

Los centros de internamiento de extranjeros en España a examen

Detention centers of foreigners in Spain: a review

RECIBIDO EL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2011 / ACEPTADO EL 26 DE SEPTIEMBRE DE 2011

Rosana GARCÍANDÍA GARMENDIA

Profesora ayudante de Derecho Internacional
Universidad de Murcia
rgarciandia@um.es

Resumen: El pasado mes de febrero, la Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos presentó en Ginebra, ante el Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial, un dictamen en el que pedía la abolición de los Centros de Internamiento de Extranjeros por considerarlos ilegales. El Comité se pronunciaba acerca de este dictamen en su 2085 sesión, instando a la elaboración de un reglamento que rija dichos centros. En este artículo se pretende realizar un análisis tanto del dictamen como de la respuesta del Comité y, partiendo de esa base, reflexionar sobre la realidad de los Centros de Internamiento de Extranjeros en España, desde el punto de vista normativo y práctico.

Palabras clave: extranjería, derechos humanos.

Abstract: In February 2011, the Spanish Association for the International Law of Human Rights presented a report to the United Nations Committee on the Elimination of Racial Discrimination. In that report abolition of centres of internment for foreigners was demanded. The Committee responded to this request in its 2085 session, urging the Spanish government to regulate those centres in detail. This article analyses the Spanish Association report and the Committee answer to it. Furthermore, based on this analysis, it offers some ideas and observations about daily life in those centres in Spain, both from the legal and the practical perspectives.

Key words: immigration law, human rights.

Résumé: En février 2011, l'association espagnole pour le droit international des droits de l'homme a présenté à Genève, devant le Comité des Nations Unies pour l'élimination de la discrimination raciale, un rapport demandant l'abolition des centres d'internement d'étrangers en Espagne. Le Comité a répondu à cette pétition dans son rapport de la 2085 session, et a pressé le gouvernement espagnol à régler le fonctionnement de ces centres. Cet article réalise une analyse du rapport de l'association et de la réponse du Comité. En plus, il présente des réflexions autour de la réalité juridique et pratique des centres d'internement d'étrangers en Espagne.

Mots Clés: loi sur l'immigration, droits de l'homme.

Sumario: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL DICTAMEN DE LA AEDIDH Y LAS REACCIONES ANTE ÉL 4. ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE. 4.1. La Directiva 2008/115. 4.2. La LO 4/2000. 5. LA REALIDAD DIARIA DE LOS EXTRANJEROS IRREGULARES EN ESPAÑA. 6. REFLEXIONES FINALES.

1. INTRODUCCIÓN

En febrero de 2010, la Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH) presentó en Ginebra, ante el Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial, un dictamen en el que denunciaba el funcionamiento irregular de algunos de los Centros de Internamiento de Extranjeros en España, dependientes del Ministerio de Interior, al tiempo que cuestionaba si deben existir semejantes centros.

El Comité no se hizo esperar y en marzo respondió a algunas de las cuestiones que en ese dictamen se planteaban. Sin embargo, la historia no termina con la respuesta del Comité al dictamen. Con la reclamación ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial se ha dado visibilidad internacional a una realidad que las asociaciones protectoras de los derechos del inmigrante llevan tiempo tratando de trasladar a la agenda de las decisiones políticas y que, a ojos de los ciudadanos, pasa bastante desapercibida, si no es totalmente desconocida.

En este artículo pretendo analizar con detalle las reclamaciones que la AEDIDH manifestaba en su dictamen así como la respuesta del Comité y, más allá de eso, las reacciones posteriores de la propia Asociación, de las distintas asociaciones que trabajan esta cuestión, y del Gobierno español. Asimismo, revisaré de forma breve la legislación nacional y comunitaria vigente al respecto, contrastando la literalidad de las normas con la aplicación de las mismas en el momento actual.

2. EL DICTAMEN DE LA AEDIDH Y LAS REACCIONES ANTE ÉL

La Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se basó, para la elaboración de su dictamen sobre los Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE), en informes anuales y memorias de actuación de entidades e instituciones relevantes en la materia¹. Su contenido

¹ Se han consultado informes del Defensor del Pueblo, la Memoria de 2010 de la Fiscalía General del Estado, y el informe de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado titulado «Situación de los centros de internamiento para extranjeros en España», que recoge la situación de tres de los CIE existentes en España (Aluche, en Madrid, Zapadores, en Valencia, y Capuchinos, en Mála-

se sostiene sobre dos ideas fundamentales: la denuncia de las condiciones de internamiento en algunos de los CIE y la idea de que el internamiento en un centro de este tipo por una sanción administrativa constituye una discriminación contra los inmigrantes².

Antes de desarrollarlas, el dictamen comienza lamentando que el Gobierno español no haya consultado al Defensor del Pueblo, a instituciones regionales de derechos humanos, a la Fiscalía General del Estado o a organizaciones de la sociedad civil para elaborar los Informes Periódicos XVIII, XIX y XX presentados ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación. Asimismo, subraya que el propio Comité, en las observaciones finales a los informes periódicos XVI y XVII de España así lo recomendó³. Además, lamenta la AEDIDH que en el Informe Periódico el Gobierno no se refiera a la situación de las personas que se encuentran en los CIE.

La primera de las dos ideas mencionadas constituye una denuncia contra ciertas deficiencias e irregularidades en las condiciones de internamiento de los extranjeros en los CIE. Se denuncian, con base en los informes de las instituciones y organizaciones citadas, irregularidades en relación con las condiciones de las instalaciones, el acceso a prestaciones sanitarias y sociales, el procedimiento y la tutela judicial efectiva de los internos, y situaciones de maltrato en algunos centros.

En cuanto a las condiciones de las instalaciones, se denuncian, entre otros aspectos, la escasa limpieza e higiene en algunos de los centros, y el hacinamiento de los internos, en algunos casos. En este sentido, llaman la atención

ga). Además, se ha consultado un informe elaborado conjuntamente por organizaciones de la sociedad civil que trabajan directamente con inmigrantes y conocen bien su realidad cotidiana. Ese informe lleva por título «Voces desde y contra los Centros de Internamiento de Extranjeros», y fue publicado en octubre de 2009 por SOS Racismo, Médicos del Mundo Madrid y Ferrocarril Clandestino.

² Téngase en cuenta que a nivel europeo existe una Directiva del Consejo (con referencia 2000/43, de 29 de junio) que establece el trato igual entre personas, independientemente de su origen racial o étnico. Sobre la discriminación, cfr., BELL., M., *Anti-Discrimination Law and the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2002; FREDMANS, S., *Discrimination and Human Rights. The Case of Racism*, Oxford University Press, Oxford, 2001. En este sentido, el informe se refiere a la Directiva 2008/115, que se estudia más adelante y regula el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, afirmando el carácter discriminatorio de algunas de sus disposiciones. Debe decirse que si el contenido de esa directiva fuera considerado discriminatorio, habría que enfrentarlo al contenido de la Directiva 2000/43.

³ Observaciones finales del CERD relativas a los informes periódicos 16 y 17 de España, CERD/C/64/CO/6, párr. 18, p. 5.

algunos de los ejemplos concretos que se exponen, como los de los centros de Aluche, Zapadores, Algeciras y Barranco Seco⁴.

El acceso a las prestaciones sanitarias y sociales es otro de los puntos controvertidos del dictamen. Si bien la legislación española prevé que los centros deben estar dotados de servicios sociales, jurídicos, culturales y sanitarios, resaltando que de lo único que se puede privar al extranjero interno es del derecho ambulatorio⁵, el dictamen afirma que en ocasiones esto no se cumple, denunciando la ausencia de asistentes sociales en algunos centros, deficiencias en la asistencia sanitaria y mala alimentación⁶.

