurídicos que trata la Clínica tienen por finalidad la defensa y protección de los Derechos Humanos y la lucha por la justicia social.

--- Que en particular, este caso, trata de conocer la situación de los inmigrantes en los CIE en términos de derechos (los que tienen reconocidos en la LOEx.)

Se ha aceptado que las ONG realicen tareas plurales para la defensa de los inmigrantes, que tal y como dice el Auto de 13 de Enero de 2011 del Juzgado de Instrucción Nº 6 de Madrid, anteriormente citado, en el punto tercero: "pueden abarcar desde el asesoramiento jurídico a la defensa letrada ante distintas jurisdicciones, así como tareas asistenciales de índole humanitaria de variada índole [...] superando el mero concepto de visitas de apoyo".

Entendemos que se puede realizar una interpretación analógica del artículo que permite la entrada a ONG, con la Clínica Jurídica de la Universidad Carlos III de Madrid, que pretende los cometidos expuestos en el punto 3) de este escrito.

4) Que se quiere hacer constar, además, la finalidad investigadora propia de la Universidad Carlos III de Madrid y el Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas", en particular, según viene reconocido en su Estatutos.

La Universidad Carlos III de Madrid es "una entidad de Derecho Público, dotada de personalidad jurídica y patrimonio propio que goza de autonomía de acuerdo con la Constitución y las Leyes [...]" en virtud del art. 1 de sus Estatutos Decreto 1/2003, de 9 de enero, por el que se aprueban los Estatutos de la Universidad Carlos III de Madrid, modificado por el DECRETO 95/2009, de 12 de noviembre, del Consejo de Gobierno.

Asimismo, sus Estatutos establecen que:

- "En el cumplimiento de las funciones que le corresponden según las Leyes, la Universidad: c) Apoyará la investigación como procedimiento de creación y renovación del conocimiento. [...] f) Procurará la mayor proyección social de sus actividades, mediante el establecimiento de cauces de colaboración y asistencia a la sociedad, con el fin de apoyar el progreso social, económico y cultural." (art. 2)
- La Universidad promoverá la integración entre docencia e investigación y la adaptación de estas actividades a las necesidades y demandas sociales vigentes (133.4)

En lo que respecta al Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de Las Casas" (como instituto universitario de investigación conforme al art. 5 c) de los Estatutos de la Universidad Carlos III Madrid), su objetivo fundamental es el desarrollo de la investigación de los derechos humanos, concebida como un movimiento intelectual vivo y dinámico en desarrollo continuo, con una trascendental importancia social en cuyo ámbito confluyen diversas disciplinas científicas y filosóficas que deben encontrar una integración que asegure su fecundidad.

5) Por otra parte, los planes de DD.HH en España, como instrumento para mejorar la promoción y protección de los derechos humanos, requieren el análisis

de las necesidades que en materia de derechos humanos existen en nuestro país, como paso previo ineludible para la elaboración de un plan eficaz.

El plan es un proceso dinámico orientado a adecuar nuestro ordenamiento jurídico a los compromisos internacionales en materia de derechos humanos, a realizarse, a ser evaluado periódicamente y a ser alimentado a cada paso con nuevas propuestas y nuevos compromisos.

En este marco, y dentro del proyecto de elaboración del II Plan de DDHH en España, nuestra propuesta de análisis supone la oportunidad de mostrar la realidad del cumplimiento de los DD.HH y sus garantías en los CIEs y, por tanto, un punto fundamental y enriquecedor en cuanto a las medidas que el Plan debe adoptar en lo relativo a los derechos humanos de las personas internas en los CIEs.

Entendemos, por tanto, que la significativa aportación que nuestro trabajo supondría para la elaboración del II Plan de DDHH en España, debe ser un elemento más a considerar a la hora de emitir la autorización que mediante este escrito le solicitamos. Máxime, si tenemos en cuenta que las medidas 106 y 107 del Plan anterior, relativas acciones internas en los CIE, no se han desarrollado hasta el momento.

6) Conforme al Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior.

"Corresponde al Secretario de Estado de Seguridad la dirección, coordinación y supervisión de los órganos directivos dependientes de la Secretaría de Estado, bajo la inmediata autoridad del Ministro del Interior, para el ejercicio de las siguientes funciones:

- a. La promoción de las condiciones para el ejercicio de los derechos fundamentales, en los términos establecidos en la Constitución Española y en las leyes que los desarrollen, especialmente en relación con la libertad y

seguridad personal, la inviolabilidad del domicilio y de las comunicaciones y la libertad de residencia y circulación." (art. 2.1 a)

Dentro de las funciones atribuidas al Gabinete de Coordinación y Estudios, dependiente del Secretario de Estado, destacamos:

"4.º Realizar investigaciones, estudios, análisis e informes sobre aspectos relacionados con la política de seguridad, el modelo policial y la seguridad ciudadana.

6.º Fomentar la participación y colaboración de la Universidad, de otras entidades o instituciones públicas y privadas, y de personalidades investigadoras o del ámbito académico, en el desarrollo de las actividades y funciones que le corresponden." (art. 3 a)

Nuestra propuesta, por tanto, contribuiría a las funciones de promoción de derechos fundamentales que tiene atribuido el Secretario de Estado de Seguridad y tendría cabida, de forma específica, en las funciones del Gabinete de Coordinación y Estudios dependiente de aquél, siendo un argumento más a evaluar en la petición que formulamos.

Por todo lo anterior,

SOLICITA

Autorización para poder realizar la encuesta a las personas internas en el CIE de Aluche con el objetivo de evaluar la realidad de los derechos y sus garantías, reconocidos en la normativa española, lo que contribuirá a la seguridad jurídica, al afianzamiento de nuestro Estado social y democrático de derechos y a un manifiesto ejercicio de transparencia por parte de la Administración.

Se adjunta, para su conocimiento, la encuesta elaborada por el grupo de investigación. Respecto a su realización, mediante la autorización pertinente, nos ajustaríamos a la fecha y horario que ustedes consideren oportuno para no interferir en el funcionamiento interno del centro.

En Madrid, a 20 de mayo de 2013.