

REVISTA DE ESTUDIOS FRONTERIZOS DEL ESTRECHO DE GIBRALTAR

REFEG (NUEVA ÉPOCA)

ISSN: 1698-1006

GRUPO SEJ-708 PAIDI

LAS DEVOLUCIONES “EN CALIENTE” EN CEUTA Y MELILLA A LA LUZ DEL DERE- CHO INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS

ANDREA SOLÉ FERNÁNDEZ

Graduada en Derecho
Universidad Autónoma de Madrid
andsolfer@gmail.com

REFEG 12/2024

ISSN: 1698-1006

ANDREA SOLÉ FERNÁNDEZ

Graduada en Derecho
Universidad Autónoma de Madrid
andsolfer@gmail.com

DEVOLUCIONES “EN CALIENTE” EN CEUTA Y MELILLA A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. MARCO Y RÉGIMEN JURÍDICO DE EXTRANJERÍA: DENEGACIÓN DE ENTRADA, EXPULSIÓN Y DEVOLUCIÓN. III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LAS “DEVOLUCIONES EN CALIENTE” ESGRIMIDOS POR EL MINISTERIO DEL INTERIOR. 1. LA DISPOSICIÓN ADICIONAL DÉCIMA EN LA LEY ORGÁNICA 4/2000. 2. EL CONCEPTO DE “OPERATIVO DE FRONTERA”. 3. EL ACUERDO HISPANO-MARROQUÍ DE 13 DE FEBRERO DE 1992. IV. LA ACTUACIÓN DEL ESTADO EN LA FRONTERA SUR. 1. VULNERACIÓN DE DERECHOS HUMANOS, EMPLEO Y USO DE VIOLENCIA Y FALTA DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CON LAS DEBIDAS GARANTÍAS. 2. RESPUESTA DE LOS ÓRGANOS GUBER-

NAMENTALES Y JURISDICCIONALES ESPAÑOLES FRENTE A LA ACTUACIÓN DE LA GUARDIA CIVIL EN FRONTERA: PARTICULAR REFERENCIA A LA IMPUTACIÓN DEL CORONEL JEFE DE LA COMANDANCIA DE LA GUARDIA CIVIL DE MELILLA POR PRESUNTO DELITO DE PREVARICACIÓN. V. LA LEGALIDAD DE LAS “DEVOLUCIONES EN CALIENTE” ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHO HUMANOS Y EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. VI. LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES EN EL CENTRO DE LAS CUESTIONES JURÍDICAS: EL ESTADO ESPAÑOL COMO GARANTE Y DEL INCUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. VII. CONCLUSIONES. VIII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El presente artículo tiene como objetivo analizar jurídicamente las prácticas de devoluciones “en caliente” o devoluciones sumarias efectuadas en los perímetros fronterizos de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla. A tal fin, se examinan los diferentes fundamentos jurídicos esgrimidos por parte del Gobierno en aras de dotar de cobertura legal a dichas prácticas. Finalmente, se estudiará la lega-

lidad de las mismas ante el Tribunal Constitucional y los derechos de las personas migrantes como centro de las cuestiones jurídicas.

PALABRAS CLAVE: DERECHO DE EXTRANJERÍA; FRONTERA SUR; DERECHOS HUMANOS; EXPULSIONES SUMARIAS; GARANTÍAS PROCEDIMENTALES; CUERPOS Y FUERZAS DE SEGURIDAD DEL ESTADO.

ABSTRACT: The aim of this paper is to study the practices of ‘hot’ or summary returns carried out at the border perimeters of the Autonomous Cities of Ceuta and Melilla. To this end, after an analysis of the immigration regulations, it will examine the different legal grounds put forward by the government in order to provide legal coverage for these practices.

Finally, the legality of these practices will be studied before the Constitutional Court and the rights of migrants will be at the center of legal issues.

KEYWORDS: IMMIGRATION LAW; SOUTHERN BORDER; HUMAN RIGHTS; SUMMARY EXPULSIONS; PROCEDURAL GUARANTEES; STATE SECURITY FORCES.

I. INTRODUCCIÓN

Rechazo en frontera. Devoluciones en caliente. Devoluciones sumarias. Saltos a la valla. Aceptaciones que forman parte de la realidad migratoria del Estado español que sucede en la denominada “Frontera Sur de Europa”. Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla son el escenario y al tiempo, el “campo de batalla”, donde la compleja administración de las rutas migratorias se materializa: asaltos en grupo realizados de manera tumultuosa y violenta sofocados por amplios dispositivos policiales, gestionados por la Guardia Civil en nuestro territorio, y por la Gendarmerie marroquí al otro lado de la valla.

Imágenes y vídeos documentan la violencia policial ejercida en las vallas perimetrales que separan Ceuta y Melilla, conformadas como la Frontera terrestre Sur de Europa, de Marruecos y el continente africano.

Mientras al otro lado de las concertinas las personas migrantes luchan, hacinadas y desesperadas, por atravesarlas aferrados a la esperanza de encontrar refugio tras el periplo iniciado en sus países de origen, de los que huyen en búsqueda de asilo o de una vida mejor, alejada de los conflictos civiles, la

pobreza o las catástrofes naturales, se enfrentan al ejercicio desproporcionado de la violencia por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que omiten los principios de respeto a la integridad física y moral o el respeto a la vida en sus actuaciones consistentes en la devolución inmediata a Marruecos, en ausencia del procedimiento que estipula nuestra normativa interna de extranjería.

En el año 2005, el Defensor del Pueblo advirtió sobre la necesidad de concebir la presión de inmigrantes que emplean vías irregulares como un fenómeno global; apuntando asimismo que los intentos de entrada a las ciudades de Ceuta y Melilla a través del perímetro fronterizo, no suponen un fenómeno nuevo, pues las estadísticas oficiales registran casos de intentos de entrada, en grupos más o menos numerosos, desde el año 1998¹.