En lo que respecta a las irregularidades en materia de procedimiento y tutela judicial efectiva de los internos, se denuncian deficiencias en las comunicaciones entre los responsables de los CIE y la autoridad judicial durante el tiempo de internamiento, lo que conduce a disfunciones en el seguimiento de los internos. Además, se manifiesta que en algunos casos los directores de los centros no comunican las medidas de aislamiento a los internos, viéndose esta situación agravada por la falta de intérpretes a algunas lenguas y por las dificultades que pueden encontrar algunos abogados para acceder a los CIE, debido a la imposición de un estricto régimen de visitas⁷.

⁴ Basándose en el informe de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado, se expone que en los CIE de Aluche (Madrid) y Zapadores (Valencia) no hay acceso a los inodoros durante la noche. Igualmente, con base en la memoria de la Fiscalía General del Estado, se afirma que el CIE de Algeciras tiene apariencia de «una prisión orientada al castigo y de rehabilitación del delincuente», cuando la LO 4/2000 dice expresamente en su artículo 62 bis que «los centros de internamiento de extranjeros son establecimientos públicos de carácter no penitenciario». Un último ejemplo llamativo lo constituye la denuncia de que el CIE de Barranco Seco (Gran Canaria) carece de un plan de seguridad y emergencia integral contra incendios.

⁵ Art. 60.2 de la LO 4/2000.

⁶ El dictamen apunta la «generalizada ausencia de asistentes sociales en los Centros, que ha tenido que ser suplida en no pocas ocasiones por Cruz Roja o la colaboración de organizaciones no gubernamentales», así como las deficiencias relativas a la asistencia sanitaria. Se denuncia que en algunos centros falta personal sanitario, no se cuenta siquiera con el instrumental médico básico, y cuando un interno necesita atenciones especializadas es cuando mayores carencias se manifiestan.

⁷ Algunas organizaciones exponen, y así lo ha transmitido al CEDR este dictamen, que en determinados CIE «ni siquiera se informa a las personas extranjeras de sus derechos a solicitar asilo y a comunicarse con el Juez o con el Fiscal en cualquier momento durante su estancia para hacerles llegar sus quejas». A esto se une el dato de que aproximadamente un 20% de los internos tienen «temores fundados de que su vida corra peligro si son repatriados», lo que la AEDIDH estima debería ser tenido en cuenta para calificar a la persona internada como candidata a la condición de refugiado puesto que, en cierto modo, al no informarles de que tienen ese derecho, se estaría limitando su posibilidad de ejercerlo.

En cuanto a las acusaciones de maltrato, el dictamen recoge acusaciones de torturas, malos tratos y otros delitos, presuntamente cometidos por los agentes de policía encargados de la seguridad de los CIE. El problema que ellos apuntan, y al que aluden muchas de las organizaciones y asociaciones de protección al inmigrante, es la dificultad de la prueba o del seguimiento de estas situaciones.

La segunda idea fundamental en que basa la Asociación su dictamen es que «el internamiento generalizado de las personas extranjeras indocumentadas en los CIE es una medida legislativa discriminatoria, contraria al derecho a la libertad y a la seguridad jurídica de esas personas»⁸, que está reconocido en el artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Refuerza su argumento con el hecho de que el propio CEDR, en sus observaciones finales a España de 2004, instó a que el Estado velase 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»⁹.

En ese sentido, la AEDIDH considera¹⁰ que la privación de libertad de personas extranjeras por haber cometido una infracción administrativa debería ser el último recurso, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, abogando por la adopción de medidas sustitutorias de la detención, como el depósito de garantías financieras, o la obligación de permanecer en un domicilio designado, un centro abierto u otro tipo de vivienda especial. En la misma línea, denuncia como discriminatoria la legislación sobre la materia, tanto europea como española, por entender que el enfoque de la Directiva 2008/115 de la Unión Europea y la LO 4/2000 acerca del internamiento en los CIE favorece que esa medida se haya convertido en la más habitual.

Es cierto que tanto la Directiva como la Ley de extranjería contemplan medidas alternativas de carácter menos coercitivo. De hecho, la LO 4/2000 recoge incluso el principio de proporcionalidad y reconoce como medidas cautelares posibles la presentación periódica ante las autoridades competentes, la residencia obligatoria en un determinado lugar, la retirada del pasaporte o

⁸ Página 14 del Dictamen.

⁹ Observaciones Finales de 2004, párrafo 12.

¹⁰ Consideraciones realizadas con base en informes del Relator Especial del Consejo de Derechos Humanos sobre los derechos humanos de los migrantes y del Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria de las Naciones Unidas.

documento acreditativo de la nacionalidad, y cualquier otra medida cautelar que el juez estime adecuada y suficiente, lo que deja cierto margen de decisión al juez¹¹. No obstante, también es de justicia reconocer que el modo en que se han redactado ambas normas no parece invitar a considerar el internamiento como último recurso.

A este respecto, el artículo 5.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce que nadie puede ser privado de su libertad, salvo en una serie de casos, entre los que se contempla el supuesto de la detención o privación de libertad de una persona «para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición»¹².

Esta disposición se matiza con pronunciamientos jurisprudenciales como el del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en sentencia de 29 de abril de 2011, que subrayaba la importancia del principio de proporcionalidad en la ejecución del retorno de los extranjeros a sus países de origen, y establecía una clara distinción entre el internamiento en los CIE y la pena privativa de libertad en una prisión, esta segunda prohibida expresamente por el propio Tribunal por ser incompatible con la Directiva 2008/115. De ello se deduce que la Corte no considera este internamiento como una pena privativa de libertad sino como una limitación temporal de la libertad ambulatoria, a la que además se recurre como medida cautelar en caso de que no existan otros medios para hacer cumplir la legislación vigente. En todo caso, para que eso sea así y se protejan los derechos fundamentales mencionados en la sentencia, las condiciones del internamiento deben ajustarse a una serie de exigencias.

Las denuncias descritas hasta el momento recogen la esencia del dictamen de la AEDIDH, que hace converger todas ellas en una denuncia más general de discriminación de este colectivo de personas cuyos derechos humanos se ven a su juicio desprotegidos, por razón de su condición de migrantes.

La respuesta del Comité a dicho dictamen fue bastante breve y concreta, lo que podría llevar a considerarla limitada o escasa a priori. Sin embargo, es necesario profundizar en su informe y reflexionar sobre los fines y atribuciones de dicho Comité para darse cuenta de que la concisión en la respuesta no implica que las peticiones de la AEDIDH no fueran atendidas.

¹¹ Artículo 61.1 de la LO 4/2000

¹² Apartado f del artículo 5.1 del Convenio.

El Comité respondió entre otros al dictamen de la AEDIDH en su 78 período de sesiones, en el párrafo 13 de sus Observaciones Finales. En ellas, se muestra preocupado por la situación en la que se encuentran los migrantes irregulares después de haber permanecido en un CIE el tiempo establecido en la ley, puesto que entiende que esa circunstancia los hace más vulnerables a abusos y discriminaciones. Las condiciones de los internos dentro de los CIE y el difícil acceso de las organizaciones no gubernamentales a estos centros son las otras dos preocupaciones que manifiesta.

Ante esto, recalca una cuestión de gran importancia, para la que se remite a su Recomendación general número 30, formulada en 2004, sobre la discriminación contra los no ciudadanos. Insiste el CEDR en que los Estados partes deben velar por que las políticas no tengan «el efecto de discriminar a las personas por motivos de raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico». Para ello, traslada al Gobierno de España dos recomendaciones muy concretas.

La primera de ellas es que tome las medidas necesarias para garantizar, a los migrantes que han salido de un CIE y tienen un proceso de expulsión pendiente, la protección de sus derechos básicos, la protección judicial y el acceso a un recurso efectivo, lo que incluye la posibilidad de recurrir su orden de expulsión.