El 24 de junio de 2024 se conmemoraron dos años de la denominada “masacre de Melilla” o “tragedia en la valla de Melilla”, cuando al menos 37 personas murieron y un mínimo de 77 personas siguen desaparecidas como consecuencia de la violenta represión policial que autoridades marroquíes y españolas ejercieron contra las estimadas 2.000 personas que trataban de cruzar a Melilla por el conocido paso fronterizo del “Barrio Chino”, empleando para ello métodos represivos

¹ DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2005 y debates en las Cortes Generales”, Madrid, 2005, pp. 290-291.

⁶ CEAR (Comisión Española de Ayuda al Refugiado), “Informe 2023: Las personas refugiadas en España y Europa”, 2023, pp. 92.

jurídicas y la normativa internacional de derechos humanos.

Posteriormente, mediante un breve análisis de la legalidad de estas prácticas ante el Tribunal Constitucional, este artículo finaliza aludiendo a los derechos de las personas migrantes y el incumplimiento de la normativa internacional de los derechos humanos por parte del Estado español.

II. RÉGIMEN JURÍDICO INTERNO DE EXTRANJERÍA: DENEGACIÓN DE ENTRADA, EXPULSIÓN Y DEVOLUCIÓN

La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social⁷ (en adelante, LO 4/2000), consagra tres procedimientos relativos a la salida obligatoria del territorio español de las personas extranjeras cuando éstas hayan entrado al mismo de manera irregular⁸, a saber: la denegación de entrada, la expulsión o salida obligatoria del extranjero, y la devolución.

- En primer lugar, la *denegación* de entrada aparece regulada en el artículo 26 de la LO 4/2000, relativo a la prohibición de entrada, que dispone que no podrán entrar en España, ni obtener visado, aquellos extranjeros que hayan sido expulsados, mientras dure la prohibición de entrada, así como aquellos que la tengan prohibida por otra causa legalmente establecida. El apartado segundo del citado

precepto estipula que la denegación deberá efectuarse “mediante resolución motivada, con información acerca de los recursos que pueden interponer contra ella, plazo para hacerlo y autoridad ante quien deba formalizarlo, y de su derecho a la asistencia letrada, que podrá ser de oficio, y de intérprete, que comenzará en el momento mismo de efectuarse el control en el puesto fronterizo”.

El Reglamento de la LO 4/2000⁹, en su artículo 15, desarrolla los requisitos mínimos que debe contener la resolución motivada y notificada denegatoria, entre los que se encuentran: la determinación expresa de la causa por la que se deniega la entrada; información al interesado de su derecho a la asistencia jurídica, así como la asistencia de intérprete. La denegación de entrada, por tanto, consiste en la decisión administrativa adoptada por los agentes del Cuerpo Nacional de Policía consistente en no autorizar a la persona extranjera el acceso al territorio nacional al considerar que no reúne los requisitos establecidos en el artículo 26 de la LO 4/2000¹⁰.

- En segundo lugar, la figura de *expulsión del territorio* se encuadra en el régimen sancionador de extranjería. Para que proceda dicha sanción, la persona extranjera deberá incurrir en una conducta de las tipificadas como muy graves o graves de las previstas en los apartados a), b), c), d) y f) del artículo 53.1; entre las que se encuentran encontrarse irregularmente en territorio español, encontrarse trabajando en España sin haber obtenido autorización de

⁷ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

<https://www.boe.es/eli/es/lo/2000/01/11/4/con>

⁸ FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La ilegalidad del rechazo en frontera y de las devoluciones “en caliente” frente al Tribunal de Derecho Humanos y al Tribunal Constitucional”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, n°13, 2021, pp. 192-193.

⁹ Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica

4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.

<https://www.boe.es/eli/es/rd/2011/04/20/5/7/con> Consultado: 14 de septiembre de 2024.

¹⁰ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M.; SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “La vulneración de derechos en la Frontera Sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, *Revista Crítica Penal y Poder*, n°18, 2019, pp. 32.

trabajo, participar en actividades contrarias a la seguridad nacional, o inducir, promover o favorecer con ánimo de lucro, individualmente o formando parte de una organización, la inmigración clandestina, entre otras.

La expulsión del territorio español, al igual que la denegación de entrada, deberá acarrear la previa tramitación del correspondiente expediente administrativo y deberá dictarse mediante resolución motivada que valore los hechos que configuren la infracción. La expulsión, por tanto, consiste en una sanción administrativa derivada de una infracción contenida en la normativa de extranjería, cuya consecuencia es la prohibición de entrada en territorio español y que exige la tramitación de expediente administrativo sancionador de expulsión que acredite la comisión del ilícito¹¹.

- Finalmente, la figura de la *devolución*, regulada en el mismo precepto que la expulsión, en el artículo 58.3 de la LO 4/2000, alude a que no será preciso expediente de expulsión para la devolución de los extranjeros en dos supuestos concretos: “a). los que habiendo sido expulsados contravengan la prohibición de entrada en España; y b). los que pretendan entrar ilegalmente en el país”. Conforme al apartado quinto dicho artículo, la devolución deberá ser acordada por la autoridad gubernativa competente para la expulsión, esto es, por el Delegado o Subdelegado del Gobierno competente¹².

El artículo 23.1 del Reglamento de la LO 4/2000 desarrolla que, de conformidad con el artículo 58.3 de la Ley, no será necesario un expediente de expulsión para la devolución, en virtud de resolución de Subdelegado del Gobierno o del Delegado de Gobierno en las Comunidades Autónomas uniprovinciales a

los extranjeros que se hallaran en alguno de los siguientes supuestos: “a). Los extranjeros que habiendo sido expulsados contravengan la prohibición de entrada en España; b). Los extranjeros que pretendan entrar irregularmente en el país. Se considerarán incluidos, a estos efectos, a los extranjeros que sean interceptados en la frontera o en sus inmediaciones”. En estos supuestos, donde se encuadraría el intento de entrada por el perímetro fronterizo de Ceuta y Melilla, el apartado segundo del citado precepto consagra que la actuación ante la pretensión de entrada irregular en el territorio nacional debe ser la siguiente: “las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado encargadas de la custodia de costas y fronteras que hayan interceptado a los extranjeros que pretenden entrar irregularmente en España los conducirán con la mayor brevedad posible a la correspondiente comisaría del Cuerpo Nacional de Policía, para que pueda procederse a su identificación y, en su caso, a su devolución”.

En suma, si bien el artículo 58.3 LO 4/2000 exige la obligación de tramitar expediente de expulsión en el caso de extranjeros que pretendan entrar de manera ilegal en territorio español, existe un procedimiento de debido cumplimiento consistente en que la Guardia Civil, encargada de la custodia de costas y fronteras, conduzca a la comisaría del Cuerpo Nacional de Policía a las personas interceptadas, para proceder a su *identificación* y posterior devolución.

Por lo anteriormente expuesto, las devoluciones “en caliente” efectuadas en los perímetros fronterizos de Ceuta y Melilla no podrían enmarcarse en la figura jurídica de la expulsión, en tanto que los ciudadanos extranjeros deberían encontrarse en dicho momento en territorio español, y no en la valla; así como

¹¹ FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros: la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías”, *Diario La Ley*, nº8382, 2014, pp. 13.

¹² MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., y SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “La vulneración de derechos en la Frontera Sur, *cit.*, pp. 33.

tampoco podrían encuadrarse en la figura jurídica de la denegación de entrada, pues para ello los ciudadanos extranjeros deberían pretender entrar a España por puestos habilitados al efecto¹³.

Las devoluciones o expulsiones “en caliente” han sido conceptualizadas por la doctrina (Martínez Escamilla, M., et al., 2014) como:

«La actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado consistente en la entrega a las autoridades marroquíes por vía de hecho de ciudadanos extranjeros que han sido interceptados por dichos Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado en zona de soberanía española sin seguir el procedimiento establecido legalmente ni cumplir las garantías internacionalmente reconocidas.»

Esta vía de hecho, como se analizará más adelante, contraría la normativa de extranjería, en tanto que, como procedimiento de devolución al uso, cuyo sujeto lo conforman aquellos extranjeros que pretendan entrar irregularmente en territorio nacional, no cumple con el procedimiento exigido por el artículo 23.2 del Reglamento de la LO 4/2000. La Guardia Civil, en una decisión sumaria y arbitraria, procede al rechazo de aquellos ciudadanos extranjeros sin la puesta a disposición de los mismos (a la mayor brevedad, como exige el precepto), a la correspondiente comisaría del Cuerpo Nacional de Policía, para proceder a su *identificación* y posterior devolución.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LAS “DEVOLUCIONES EN CALIENTE” ESGRIMIDOS POR EL MINISTERIO DEL INTERIOR

1. La Disposición adicional décima en la Ley Orgánica 4/2000

En el año 2015, el Gobierno Español, a través del Grupo Parlamentario Popular, aprovechó la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley de la Seguridad Ciudadana para introducir una enmienda a la Ley Orgánica 4/2000 e instaurar un régimen especial para las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla¹⁴.

Mediante su Disposición final primera, la Ley Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana¹⁵, introdujo este régimen especial que fue introducido en la LO 4/2000 mediante la Disposición adicional décima, que entró en vigor el 1 de abril de 2015. y versa lo siguiente:

«1. Los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta o Melilla mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España.

2. En todo caso, el rechazo se realizará respetando la normativa internacional de derechos humanos y de protección internacional de la que España es parte.

3. Las solicitudes de protección in-

¹³ FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros, *cit.*, pp. 18.

¹⁴ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., y SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “La vulneración de derechos en la Frontera Sur, *cit.*, pp. 34.

¹⁵ Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-3442> Consultado: 15 de septiembre de 2024.

ternacional se formalizarán en los lugares habilitados al efecto en los pasos fronterizos y se tramitarán conforme a lo establecido en la normativa en materia de protección *internacional*.»

Esta nueva configuración jurídica, consistente en la restricción de derechos que la normativa de extranjería confiere a la figura jurídica de la devolución, niega a los ciudadanos extranjeros el trámite de audiencia y de identificación, implicando una arbitrariedad que carece de cobertura legal¹⁶, denunciado por parte de la doctrina (Martínez Escamilla, M. et al, 2015), como un establecimiento de una "frontera sin derechos".

La necesidad de promulgar mediante la Disposición adicional décima un régimen especial para Ceuta y Melilla, mediante el procedimiento de enmienda, pondría de manifiesto la necesidad de regularizar unas prácticas en frontera que parecieran carecer del debido sustento¹⁷ jurídico.

Mediante la aplicación de la Disposición, se procede a exceptuar lo previsto en la normativa de extranjería, en concreto, en el artículo 58.3 de la LO 4/2000 y el artículo 23 del Reglamento de la LO 4/2000¹⁸.

A tenor de la literalidad de la Disposición adicional décima, el rechazo en frontera no sería aplicable a aquellos extranjeros que sean interceptados una vez haber traspasado la valla o en la zona de intervallado, en tanto que

la totalidad de la estructura del vallado se encuentra en territorio español y las personas extranjeras ya habrían superado, por tanto, los "elementos de contención fronterizos" y la supuesta "entrada ilegal en España" ya se habría producido¹⁹.