La segunda es aún más concreta. El Comité insta al Gobierno a que elabore un reglamento de los CIE, para poder así unificar el funcionamiento de los centros de toda España, y para poder asimismo garantizar «condiciones de vida, acceso a la información, asistencia legal y atención médica adecuadas para los internos, así como el acceso de las organizaciones no gubernamentales de asistencia a dichos centros»¹³.

Analizando la respuesta del CEDR al dictamen de la AEDIDH, se puede ver cómo el Comité ha optado por una respuesta general, sin entrar en detalles, que destaca además por su brevedad. No obstante, su contenido tiene mucha fuerza. Así, la actualización de la Recomendación general número 30, de 2004, engloba muchas de las cuestiones sobre las que la AEDIDH llamaba la atención en su dictamen. Igualmente, el hecho de que el Comité ponga de manifiesto la importancia de proteger especialmente a los internos puestos en

¹³ Párrafo 13.b) del Informe del CEDR, 78 período de sesiones, 14 de febrero a 11 de marzo de 2011.

libertad por su vulnerabilidad deja clara la línea que quiere marcar hacia una mayor protección de las personas extranjeras que se encuentran en una situación en que sus derechos pueden ser más fácilmente vulnerados.

Con todo, la recomendación cuyo cumplimiento más están controlando las organizaciones de la sociedad civil e instituciones como el Defensor del Pueblo es la referente a elaborar un reglamento que regule el funcionamiento de los CIE, no sólo por ser la más concreta de las recomendaciones sino también porque con el reglamento se solucionarían muchos de los problemas que la AEDIDH ha puesto sobre la mesa. La reforma de la LO 4/2000 que se produjo en 2009, en su disposición final tercera, daba al Gobierno un plazo de seis meses desde su publicación para dictar cuantas disposiciones de aplicación y desarrollo fueran necesarias. Sin embargo, en septiembre de 2011, fecha en que se concluye este artículo, aún no ha visto la luz dicho reglamento y cada CIE funciona según una ordenanza diferente.

La valoración que la AEDIDH hace de la respuesta a su dictamen por parte del Comité es positiva. La Asociación reconoce que ha sido una respuesta más tímida de lo deseado, pero valora como un logro que por primera vez en la historia el Comité recogiera la problemática del internamiento previo a la expulsión de migrantes en situación administrativa irregular. Los responsables de la elaboración del dictamen reconocen que las recomendaciones concretas les parecen «insuficientes para terminar con las violaciones masivas de derechos humanos de los migrantes que implica la existencia misma de los CIE», pero consideran especialmente valioso que el Comité haya hecho hincapié en el deber de los Estados de velar por que las políticas no tengan el efecto de discriminar a las personas por motivos de raza, color, ascendencia u origen nacional o étnico¹⁴.

La Asociación reconoce estar centrando sus esfuerzos en asegurarse de que se cumplen las recomendaciones del Comité, especialmente en lo referente al reglamento sobre el funcionamiento de los CIE. Pero ésta no es la única vía que ha utilizado para denunciar cuestiones relativas a los CIE. El 21 de marzo se remitió una comunicación al Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, en la que la AEDIDH denunciaba «la situación

¹⁴ Las valoraciones de la AEDIDH acerca de la respuesta del Comité a su Dictamen se han recogido en conversaciones directas con el Presidente de la Asociación y la Abogada colaboradora encargados de la elaboración y tramitación del Dictamen.

de las personas internadas en los CIE españoles y las violaciones de derechos humanos que sufren día tras día», y se solicitaba que el Relator Especial reclamase a España el cierre de los CIE. Igualmente, el 24 de marzo se remitió una copia del analizado dictamen y del informe titulado «Trauma psicosocial en los CIE de España»¹⁵ al Relator Especial sobre la cuestión de la Tortura, al Relator Especial sobre el derecho a la salud, al Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes y al Relator Especial de Trabajadores Migrantes. Además de estas acciones, el 4 de mayo, Carlos Villán Durán, presidente de la AEDIDH, se reunió con el Grupo de Trabajo de Detenciones Arbitrarias, al que expuso la problemática de los CIE, así como algunas cuestiones acerca de la Directiva 2008/115.

El informe presentado ante el Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, al que de momento no se ha dado tampoco respuesta, contiene algunas apreciaciones interesantes. En él se llama la atención sobre el elevado número de personas que tras estar internadas en un CIE son puestas en libertad con un procedimiento de expulsión pendiente, por su especial vulnerabilidad de la que incluso se hizo eco el CEDR en su informe de marzo de 2011. En este sentido, para la Asociación, el hecho de que «en casi la mitad de los casos no se haya producido la expulsión de las personas, pese a haberse adoptado la medida cautelar de internamiento, demuestra que la privación del derecho a la libertad de las personas no estuvo justificada en todos esos casos». De ahí concluye que en todas esas ocasiones no se ha respetado el principio de proporcionalidad¹⁶.

El informe cita como derechos vulnerados o susceptibles de ser vulnerados en estas situaciones el derecho a la dignidad, el derecho a un recurso efectivo, y el derecho a no ser sometido a tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Además, considera que en algunos CIE no se respetan los derechos económicos, sociales y culturales de las personas internadas, así como el derecho a la libertad y a la seguridad personal. Por último, se sirve la Asociación de este informe para reiterar su reivindicación de que España ratifique la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de

¹⁵ Elaborado en 2010 por el Doctor A. Cuadros.

¹⁶ Es ilustrativo, en este sentido, el dato suministrados por la Comisaría General de Extranjería y Documentación por el que, en 2009 eran 16.590 los extranjeros internos en CIE, y de éstos sólo 8.935 fueron expulsados del territorio español.

todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Será muy interesante ver cuál es la respuesta del Relator Especial a todas estas cuestiones.

Las expuestas son sólo algunas de las vías que está utilizando la Asociación para seguir tratando de proteger, en el plano internacional, los derechos de los extranjeros que se encuentran en España en situación administrativa irregular. Se puede decir que sus pretensiones son fundamentalmente dos. A largo plazo, pretende el cierre de los CIE, pues considera el internamiento en ellos como desproporcionado y discriminatorio. A corto plazo, busca que se garanticen unas mejores condiciones de internamiento en dichos centros.

En esta línea, es importante el movimiento civil que ha surgido en torno a esta problemática. Distintas organizaciones de protección de los inmigrantes¹⁷ presentaban en el mes de junio la campaña denominada «Que el derecho no se detenga a las puertas de los CIE». Estas asociaciones han consensuado un manifiesto en el que piden una «interlocución oficial» que permita una participación real de la sociedad civil en el proceso de elaboración del reglamento. Consideran que sólo así, con el pronunciamiento de las entidades sociales, jurídicas, universitarias, sanitarias o educativas, se puede lograr un reglamento que garantice y desarrolle los derechos básicos de las personas internas en los CIE. Resaltan asimismo que, al ser la libertad ambulatoria la única que se limitaría con un internamiento, los demás derechos (integridad física y psicológica, derecho a la salud, a la asistencia jurídica y social, a la comunicación sin trabas, a la intimidad, al conocimiento y ejercicio de sus derechos, a unas instalaciones en condiciones) deben garantizarse.

3. ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE

Para saber si el contenido de un futuro reglamento sobre el funcionamiento de los CIE es garantista de los derechos de los extranjeros que se encuentran en España en situación administrativa irregular, es conveniente conocer también la legislación vigente en la materia, tanto nacional como comunitaria, y ver en qué medida se aplica correctamente en el interior de los CIE. A continuación se presenta una revisión de ambas legislaciones.

¹⁷ Entre ellas se encuentra la AEDIDH, pero también otras como ACSUR, Andalucía Acoge, la Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía (APDHA), la Campaña «CIE's No» (Valencia), la Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR) o Médicos del Mundo.

3.1. *La Directiva 2008/115*

En lo que respecta a la Directiva 2008/115, la cuestión del internamiento se regula en el capítulo IV, esto es, en los artículos 15 a 18 de la misma. En estos artículos se recogen normas acerca de en qué casos procede el internamiento, en qué condiciones se debe producir ese internamiento, cuestiones particulares sobre el internamiento de menores y familias, y situaciones de emergencia.

Como ya se adelantaba, la redacción de la Directiva invita a recurrir al internamiento, salvo que puedan aplicarse con eficacia otras medidas suficientes de carácter menos coercitivo. Se insta a los Estados miembros a utilizar el internamiento especialmente cuando haya riesgo de fuga o el nacional de un tercer país evite o dificulte la preparación del retorno o el proceso de expulsión. La duración del internamiento debe ser, según la Directiva, lo más corta posible, manteniéndose mientras estén en curso o se ejecuten los trámites de expulsión.

Una de las garantías que recoge esta regulación es que el internamiento debe ordenarlo una autoridad administrativa o judicial, por escrito y de forma fundamentada. Se prevé además que se revise de forma periódica el internamiento, tanto de oficio como a instancia del interno, siendo estas revisiones sometidas a supervisión de una autoridad judicial si el internamiento es prolongado.

Esta Directiva ha sido objeto de críticas, entre otros motivos porque prevé un límite máximo de internamiento de 6 meses de duración, permitiendo a los Estados miembros extender 12 meses más ese período en los casos en que la operación vaya a prorrogarse por falta de cooperación del extranjero o por demoras en la obtención de documentación por parte de terceros países¹⁸.

¹⁸ Se pueden encontrar referencias sobre la Directiva en QUERALT, A., «El internamiento a efectos de expulsión en la nueva Directiva de retorno de inmigrantes», *Revista de Estudios Europeos*, n° 50, 2008, pp. 107-124; FAJARDO, T., «La Directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Año n° 13, n° 33, 2009, pp. 453-499; VILLEGAS, C. A., «La Directiva de retorno de inmigrantes irregulares a la luz de la carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y de la protección internacional de los derechos humanos», en Cristina Sánchez-Rodas Navarro (coord.), *Immigración, mujeres y menores*, 2010, pp. 383-406; ARCAUTE CORDÓN, I., «Hacia una legislación más severa para regular el fenómeno migratorio», *Revista de Servicios Sociales y Política Social*, primer semestre, Vol. 85, 2009, pp. 9-22; CHUECA SANCHO, A., *Derechos humanos, inmigrantes en situación irregular y Unión Europea*, Lex Nova, 2010; CERIANI, P., «La Directiva de Retorno de la Unión Europea: apuntes críticos desde una perspectiva de derechos humanos», *Anuario de Derechos Humanos de la Universidad de Chile*, 2009; BAZZACO, E., «La Unión Europea frente a los procesos migratorios: lejos de una política integral», *PAPELES*, n° 104, 2008/2009.

Habida cuenta del estudio de la práctica española que se ha realizado para este artículo, expuesta en el apartado 5 del mismo, el establecimiento de un periodo de 6 meses, extensible hasta 18, parece efectivamente excesivo. Si bien es cierto que la Directiva establece unos mínimos mejorables por los Estados miembros, la aplicación del principio de proporcionalidad sugiere la conveniencia de un período más breve.

En lo que respecta a las condiciones de internamiento, se precisa que los centros deben ser especializados y que, en caso de tener que internar a los extranjeros en un centro penitenciario, debe hacerse en un régimen de internamiento separado de los presos ordinarios. La Directiva exige que, para ponerse en contacto con sus representantes legales, su familia o las autoridades consulares competentes, los internos deben pedir permiso previo.

Se prevé, además, atención sanitaria de urgencia y el tratamiento básico de las enfermedades para las personas más vulnerables. Esta formulación, que cita expresamente a un grupo de personas, plantea ciertos problemas puesto que nada se dice acerca de las personas que no puedan calificarse como vulnerables. Se podría entender que la Directiva no prevé para ellas atención sanitaria, lo que vulneraría el derecho a la salud de estas personas durante el tiempo que dure el internamiento. Se permite también la visita de organizaciones y organismos nacionales, internacionales y no gubernamentales, pudiendo someterse esta cuestión a petición previa. Los internos pueden también recibir información de forma sistemática acerca de las normas aplicables en el centro, así como sobre sus derechos y obligaciones.

Llama especialmente la atención la regulación que el artículo 17 hace del internamiento de menores y familias. Se permite el internamiento de menores no acompañados y de familias con menores, aunque se prevé que sea como último recurso y por el menor tiempo posible. A las familias, se prevé facilitarles alojamiento separado para proteger su intimidad. Se pretende también cubrir las necesidades de ocio y educación de los niños internos, «tomando el interés del niño como una consideración de primer orden», según dice el artículo 17.5. No obstante, parece lógico pensar que el interés del niño no conduce a internarlo en un CIE, sino en un centro de acogida para menores. De ahí que la redacción de este artículo parezca algo incoherente¹⁹.

¹⁹ Se pueden encontrar referencias a la protección del Derecho internacional a los menores en BUCK, T., *International Child Law*, 2ª ed., Routledge, Londres, 2011.

Finalmente, el artículo 18 regula cuestiones prácticas sobre el supuesto en que exista un número excepcionalmente elevado de procedimientos de expulsión en curso, previendo la posibilidad de prolongar los periodos de control judicial.

En general, la Directiva recoge algunos derechos de los internos, pero no es una norma garantista de todos los derechos de los extranjeros en situación administrativa irregular. De todos modos, debe tenerse en cuenta que establece un marco en el cual los Estados miembros deben legislar, pero a partir del cual cada país pueden mejorar la protección de los migrantes, como lo ha hecho España en algunos aspectos de su legislación que se revisan a continuación.

3.2. *La LO 4/2000*

Como ya se adelantaba al hablar de la Directiva 2008/115, la regulación europea es el marco en el que los Estados se desenvuelven a la hora de legislar sobre las distintas cuestiones. En este caso, la norma comunitaria es bastante restrictiva para los extranjeros previendo, por ejemplo, como ya se señalaba, que la duración de su internamiento en este tipo de centros respete el límite máximo de los 6 meses de duración, permitiendo a los Estados miembros extenderlo por un máximo de 12 meses más en los casos en que la operación vaya a prorrogarse por falta de cooperación del extranjero o por demoras en la obtención de documentación por parte de terceros países.

En el caso español, la Ley Orgánica 4/2000 ha optado por una regulación más favorable a los extranjeros en muchos sentidos. A continuación se detalla el contenido de algunos de los preceptos más importantes de esta norma. En concreto, los artículos 60 a 62 recogen la regulación aplicable a los Centros de Internamiento de Extranjeros.

Antes de abordar el contenido de la norma en relación con los CIE, serán de utilidad algunas referencias al contenido del artículo 57 de la misma para comprender mejor cómo funciona todo el sistema de internamiento y expulsión²⁰. En lo que afecta a los CIE, interesa saber que para expulsar a los extran-

²⁰ Sobre este particular, cfr. TRIGUERO MARTÍNEZ, L. A., «La nueva reforma de la Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros y su integración social: notas clave para su comprensión», *Revista de Estudios Jurídicos*, n° 9, 2009; VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «El régimen

jeros que pretenden «entrar ilegalmente en el país», no es preciso iniciar un procedimiento de expulsión sino que el juez puede ordenar su devolución al país de origen directamente. Además, cuando concurre alguna de las conductas tipificadas como graves por el artículo 53.1 de la misma Ley Orgánica, se puede sustituir la sanción de multa que estas conductas llevarían asociada por la expulsión del territorio español.