Entre las críticas efectuadas a la introducción de la Disposición adicional décima de la LO 4/2000 se encuentran, primeramente, el *uso abusivo del derecho de enmienda*, en tanto que, en el marco del procedimiento legislativo parlamentario, éste no permite introducir "ex novo" un objeto de debate alejado de la iniciativa legislativa (como en el presente caso, donde la Ley Orgánica de de protección de la seguridad ciudadana no guarda identidad de objeto con la normativa de extranjería); y por otro lado, la *elusión de dictámenes preceptivos*, en la medida que esta reforma debía haberse tramitado mediante la iniciativa legislativa del Gobierno y no mediante la remisión a la enmienda parlamentaria²⁰.

2. El concepto de "operativo de frontera"

El concepto "operativo" de frontera aparece empleado por el Ministerio del Interior en el Informe de 8 de febrero de 2014, redactado por la Dirección Adjunta Operativa de la Guardia Civil y dirigido a su Director General, en relación con los hechos acaecidos en la frontera de Ceuta el día 6 de febrero de 2014, que estipula lo siguiente:²¹

en frontera: ¿quebrantamiento de un derecho fundamental?", *Revista Española de Derecho Internacional*, nº 73/2, 2021, pp. 385.

¹⁹ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., "Rechazos en frontera: ¿Frontera sin derechos?", *cit.*, pp. 13.

²⁰ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., "Rechazos en frontera: ¿Frontera sin derechos?", *cit.*, pp. 9.

²¹ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., "Expulsiones en caliente: cuando el Estado actúa al margen de la Ley", Informe promovido desde el

¹⁶ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., "Rechazos en frontera: ¿Frontera sin derechos?", *cit.*, pp. 5.

¹⁷ JONÁS DE GIL BLANCO-RAJOY, J., "Garantías procedimentales convertidas en papel mojado: legalidad de los rechazos en frontera a la luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos", *Icade. Revista de la Facultad de Derecho*, nº110, 2020, pp. 5.

¹⁸ CUADRÓN AMBITE, S., "Las devoluciones en caliente y el derecho a la defensa del extranjero

«Para evitar riesgos en la integridad física de quienes intentan sobrepasar el espigón nadando, las embarcaciones de la Guardia Civil no suelen interceptarlos en la línea imaginaria sobre la mar que constituiría la frontera y que podría provocar el ahogamiento, sino que la práctica consolidada es hacer un seguimiento con la embarcación por su seguridad e interceptarlos en la línea de agua de la playa anexa con una barrera de agentes que a efectos prácticos constituye el límite fronterizo”. Es decir, “mediante una decisión libre y soberana” la frontera se retrotraería hasta el lugar donde las acciones de contención y rechazo puedan llevarse a cabo, quedando dicha línea fronteriza “materializada y visibilizada por la línea de agentes de vigilancia que, en cada caso y circunstancia, se establece desde el espigón hasta el agua de la playa que se estime necesario”²².

Este concepto “operativo” de frontera es inadmisibles en tanto que las fronteras son delimitadas por normas internacionales de obligado cumplimiento para los Estados y en tanto que las vallas externas de Ceuta y Melilla son parte del territorio español, nuestro Estado debe ejercer su soberanía²³.

En su Informe anual del año 2005, el Defensor del Pueblo, consciente de la discusión relativa sobre la consideración del perímetro

fronterizo de Melilla como territorio español, afirmó que la titularidad del perímetro pertenecía plenamente al Estado español y su custodia, por tanto, estaba atribuida únicamente a las fuerzas españolas, concretando²⁴:

«No corresponde a la Administración española determinar dónde ha de comenzar a regir la legislación de nuestro país. Dicha aplicación territorial viene regida por los tratados internacionales o, en su caso, la costumbre internacional que fijan los límites con los Estados vecinos. (...) La entrada en territorio español se efectúa cuando se han traspasado los límites internacionalmente establecidos y, en ese caso, la única ley aplicable es la española.»

El concepto “operativo” de frontera, implica, por tanto, una determinación arbitraria de la frontera española, a libre disposición soberana, esgrimiendo una diferenciación entre la frontera política y geográfica, vulnerando el principio de seguridad jurídica²⁵, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española²⁶.

Asimismo, se ha señalado que el intento por legalizar la actuación de la Guardia Civil en frontera, escudándose en el concepto “operativo” de frontera, y cuya finalidad última radica en justificar una vía de hecho ejecutada sin las garantías procedimentales que confiere la normativa de extranjería, es una

Proyecto I+D+I «Iusmigrante» (DER 2011-26449), 2014, pp. 6.

²² *Ibidem*.

²³ FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros”, *cit.*, pp. 20.

²⁴ DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2005”, *cit.*, pp. 292.

²⁵ JONÁS DE GIL BLANCO-RAJOY, J., “Garantías procedimentales convertidas en papel mojado”, *cit.*, pp. 10.

²⁶ Constitución Española.

[https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con). El artículo 9.3 estipula: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.”

muestra del poder compulsivo del Estado y una contravención del derecho nacional e internacional de los derechos humanos²⁷.

Por otro lado, resulta indispensable que los agentes fronterizos cumplan el requisito mínimo de identificación de las personas migrantes antes de proceder al “rechazo” o a la “devolución”, en tanto que ello se configura como la única prueba en que pudieran ampararse las personas rechazadas en aras de constatar que ha sido objeto de una devolución “colectiva”²⁸.

3. El Acuerdo Hispano-Marroquí de 13 de febrero de 1992

El Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la circulación de personas, el tránsito y la readmisión de extranjeros entrados ilegalmente fue firmado en Madrid el 13 de febrero de 1992²⁹, entrando en vigor el 21 de octubre de 2012, treinta días después de que ambas Partes contratantes notificasen el cumplimiento de los requisitos constitucionales para su ratificación³⁰.

Firmado bajo la pretensión de responder conjuntamente a la preocupación por el flujo migratorio clandestino de extranjeros entre el Reino de España y de Marruecos, su artículo primero consagra que la finalidad del mismo radica en la *readmisión* nacional de países terceros que hubiera entrado ilegalmente en el territorio del Estado requerido, a petición formal de las autoridades del Estado requirente.

El artículo segundo estipula que deberá presentarse una “solicitud de readmisión” en los diez días posteriores a la entrada ilegal en el territorio del Estado requerido, donde se harán constar todos los datos disponibles relativos a: la *identidad*, la *documentación personal* poseída por la persona extranjera, y las *condiciones* de su entrada ilegal en el territorio del Estado requirente. Una vez la readmisión sea aceptada, deberá documentarse mediante la expedición, por las Autoridades de frontera del Estado requerido, de un certificado u otro documento en el que se haga constar la identidad y la documentación poseída por la persona extranjera en cuestión. En suma, es requerido expresamente mediante el citado precepto la realización de unas diligencias individualizadas de identificación a la persona extranjera y de registro sobre la documentación que posea y las condiciones relativas a su entrada ilegal en el territorio; obligaciones no respetadas cuando se efectúan devoluciones “en caliente”.

El Acuerdo hispano-marroquí, por tanto, versa sobre la forma de ejecución de la readmisión de la persona extranjera en territorio marroquí, una vez se haya instruido previamente el correspondiente procedimiento administrativo a seguir conforme a la Ley Orgánica 4/2000, y las autoridades administrativas españolas hayan resuelto sobre la expulsión o devolución de la persona extranjera en territorio nacional³¹.

De lo anterior se deduce, primeramente,

misión de extranjeros entrados ilegalmente, firmado en Madrid el 13 de febrero de 1992. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1992/02/13/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1992/02/13/(1))

³⁰ Entrada en vigor del Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la circulación de personas, el tránsito y la readmisión de extranjeros entrados ilegalmente, hecho en Madrid el 13 de febrero de 1992.

[https://www.boe.es/eli/es/res/2012/12/10/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/res/2012/12/10/(1))

³¹ FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros:

²⁷ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., y SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “La vulneración de derechos en la Frontera Sur, *cit.*, pp. 35.

²⁸ GRACIA PÉREZ DE MERGELINA, D., “El «rechazo» de inmigrantes irregulares en las fronteras de Ceuta y Melilla”, *Diario La Ley*, n° 9057, 2017, pp. 8.

²⁹ Aplicación provisional del Acuerdo entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la circulación de personas, el tránsito y la read-

que el Estado español incumple las obligaciones consagradas en el Acuerdo, relativas a la identificación y el registro de los datos y la documentación de la persona extranjera; así como que no puede ser un título jurídico que permita excepcionar los procedimientos establecidos en la normativa de extranjería respecto a los ciudadanos extranjeros que están en situación irregular en territorio español, debiendo concluirse que no puede amparar las expulsiones “en caliente” en detrimento de la legislación interna de extranjería³².

Desde Naciones Unidas se advirtió sobre la remisión al Acuerdo hispano-marrquí por parte del Estado español como justificación para llevar a cabo los rechazos en frontera. El Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Felipe González Morales, en su Informe de abril de 2022 titulado «Violaciones de los derechos humanos en las fronteras internacionales: tendencias, prevención y rendición de cuentas»³³, manifestó que España seguía procediendo a expulsiones colectivas de migrantes a Marruecos en virtud del acuerdo bilateral de readmisión de 1992, dejando constancia de las denuncias de expulsiones colectivas a gran escala, acompañadas a veces de violencia, que afectaron a miles de migrantes, entre los que también se encontraban menores migrantes no acompañados.

la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías”, *Diario La Ley*, n°8382, 2014, pp. 19.

³² MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., “Expulsiones en caliente: cuando el Estado actúa al margen de la Ley”, Informe promovido desde el Proyecto I+D+I «Iusmigrante» (DER 2011-26449), 2014, pp. 11-12.

³³ NACIONES UNIDAS. “Violaciones de los derechos humanos en las fronteras inter-

IV. LA ACTUACIÓN DEL ESTADO EN LA FRONTERA SUR

1. Vulneración de derechos humanos, empleo y abuso de la violencia y falta de procedimiento administrativo con las debidas garantías

Los informes anuales del Defensor del Pueblo dejan constancia de las quejas y preocupaciones recibidas por la Institución en relación a la actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el perímetro fronterizo de Ceuta y Melilla.

Hace casi veinticinco años, en su Informe anual de 2005, el Defensor del Pueblo señaló la preocupación sobre la utilización de las llamadas “defensas y fusiles lanzadores de pelotas de goma”, potenciales causantes de lesiones graves y caídas a aquellas personas que pudieran encontrarse en lo alto de la valla; comportando riesgos para su vida e integridad físicas³⁴. Asimismo, en aquel año la Institución ya advirtió sobre las acusaciones de violencia desproporcionada efectuadas por diversas organizaciones no gubernamentales y la inacción de las autoridades del Ministerio del Interior en aras de emprender investigaciones sobre dichas acusaciones; y asimismo constatando que existía una ausencia de criterios claros en relación al empleo adecuado de los métodos de contención empleados por los agentes³⁵.