Entre esas conductas graves se cuentan: estar residiendo irregularmente en territorio español²¹; estar trabajando en España sin permiso de trabajo; ocultar con dolo los cambios que afecten a la nacionalidad, estado civil, o domicilio, o facilitar a las autoridades datos falsos para la inscripción en el padrón municipal; el incumplimiento de medidas de presentación periódica o alejamiento de fronteras y núcleos de población que hayan sido previstos. Se prevén algunas excepciones en cuyo caso no se procedería a la expulsión. Se trata fundamentalmente de supuestos en que la persona está muy arraigada al país, por ser nacido en España y haber residido legalmente un tiempo determinado, haber residido largamente en el país, ser español y haber perdido la nacionalidad, etc.

La devolución, en los casos en que proceda, se debe ejecutar en 72 horas. Si excede de ese tiempo, es preciso solicitar a la autoridad judicial la medida de internamiento en un CIE.

Dicho esto, los artículos 60 a 62 contienen el régimen aplicable a los centros de internamiento de extranjeros. Revisando su contenido, llama la atención la claridad con que la Ley determina que los Centros de Internamiento de Extranjeros no deben tener carácter penitenciario, y deben estar dotados de «servicios sociales, jurídicos, culturales y sanitarios», pudiendo privarse a los internos únicamente de su derecho ambulatorio²². La vinculación del internamiento a una autoridad judicial en todo momento parece ofrecer también ciertas garantías al mecanismo de internamiento, tanto para la persona extranjera interna como para el propio sistema.

jurídico-constitucional de la detención e internamiento de los extranjeros con ocasión de su expulsión del Estado», en Miguel Ángel Presno Linera (coord.), *Extranjería e inmigración: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 147-198.

²¹ Por no haber obtenido la prórroga de estancia, carecer de autorización de residencia o tener caducada más de tres meses la autorización, siempre que el interesado no hubiera solicitado la renovación de esa autorización en el plazo previsto.

²² Artículo 60.2 de la LO 4/2000.

Se ha apuntado al revisar el dictamen de la AEDIDH que tanto la Directiva como la Ley Orgánica establecían medidas cautelares pero en su redacción parecían dar por hecho el internamiento en casi todos los supuestos. En todo caso, el artículo 61 de la Ley recoge un listado bastante amplio de medidas cautelares, como son las siguientes:

- presentación periódica ante las autoridades competentes.
- residencia obligatoria en determinado lugar.
- retirada del pasaporte o documento acreditativo de su nacionalidad, previa entrega al interesado del resguardo acreditativo de tal medida.
- detención cautelar, por un periodo máximo de 72 horas previas a la solicitud de internamiento.
- internamiento preventivo, previa autorización judicial, en los centros de internamiento.
- cualquier otra medida cautelar que el juez estime adecuada y suficiente.

Como se puede apreciar, el internamiento en los CIE no es la única medida que se prevé en la Ley, introduciéndose en su articulado posibilidades como la presentación periódica ante las autoridades competentes, la residencia obligatoria en determinado lugar, o la retirada del pasaporte o documento de identidad. Esto indica la existencia de voluntad, por parte del legislador español, de buscar alternativas al internamiento en CIE. De todos modos, es preciso diferenciar, en este como en otros aspectos, la voluntad del legislador que se refleja en el contenido de las normas, y la aplicación de esas normas en la realidad actual. En este caso, la medida a la que más se recurre es el internamiento, aunque en ocasiones se recurra también a otras de las medidas citadas.

Otro aspecto positivo de esta Ley es que detalla los derechos y obligaciones de los internos en los Centros de Internamiento de Extranjeros. Los derechos que el artículo 62 bis de la Ley reconoce a los extranjeros internados son los siguientes:

- el derecho a ser informado de su situación.
- el derecho a que se vele por el respeto a su vida, integridad física y salud. En este sentido, se explicitan los malos tratos físicos o psíquicos y los tratos degradantes como conductas prohibidas que vulneran su dignidad y su intimidad.
- el derecho a que se facilite el ejercicio de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce.
- el derecho a recibir asistencia médica y sanitaria adecuada, y a ser asistidos por los servicios de asistencia social del centro. Éste es un pun-

- to crítico en lo que respecta a la aplicación de la ley en los distintos centros, por las carencias que en algunos de ellos se presentan en este ámbito.
- el derecho 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 de país del que es nacional.
 - el derecho a ser asistido de abogado, con el que se debe poder comunicar de forma reservada, incluso fuera del horario general del centro, cuando lo justifique una situación de urgencia. Éste es otro de los puntos en que la práctica parece separarse del contenido de la norma en algunos casos.
 - el derecho a comunicarse con sus familiares, con funcionarios consulares de su país y con otras personas, dentro de un horario establecido en el centro. El juez tiene potestad para restringir ese régimen de visitas, según lo establece el contenido de este artículo.
 - el derecho a ser asistido de intérprete, en caso necesario, de forma gratuita, si no dispusieran de medios económicos suficientes para costeárselo.
 - el derecho a tener en su compañía a sus hijos menores, siempre que el Ministerio Fiscal informe favorablemente sobre tal medida y existan en el centro módulos que garanticen la unidad e intimidad familiar. Las fuentes consultadas aseguran que, aunque no es así en todos los CIE, en muchos de ellos se cumple este precepto, manteniendo a las familias unidas. Este régimen es garantista de los derechos e intereses de los inmigrantes, sobre este particular, si lo comparamos con realidades de otros países y continentes. Téngase en cuenta que según el artículo 62 de esta Ley no es conforme a Derecho el ingreso de menores en los CIE, salvo en el caso aquí mencionado. De hecho, los menores no acompañados pasan a disposición de las entidades públicas de protección de menores, quedando al margen su condición de extranjeros sin permiso para residir en el país.
 - el derecho a entrar en contacto con organizaciones no gubernamentales y organismos nacionales, internacionales y no gubernamentales de protección de inmigrantes. Este contacto no parece ser siempre tan fluido como podría con base en este artículo. A este respecto, el propio artículo 62 bis, en su apartado 3, 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. En la práctica no siempre se respeta esta norma acerca de unas visitas cuyas condiciones, por otra parte, según sigue diciendo el artículo 62.bis.3, quedan pendientes de desarrollo reglamentario.

El artículo 62.bis cierra el listado de derechos de los extranjeros internados con una obligación de los propios CIE, y en última instancia, del Estado español: dichos centros deben disponer de servicios de asistencia social y sanitaria con dotación suficiente. La interpretación del término «suficiente» podría dar lugar a un análisis complejo. En cualquier caso, partamos de la idea de que se entiende por «dotación suficiente» aquella que permite que se protejan todos los derechos anteriormente citados de estas personas. Salvada esa cuestión, nos encontraremos de nuevo con una barrera aún por sortear: la falta de desarrollo reglamentario.

Pero no todo son derechos para los internos. La ley recoge también un listado de deberes de todo extranjero sometido a internamiento. Se trata de obligaciones regidas en su totalidad por el sentido común, entre las que se encuentran, por ejemplo, el deber de permanecer en el centro a disposición del juez que haya autorizado su ingreso, el deber de observar las normas que rige el centro, la obligación de mantener una actividad cívica correcta y de respeto con los funcionarios y empleados del centro, y con los visitantes, o el deber de mantener en buen estado las instalaciones y material del centro. Además, los internos deben someterse a sendos reconocimientos médicos a su ingreso y salida del centro. En algún caso, si razones de salud colectiva lo justifican, deberán someterse a controles médicos extraordinarios²³.