En relación a la asistencia letrada en los procedimiento de expulsión y devolución, en su Informe anual de 2018, los técnicos del

nacionales: tendencias, prevención y rendición de cuentas. Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Felipe González Morales”, A/HRC/50/31, 2022, pp. 15.

³⁴ DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2005, *cit.*, pp. 295.

³⁵ DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2005, *cit.*, pp. 295.

Defensor del Pueblo, en una visita a Melilla, pudieron examinar los 55 expedientes de ciudadanos subsaharianos que accedieron de manera irregular tras franquear la valla del perímetro fronterizo y que fueron devueltos a Marruecos, constatando la falta de información individualizada en los expedientes sobre los datos de filiación de dichos ciudadanos o sobre la notificación a sus letrados que desconocían que la devolución se efectuaba a Marruecos³⁶.

Por otro lado, en relación a los métodos de contención empleados por los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado y la correcta aplicación del procedimiento de devolución fijado por la normativa española, el Defensor del Pueblo advirtió sobre la necesidad de que éstos fuesen respetuosos con los derechos humanos y el ordenamiento jurídico español³⁷. En la *Recomendación 200/2013*, aconsejó sobre la necesidad de impartir instrucciones a la Dirección General de la Guardia Civil con el fin de recordar a los efectivos fronterizos que, cuando intercepten a un extranjero cuyo propósito fuese entrar irregularmente a España, la respuesta dada por los agentes de la Guardia Civil debe ser la puesta a disposición de dicho ciudadano al Cuerpo Nacional de Policía, para que pueda inocularse el preceptivo expediente administrativo que regule la normativa de extranjería³⁸.

³⁶ DEFENSOR DEL PUEBLO, "Informe anual 2018. Volumen I. Informe de gestión", Madrid, 2018, pp. 242.

³⁷ DEFENSOR DEL PUEBLO, "Recomendación 200/2013, de 27 de noviembre, formulada al Ministerio del Interior, sobre la retirada de la concertina colocada sobre el vallado exterior en Melilla, sustituyéndola por un mecanismo no cortante que dificulte el salto de la valla", Madrid, 2013, pp. 537.

³⁸ DEFENSOR DEL PUEBLO, "Recomendación 200/2013, de 27 de noviembre, *cit.*, pp. 537.

2. Respuesta de los órganos gubernamentales y jurisdiccionales españoles frente a la actuación de la Guardia Civil en frontera: particular referencia a la imputación del Coronel Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil de Melilla por presunto delito de prevaricación

El artículo quinto de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad³⁹ consagra, como principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la adecuación al ordenamiento jurídico, y especialmente, el deber de ejercer su función con absoluto respeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, actuando con absoluta neutralidad política e imparcialidad, y sin discriminación alguna por razón de raza, religión u opinión (artículo 5.1, apartados a y b).

Por otro lado, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil⁴⁰, en su Título III, proclama los deberes de los miembros de la Guardia Civil. El artículo 15 consagra el acatamiento a la Constitución y al Ordenamiento jurídico, haciendo específica mención a la protección del libre ejercicio de los derechos y libertades así como a la garantía de la seguridad ciudadana; mientras que el artículo 17 estipula la obligación de que los miembros de la Guardia Civil observen estrictamente las normas sobre el uso legítimo de la fuerza, debiendo tener siempre presente el respeto a la vida y a la integridad física y moral

³⁹ Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

<https://www.boe.es/eli/es/lo/1986/03/13/2/con> Consultado: 10 de septiembre de 2024.

⁴⁰ Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

<https://www.boe.es/eli/es/lo/2007/10/22/11/con> Consultado: 10 de septiembre de 2024.

de la persona.

Teniendo en consideración el marco normativo relativo al desenvolvimiento de las actuaciones de la Guardia Civil; al tiempo que recordando las acusaciones y quejas efectuadas por órganos institucionales, como el Defensor del Pueblo y por organizaciones no gubernamentales defensoras de derechos humanos, resulta imprescindible efectuar un cuestionamiento de dichas actuaciones y su encaje en las disposiciones de obligado cumplimiento que son exigibles a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Pues, si bien pudiera esgrimirse que la actuación de la Guardia Civil en los perímetros fronterizos se escuda en la Disposición adicional décima y su pretendido intento de dotar cobertura jurídica al “rechazo en frontera”, esto no debe suponer un detrimento de los derechos humanos de las personas migrantes ni contravenir los deberes de uso legítimo y proporcional de la fuerza, el respeto a la vida e integridad de toda persona, y la máxima del respeto a la vida.

Pese a los intentos por las organizaciones de la sociedad civil por conseguir un pronunciamiento judicial por los órganos jurisdiccionales nacionales sobre la ilegalidad de las prácticas de devoluciones “en caliente”, la propia naturaleza de las mismas, basada en la falta de identificación de los afectados y la ausencia de procedimiento administrativo alguno, dificulta la consecución de un procedimiento judicial favorable a sus pretensiones⁴¹.

No obstante, merece especial atención el análisis de la querella interpuesta por Federación Andalucía Acoge, Federación de Asociaciones de SOS Racismo del Estado español y PRODEIN en relación con las devoluciones en caliente ocurridas el 18 de junio de 2014

tras el intento de salto en la valla de Melilla, dando lugar a la incoación de diligencias previas número 866/2014⁴².

El objeto de la instrucción radica en esclarecer si se llevaron a cabo en la valla de Melilla entregas de ciudadanos extranjeros a las autoridades marroquíes sin observar la legislación española vigente.

Tras dilucidar el contenido de la Orden de Servicio 6/2014 titulado “Dispositivo anti intrusión en la valla perimetral de Melilla y protocolo operativo de vigilancia de fronteras”, el juez instructor informa que, en los soportes digitales aportados por los denunciantes se observa cómo varios ciudadanos subsaharianos son entregados por agentes de la Guardia Civil a las fuerzas auxiliares marroquíes, algunos de ellos con síntomas visibles de encontrarse lesionados, sin que conste que los mismos fueran trasladados a la Jefatura del Cuerpo Superior de Policía Nacional.