Con todo esto, debe tenerse presente el motivo por el que se puede producir este internamiento. Aunque ya se ha recogido anteriormente, el artículo 62 explicita que el juez de instrucción competente dispondrá el ingreso del extranjero en un CIE mientras se realiza la tramitación del expediente sancionador. Dicha decisión judicial se debe adoptar mediante auto motivado, después de que el juez haya oído en audiencia al interesado y al Ministerio Fiscal. El internamiento puede durar, en el caso de la Ley española, un máximo de 60 días, a diferencia de lo que dicta la Directiva europea al respecto, que prevé un periodo mucho más amplio. Además, si estando un extranjero internado en uno de estos CIE se observa que desaparecen las causas que motivaron ese in-

²³ Artículo 62 ter de la LO 4/2000.

ternamiento, esta persona debe ser puesta en libertad inmediatamente, siendo posible esto de oficio, a instancia de parte, o a instancia del Ministerio Fiscal. Entre esas causas están el riesgo de incomparecencia por carecer la persona de domicilio o de documentación que le identifique, las actuaciones del extranjero tendentes a dificultar o evitar la expulsión, o la existencia de condena o sanciones administrativas previstas y de otros procesos penales o procedimientos administrativos sancionadores pendientes.

Toda decisión de este tipo debe ser notificada al Ministerio de Asuntos Exteriores y a la embajada o consulado de la persona internada. Tanto estas notificaciones como el hecho de que el auto del juez deba ser motivado, tras haber oído al interesado y al Ministerio Fiscal, y que el internamiento pueda finalizar de oficio, o a instancia del extranjero o del Ministerio Fiscal, constituyen garantías que la Ley establece para proteger al extranjero y al propio procedimiento. De esta manera, se pretende evitar todo tipo de abusos. De hecho, será el propio juez instructor del internamiento el que conozca de las peticiones y quejas que planteen los internos en relación con sus derechos fundamentales, peticiones y quejas que se pueden plantear, aunque sin posibilidad de recurso. Esas peticiones y quejas, verbales o por escrito, pueden ser presentadas al director del centro, para que éste las atienda en caso de que le competan, o las ponga en conocimiento de la autoridad judicial.

Un último elemento de la regulación de los CIE en España es el de la seguridad, al que la norma otorga una gran importancia. En ese sentido, cada CIE cuenta con un director, autorizado para adoptar directrices de organización interna, y coordinar y supervisar su ejecución. Esto significa que es el propio director quien adopta medidas contra los internos que no respetan las órdenes de convivencia en el centro. La norma prevé la posibilidad de establecer, siempre que fuera necesario para la seguridad de los centros, el registro de personas, ropas y enseres de los extranjeros internados. Además, la Ley autoriza a recurrir a medios de contención física personal o separación preventiva de aquel interno que pueda causar actos de violencia o lesiones al resto de extranjeros. Igualmente, se puede recurrir a estas medidas para impedir fugas del centro, daño en las instalaciones, o ante la resistencia al personal del centro que esté ejerciendo su cargo dentro de los límites establecidos.

En todo caso, la Ley es clara en que esas medidas deben regirse por el principio de proporcionalidad y no pueden suponer una sanción encubierta. Se permite su uso «sólo cuando no exista una manera menos gravosa para conseguir la finalidad perseguida y por el tiempo estrictamente necesario».

Otra limitación más a la adopción de este tipo de medidas de seguridad es que deben ser autorizadas por el director del centro, aunque se introduce la excepción de los casos en que «razones de urgencia no lo permitan». El director, a su vez, debe notificar estas medidas al juez, que determinará su mantenimiento o revocación cuando se trate de una separación preventiva del interno.

Con todo lo analizado respecto de la normativa española vigente, se puede afirmar que, si bien en algunos de los puntos esenciales se deja el desarrollo y concreción de las disposiciones a una reglamentación futura que aún no existe, la literalidad de la LO 4/2000 es en este sentido más protectora y garantista de los derechos de los extranjeros que la Directiva comunitaria. Esto no obstante, habrá que ver en qué medida esos vacíos se van cubriendo por la vía reglamentaria²⁴. Asimismo, es necesario analizar si las normas garantistas vigentes en la actualidad se cumplen como deberían en todos los casos.

4. LA REALIDAD DIARIA DE LOS EXTRANJEROS IRREGULARES EN ESPAÑA

Para conocer las cuestiones que plantea la aplicación de las normas expuestas, se ha contactado con varias asociaciones y organizaciones que trabajan directamente con extranjeros y que conocen muy bien su realidad, así como con algunos grupos de inmigrantes y con autoridades locales que tratan de controlar el fenómeno de la inmigración irregular en España. El dictamen de la AEDIDH basa gran parte de sus denuncias en informes de organizaciones y asociaciones de defensa al inmigrante, así como en informes del propio Defensor del Pueblo y del Fiscal General del Estado. Por eso, lo que se expone a continuación tiene muchos puntos en común con el contenido del Dictamen.

Se debe aclarar respecto de los CIE españoles que existen dos tipos de centros. Por una parte, los centros situados en Andalucía y las Islas Canarias tienen como finalidad internar a los inmigrantes recién llegados al territorio español y a aquellos interceptados antes incluso de llegar a la frontera, para ejecutar su expulsión sin necesidad de un procedimiento administrativo previo. Por otra parte, el resto de centros situados en la península internan a per-

²⁴ En este sentido, es preciso conocer que los CIE se regularon por primera vez en España una Orden Ministerial de 22 de febrero de 1999. En ella se establecía el régimen interno de centros que ya existían con anterioridad pero no habían tenido un reconocimiento ni una regulación hasta ese momento.

sonas a las que, por encontrarse en situación irregular en España o ser condenadas o acusadas por un delito, se ha iniciado un procedimiento de expulsión.

Se podría decir que son tres las grandes preocupaciones que manifiestan las organizaciones que trabajan con extranjeros en este momento en España. La primera de ellas son las condiciones de internamiento en los centros. La segunda, está relacionada con la primera y es la preocupación por los casos de maltrato o abuso en algunos de estos centros. La tercera se refiere a los medios de detención y la manera en que se ejecutan las órdenes de expulsión.

En lo relativo a las condiciones de internamiento en los CIE, se denuncian, igual que en el Dictamen de la AEDIDH, las malas condiciones de higiene e infraestructuras de algunos de ellos. Estas quejas se manifiestan sólo de algunos centros concretos, mientras que de otros se afirma que las instalaciones están en buenas condiciones, especialmente en aquellos que han sido recientemente reformados.

Además de estas, hay otras condiciones de internamiento que despiertan mayor preocupación, y se refieren no tanto a la provisión de bienes materiales a los internos sino a la atención que se les dispensa, desde el punto de vista sanitario, social, jurídico y humano. Coinciden varias organizaciones en hacer constar que en algunos casos los internos son llevados a los centros y mantenidos allí sin conocer cuál es su situación, por qué y hasta cuándo se les ha internado, y cuáles son sus derechos. Además, en algunos de esos centros se ha prohibido de manera sistemática la entrada de las organizaciones de atención a extranjeros, expresamente prevista por la Ley Orgánica 4/2000. Se denuncia también que a algunos internos no se les permite tener contacto con personas del exterior, ya sean de alguna asociación o de su propia familia o entorno social. Algunos inmigrantes han manifestado su inquietud al reconocer que las visitas de sus abogados encontraban límites, teniendo que someterse a un estricto régimen de horarios. A esto se une que en ocasiones se producen traslados de un centro a otro sin previo aviso al extranjero que va a ser trasladado.

De todo lo anterior, lo que más preocupa a las asociaciones es que en ciertos casos no se presten los servicios sanitarios, sociales y jurídicos previstos en la Ley, y que no se permita que estas asociaciones y organizaciones, dispuestas a prestar esos servicios de forma gratuita, entren en los CIE para hacerlo. Consideran que con esto no sólo se está dejando de prestar un servicio exigido legalmente a la Administración sino que además se está impidiendo que algún tipo de entidad distinta del Estado lo preste, vulnerándose así los derechos de los extranjeros internos. Téngase en cuenta en todo momento que se trata de

un internamiento de naturaleza no penitenciaria, y de la misma manera que en el régimen penitenciario hay que proteger los derechos de los internos, es preciso hacerlo en un internamiento que se produce durante la tramitación de un procedimiento de expulsión. En este sentido, una de las quejas que comparten muchas de las organizaciones contactadas es la de que, por el hecho de estar estos centros gestionados por el Ministerio del Interior, y pertenecer la mayor parte de su personal a los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, el trato tiende a tener carácter policial, cuando entienden que esto no debería ser así²⁵.

En el mes de enero de 2011, dos autoridades judiciales se pronunciaban respecto de esta realidad, de manera inédita. Se trata de los magistrados Ramiro García de Dios Ferreiro, y Francisco de Asís Silla Sanchís. El primero de ellos, perteneciente al Juzgado de Instrucción número 6 de Madrid, instó en su auto de 13 de enero de 2011 a que en el centro de Aluche se habilite un horario para que las organizaciones que protegen los intereses de los extranjeros puedan visitar, comunicar y asistir a los internos. El juez denunciaba, con base en sus inspecciones, que estas organizaciones sólo pueden visitar el centro por la tarde y dirigir su visita a un solo interno, teniendo que guardar para ello largas colas en espacios «realmente indignos», lo que afecta también a familiares y amigos. Este auto pone en entredicho también la instalación de mamparas en la sala de visita, por el tono «carcelario» que éstas imprimen al recinto.

El auto del juez Silla Sanchís, titular del juzgado de vigilancia del CIE valenciano de Zapadores, instaba al centro a facilitar la atención social a los internos, obligándolo a dignificar la atención médica, garantizar la atención jurídica y eliminar las limitaciones de las visitas de familiares. Igualmente, exigía que las organizaciones de defensa de las personas migrantes puedan entrar en el centro sin limitación alguna. Hace especial hincapié esta decisión judicial en la preocupación por las condiciones de vida de los internos y en la obligación que tiene el Estado de respetar los derechos recogidos en la Constitución Española, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

En cuanto a los casos de maltrato o abuso en los centros, la segunda de las preocupaciones mencionadas, se trata de una cuestión especialmente grave. Las

²⁵ En el año 2005, el Comisario Europeo para los Derechos Humanos, Álvaro Gil Robles, denunció en una visita a España que los elementos de seguridad tuvieran prioridad sobre otras consideraciones, y que las garantías jurídicas de los internados fueran inferiores a las previstas en el régimen penitenciario.

organizaciones consultadas aseguran que no se trata de prácticas generalizadas sino de casos puntuales, pero su gravedad justifica la necesidad de reaccionar de forma tajante ante ellos, tanto por la vía judicial como tratando de evitar que sucesos así se produzcan en el futuro. En 2005, la Audiencia Provincial de Málaga consideró como faltas los tratos de un policía a dos internas de nacionalidad marroquí y brasileña a las que custodiaba en el CIE de Capuchinos. Asimismo, en 2007, un grupo de treinta mujeres internas en el centro de Carabanchel dirigían una carta a los comisarios de la UE en la que, entre otras cosas, denunciaban casos de maltrato y vejación a los internos durante la madrugada, así como la constante amenaza de ser deportadas más rápidamente o llevadas a prisión si denunciaban a los policías que las custodiaban²⁶. Ningún agente fue procesado por estas acusaciones. Sin embargo, las asociaciones destacan la dificultad de prueba de este tipo de vejaciones, bien porque los internos sean expulsados o bien porque se cambie su ubicación en el territorio nacional trasladándolos a otro CIE. La legislación nacional y comunitaria, así como todo el entramado institucional, están al servicio de los ciudadanos para sancionar conductas de este tipo. No obstante, la falta de transparencia en el funcionamiento de los CIE puede dificultar el desarrollo de esos mecanismos, llegando a traducirse esto en vulneración de los derechos humanos básicos de los internos.

La detención y la ejecución de las órdenes de expulsión es la tercera preocupación en la que coinciden la mayoría de las organizaciones mencionadas. Según se desprende de los distintos testimonios, es práctica habitual que en una primera detención se traslade al extranjero a comisaría y allí se abra un procedimiento de expulsión, con el correspondiente período de alegaciones. Iniciado ese procedimiento, se deja a esa persona en libertad. A los seis meses, si ese procedimiento de expulsión no ha sido ejecutado, se archiva. La segunda vez que se detiene a la misma persona, la forma de proceder varía: se abre un nuevo expediente de expulsión y, en su caso, se interna al extranjero en un CIE durante un periodo que normalmente va de 5 a 10 días. Posteriormente, esa persona es expulsada, ejecutándose la orden de expulsión.

En lo que a estos procedimientos respecta, las organizaciones consultadas muestran cierta preocupación por la realización de detenciones que podrían

²⁶ RUIZ ENCISO, G., «Cronología de incidentes en el Centro de Internamiento de Extranjeros de Málaga (Capuchinos) desde su puesta en funcionamiento», URL: <http://inmigrantesmalaga.org/es/node/29>.

considerarse arbitrarias, puesto que la policía se deja guiar principalmente por las apariencias de una persona y sus rasgos raciales para solicitarle la documentación y esto, sostienen, es discriminatorio.

Puede ocurrir que no sea posible ejecutar la orden de expulsión, en cuyo caso esa persona es puesta en libertad con una orden de expulsión pendiente. Los motivos para esa imposibilidad son múltiples: que no se pueda determinar el país de origen del extranjero, que no exista acuerdo de readmisión con el país de origen o de tránsito de esa persona, o que en los 60 días de internamiento que como máximo marca la Ley, no se haya podido ejecutar la expulsión por falta de recursos, disponibilidad de viajes, etc. A este grupo de personas se ha referido el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en su respuesta al Dictamen de la AEDIDH. Recordemos que en ella insta al Gobierno de España a tomar las medidas necesarias para garantizar la protección de sus derechos básicos, la protección judicial y el acceso a un recurso efectivo, incluyendo la posibilidad de recurrir su orden de expulsión.

En este sentido, en relación con los casos en que no se puede ejecutar la orden de expulsión por no existir acuerdo de readmisión con el país de origen o tránsito del extranjero, algunas de las asociaciones consultadas consideran carente de sentido el internamiento de estas personas, puesto que ese dato puede averiguarse en el momento en que se pide a la persona que se identifique. Coinciden, además, con el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en que el colectivo de personas que están en libertad con una orden de expulsión pendiente es especialmente vulnerable y susceptible de protección.

Las tres grandes preocupaciones abordadas anteriormente han llevado a estas asociaciones y organizaciones a unirse en sus peticiones. Consideran que el origen de estos problemas está en la falta de un reglamento que desarrolle y concrete las normas contenidas en la LO 4/2000, puesto que en su ausencia los directores de cada CIE tienen un gran margen de maniobra y eso puede dar lugar no sólo a diferencias entre unos centros y otros sino también a abusos. De ahí que se haya puesto en marcha la ya citada iniciativa «Que el Derecho no se de tenga a las puertas de los CIE», que ha logrado denunciar muchas situaciones que estas organizaciones consideran injustas y ha sacado a la luz una realidad para muchos desconocida.