En el fundamento jurídico tercero, se hace una diferenciación entre dos conceptos de frontera diferentes. El primero, de naturaleza jurídica, se acomoda a los Tratados Internacionales suscritos entre los reinos de España y Marruecos; mientras que el segundo, de naturaleza operativa o funcional, responde a un criterio de gobierno, político u operatividad policial.

El juez instructor se ampara en el artículo 96.1 de la Constitución Española para recordar que “*los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional*”. En lo que a Melilla se refiere, se

⁴¹ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., y SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “La vulneración de derechos en la Frontera Sur, cit., pp. 35.

⁴² Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº2 de Melilla, de 12 de septiembre de 2014. Diligencias previas procedimiento abreviado 866/2014.

encuentran delimitadas por los siguientes tratados internacionales: el *Convenio de 24 de agosto de 1859* relativo a la delimitación de las fronteras españolas con Marruecos en las plazas de Ceuta y Melilla, el *Acta de demarcación de los límites de la plaza de Melilla de 26 de junio de 1862* y el *Acuerdo relativo a la conservación de los límites de la plaza de Melilla de 14 de noviembre de 1863* y, finalmente, el *Tratado de Paz y Amistad celebrado entre España y Marruecos, firmado en Tetuán el 26 de abril de 1860*⁴³.

Igualmente, se enuncia que en la documentación aportada por la Guardia Civil no se indica cuál es el precepto o norma jurídica que ampara el “concepto operativo de frontera”. En consonancia, por lo anteriormente expuesto, en su fundamento jurídico cuarto, llega a la conclusión provisional de que existen indicios que permiten afirmar que, “*mediante el uso del concepto operativo de frontera pudo haber tenido lugar una derogación de facto de los tratados internacionales suscritos entre ambos países en materia de delimitación de los límites fronterizos, ya que no se aplicó la legislación española en materia de extranjería*”.

El Auto finaliza con la imputación del coronel jefe de la Comandancia de la Guardia Civil de Melilla, por presunto delito de prevaricación previsto y penado en el artículo 404 del Código Penal, por ser la persona que dicta la Orden de Servicio 6/2014 titulada “Dispositivo anti intrusión en la valla perimetral de Melilla y protocolo operativo de vigilancia de fronteras”, fechada de abril de 2014.

Más adelante, la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Málaga, mediante Auto número 83/2015, de 7 de abril⁴⁴, se pronunció sobre el asunto, tras admitir a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal en noviembre de 2014 contra el mencionado Auto.

El fundamento de derecho quinto analiza el concepto “operativo” de frontera, y fija el objeto de la controversia en decidir si es conforme al ordenamiento jurídico considerar que el espacio que conforman el perímetro fronterizo, debe ser considerado como territorio español. Se señala que la decisión del conflicto es trascendental pues la devolución o rechazo de los inmigrantes se ejecuta con omisión de las garantías previstas en el artículo 26.2º de la LO 4/2000. En concreto, el Auto expone que:

“El ejercicio por las autoridades españolas del control de hecho y su autoridad sobre los inmigrantes en la zona discutida, determina de modo forzoso la resolución del conflicto conforme al ordenamiento jurídico español. Por consiguiente, el rechazo de forma inmediata de los inmigrantes interceptados en la zona intermedia del vallado, través de las puertas de la valla más cercana al territorio marroquí, sin observancia de lo estipulado por nuestro ordenamiento jurídico en materia extranjería, constituye una decisión contraria a derecho, en cuanto prescinde absolutamente de los procedimientos legales previstos, ya sea expulsión, devolución o denegación de entrada, al tiempo que ignora las garantías que asisten a los extranjeros en caso de expulsión-entendida en sentido amplio-esto es, asistencia letrada y, en su caso, intérprete, así como derecho a un recurso efectivo, y, priva o limita gravemente el derecho a solicitar asilo.” (FD. 5).

No obstante, lo anterior, y pese a reconocer que los protocolos de actuación cuestionados (Orden de Servicio 6/2014) infringen la legislación en materia de extranjería, el

⁴³ Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº2 de Melilla, *cit.*, FJ 2, apartado tercero.

⁴⁴ Auto de la Audiencia Provincial de Málaga 83/15, de 7 de abril de 2015, número de recurso 437/2014.

Auto recuerda que el debate jurídico debe limitarse a decidir si dichas resoluciones son merecedoras de reproche penal. Y es en el marco de la soberanía del Estado, a consideración de la Audiencia Provincial, donde debe radicar la controversia objeto del recurso, pues las resoluciones imputadas a título de prevaricación se enmarcan en la política del Estado español sobre inmigración en la frontera Sur Ceuta-Melilla.

Finalmente, la conclusión del Auto, que estima el recurso de Apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, y que revoca la resolución del Juzgado de Instrucción, acuerda el sobreseimiento parcial y provisional de la causa exclusivamente respecto a la Orden 6/2004 y a las órdenes verbales dadas los días 18 de junio y 13 de agosto de 2014. La justificación del sobreseimiento radica en que las resoluciones administrativas siguen el criterio adoptado por la Dirección General de la Guardia Civil para las entradas masivas de inmigrantes por la valla fronteriza de Melilla, que es una manifestación que coincide con la política del Estado español en favor de la seguridad de las fronteras exteriores del Estado (FD. 5).