En relación con el reglamento, como ya se ha dicho, la pretensión de estas asociaciones es que se les permita ser interlocutores, esto es, participar en su proceso de elaboración. Al tratarse de organizaciones y asociaciones de

base que conocen bien la realidad que se va a regular, consideran que su participación en esa redacción es fundamental para que el resultado sea garantista de los derechos de los extranjeros.

La petición de desarrollo reglamentario por parte de estas asociaciones se hace eco de lo establecido por el Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial. A este respecto, hay que decir que todavía no se ha materializado dicho reglamento, aunque el Gobierno ha afirmado que se encuentra en avanzado estado de elaboración y se ha comprometido, explícitamente, a elaborar «un protocolo sobre los servicios mínimos, aspectos esenciales del funcionamiento y régimen interno de los CIE, estableciendo una diferencia clara entre los aspectos de seguridad y los socio-asistenciales»²⁷.

Todo parece indicar que la cuestión del reglamento no se resolverá en ningún sentido antes de la próxima legislatura. En cualquier caso, habida cuenta de todo lo que se ha analizado hasta el momento, se pueden subrayar tres criterios que deberían regir su elaboración.

El primero de ellos es la propia necesidad de su redacción y aprobación a la mayor brevedad. Como el Comité para la Eliminación de la Discriminación ha manifestado, un reglamento que desarrollase las disposiciones de la ley nacional y dotase de un contenido más concreto a algunas de ellas contribuiría en gran medida a resolver muchas de las cuestiones que aquí se plantean. Principalmente, significaría la unificación de las normas de funcionamiento de los CIE, que en el momento actual se rigen por ordenanzas diferentes en todo el territorio nacional.

El segundo de esos criterios es la participación en la elaboración del reglamento de las instituciones y organizaciones que conocen la realidad de la inmigración. La experiencia de estas organizaciones y la perspectiva que pueden aportar instituciones de distintos ámbitos enriquecería a buen seguro el resultado.

El tercer criterio para la elaboración del reglamento es que se tengan en cuenta las disposiciones y el espíritu de la LO 4/2000. Como se ha puesto de manifiesto, dicha Ley se puede considerar una norma garantista de los derechos de los extranjeros, y mejora en muchos aspectos la regulación establecida por la Directiva 2008/115. En este sentido, si el reglamento siguiera la misma línea que la Ley, los derechos de los extranjeros quedarían protegidos, y España cumpliría sus compromisos internacionales con los derechos humanos en esta materia.

²⁷ Medida 106 del Plan Estatal de Derechos Humanos del Gobierno de España.

5. REFLEXIONES FINALES

Como se ha visto en estas páginas, es prácticamente imposible reflexionar sobre los CIE sin tener que plantearse otras cuestiones que van más allá de su mero funcionamiento. El por qué de su existencia, su aceptación en la sociedad en que se crean, las consecuencias de los internamientos en esos centros para los extranjeros y para la sociedad española, o la consideración que merecen estas personas a la sociedad en la que viven en este momento son cuestiones de gran calado a las que necesitamos responder si queremos una regulación satisfactoria²⁸. En todo caso, no es labor de quien escribe analizar en este marco todos esos interrogantes, pues escaparía de lo que aquí se pretende: valorar la respuesta del CEDR al dictamen de la AEDIDH, y sus implicaciones para el Gobierno español.

En ese sentido, la observación de la postura mantenida por las instituciones internacionales así como el estudio de la propia realidad muestran claramente la necesidad de un reglamento que unifique las normas aplicables en el interior de los centros de internamiento y evite posibles abusos o diferencias de trato. Asimismo, la transparencia en la gestión de los CIE contribuiría notablemente a la solución de muchos de los problemas planteados.

España ha firmado y ratificado una serie de compromisos internacionales que le obligan a respetar los derechos humanos dentro de su territorio. Con ese fin, en ocasiones será necesario emplear fondos públicos. En otras, bastará con la voluntad para que esos derechos se garanticen. Así ocurre, por ejemplo, con la apertura de las puertas de los CIE a las organizaciones que protegen los derechos de los inmigrantes, que no implican coste alguno.

La legislación vigente necesita, como ha quedado de manifiesto, un desarrollo reglamentario. Pero tan necesario como un reglamento es que la ley, garantista y protectora de los derechos de los extranjeros, se cumpla y respete en todos sus términos.

En definitiva, se trata de cumplir los pactos internacionales suscritos. Y para cumplirlos, en este caso se requiere que se cumpla una ley interna ya

²⁸ Algunas consideraciones generales sobre las migraciones y los derechos humanos se pueden encontrar en GARCÍA PICAZO, P., «Migraciones: entre la intolerancia y la utopía. Sobre la globalización de la cultura de la pobreza», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 11, junio de 2006; ALDECOA LUZÁRRAGA, F., SOBRINO HEREDIA, J.M. (coords.), *Migraciones y desarrollo, II Jornadas Iberoamericana de Estudios Internacionales AEPDIRI-ALADI-IHLADI-SEGIB*, Marcial Pons, 2007.

existente, respetando asimismo el compromiso de desarrollar determinados aspectos de esa ley por la vía reglamentaria.

BIBLIOGRAFÍA

- ALDECOA LUZÁRRAGA, F., SOBRINO HEREDIA, J.M. (coords.), *Migraciones y desarrollo, II Jornadas Iberoamericana de Estudios Internacionales AEPDIRI-ALADI-IHLADI-SEGIB*, Marcial Pons, 2007.
- ARCAUTE CORDÓN, I., «Hacia una legislación más severa para regular el fenómeno migratorio», *Revista de Servicios Sociales y Política Social*, primer semestre, Vol. 85, 2009, pp. 9-22.
- CHUECA SANCHO, A., *Derechos humanos, inmigrantes en situación irregular y Unión Europea*, Lex Nova, 2010.
- BAZZACO, E., «La Unión Europea frente a los procesos migratorios: lejos de una política integral», *PAPELES*, núm. 104, 2008/2009.
- BELL., M., *Anti-Discrimination Law and the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2002.
- BUCK, T., *International Child Law*, 2ª ed., Routledge, Londres, 2011.
- CERIANI, P., «La Directiva de Retorno de la Unión Europea: apuntes críticos desde una perspectiva de derechos humanos», *Anuario de Derechos Humanos*, Universidad de Chile, 2009.
- FAJARDO, T., «La Directiva sobre el retorno de los inmigrantes en situación irregular», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Año n° 13, n° 33, 2009, pp. 453-499.
- FREDMANS, S., *Discrimination and Human Rights. The Case of Racism*, Oxford University Press, Oxford, 2001.
- GARCÍA PICAZO, P., «Migraciones: entre la intolerancia y la utopía. Sobre la globalización de la cultura de la pobreza», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n° 11, junio de 2006.
- QUERALT, A., «El internamiento a efectos de expulsión en la nueva Directiva de retorno de inmigrantes», *Revista de Estudios Europeos*, n° 50, 2008, pp. 107-124.
- RUIZ ENCISO, G., «Cronología de incidentes en el Centro de Internamiento de Extranjeros de Málaga (Capuchinos) desde su puesta en funcionamiento», URL: <http://inmigrantesmalaga.org/es/node/29>.
- TRIGUERO MARTÍNEZ, L. A., «La nueva reforma de la Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros y su integración social: notas clave para su comprensión», *Revista de Estudios Jurídicos*, n° 9, 2009.
- VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «El régimen jurídico-constitucional de la detención e internamiento de los extranjeros con ocasión de su expulsión del Estado», en M.Á. PRESNO LINERA (coord.), *Extranjería e inmigración: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 147-198.
- VILLEGAS, C. A., «La Directiva de retorno de inmigrantes irregulares a la luz de la carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y de la protección internacional de los derechos humanos», en Cristina SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO (coord.), *Inmigración, mujeres y menores*, 2010, pp. 383-406.