Al tiempo que se enjuiciaba el objeto del recurso, se estaba tramitando la reforma de la Ley de Extranjería mediante la enmienda a la Ley de Seguridad Ciudadana y, a juicio de la Audiencia, esta enmienda dotaría de cobertura legal a las decisiones imputadas a título de prevaricación objeto de análisis. Se concluye que las resoluciones cuestionadas, pese a su contradicción con el ordenamiento jurídico, no carecen de explicación arbitraria, ni pueden ser constitutivas de delito de prevaricación al amparo del artículo 404 del Código Penal.

Lo anteriormente expuesto pone de manifiesto que, pese al esfuerzo por las organizaciones no gubernamentales por obtener un

pronunciamiento judicial favorable a sus pretensiones, orientadas a la denuncia de las devoluciones “en caliente” sin la observancia de los procedimientos legales previstos en la normativa de extranjería, sus demandas difícilmente prosperan por la alegación de motivos basados en la política migratoria estatal en defensa de las fronteras españolas frente a la “inmigración irregular”.

No obstante, resulta conveniente destacar que, tanto el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº2 de Melilla como el Auto de la Audiencia Provincial de Málaga coinciden en señalar que, efectivamente, las devoluciones sumarias son efectuadas “en caliente”, esto es, de manera sumaria, sin atender a procedimientos legalmente previsto en la normativa de extranjería y prescindiendo de las garantías jurídicas que asisten a las personas extranjeras, como derecho a un recurso efectivo, asistencia letrada o intérprete.

V. LA LEGALIDAD DE LAS “DEVOLUCIONES EN CALIENTE” ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

A fecha 3 de octubre de 2017, la Sección tercera del Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictó sentencia sobre el Asunto N.D y N.T c. España (demandas nº8675/15 y 8697/15)⁴⁵.

Los demandantes, nacionales de Costa de Marfil y de Malí, alegaban una violación del artículo 3 y artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH) y del artículo 4 del Protocolo nº4 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

El día 13 de agosto de 2014, tras su intento

⁴⁵ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sala 3ª), N. D. y N. T. c. España, de 3 de octubre de 2017 (demandas nº 8675/15 y

8697/15). Versión electrónica disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177683>

por entrar en España junto a un grupo de ciudadanos subsaharianos a través del puesto fronterizo de Melilla, fueron devueltos por la Guardia Civil española a Marruecos sin poder ser objeto de procedimiento de identificación alguno o exponer sus circunstancias personales, ni ser atendidos por abogados, intérpretes o médicos (párr. 12).

El TEDH comienza su valoración del asunto recordando los principios generales relativos a la jurisdicción de los Estados miembros; ya que, a tenor del artículo 1 del Convenio, el compromiso de los Estados contratantes consiste en “reconocer” a las personas que se encuentren bajo su “jurisdicción” los derechos y libertades que en aquél se enumeran (párr. 49). Recuerda que, desde el momento que un Estado, a través de sus agentes que operan fuera de su territorio, ejerce su control y autoridad sobre un individuo, y por consiguiente su jurisdicción, recae sobre él, en virtud del artículo 1, una obligación de reconocer a aquel los derechos y libertades definidos en el título I del Convenio (párr. 51).

Asimismo, se pronuncia sobre el concepto “operativo” de frontera esgrimido por el Gobierno español, sentenciando que la línea fronteriza entre Marruecos y las ciudades de Ceuta y Melilla ha sido delimitada por los tratados internacionales y no puede ser modificada a instancia de un Estado. Incide en que no es necesario determinar si la valla se sitúa o no en territorio español, toda vez desde el momento que hay un control sobre los demás, se trata de un control de *iure* ejercido por el Estado sobre los individuos afectados (párr. 53 y 54). El Tribunal recuerda que el fin del artículo 4 del Protocolo nº4 es evitar que los Estados puedan expulsar a un número de extranjeros sin examinar sus circunstancias personales y sin permitirles exponer sus argumentaciones (párr. 99).

En la valoración final del asunto, el Tribunal estima que, habida cuenta de su expulsión *de facto*, a los demandantes se les ha privado de toda vía de recurso ante autoridad competente; dictaminando, por tanto, que España había incurrido en una violación del artículo 4 del Protocolo nº4 del Convenio, así como una violación del artículo 13 del Convenio puesto en relación con el artículo 4 del Protocolo nº4.

Esta sentencia fue celebrada como un reconocimiento a la protección de los derechos humanos; pero más adelante fue recurrida por el Gobierno español, que solicitó el reexamen por la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁴⁶.

El Tribunal reconoce, tal y como se hizo en la Sentencia de 2017, que la existencia de una valla situada a cierta distancia de la frontera no autoriza a un Estado a excluir, modificar o limitar su jurisdicción territorial, pues ésta comienza en la línea fronteriza (párr. 109). La Gran Sala no cuestiona, por tanto, que los hechos acaecidos tuvieran lugar en territorio español (párr. 104).

En torno al término de “expulsión”, la Gran Sala interpreta que éste refiere a toda expulsión de un extranjero del territorio de un Estado por la fuerza, independientemente de la legalidad de su estancia o el tiempo que haya estado en el mismo, su condición de migrante o de demandante de asilo (párr. 185). Asimismo, reconoce que los demandantes fueron interceptados en territorio español y que, por ello, se hallaban dentro de la jurisdicción española en el sentido del artículo 1 del Convenio (párr. 190).

No obstante, la Gran Sala considera que fueron los demandantes quienes se arriesgaron a participar en el asalto a las vallas fronterizas de Melilla, aprovechándose del gran

⁴⁶ SOSA NAVARRO, M., “Devoluciones en caliente a la luz de la Doctrina de la conducta del culpable: asunto N.D y N.T contra España ante

el TEDH”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº67, pp. 1043.

número de miembros del grupo y empleando la fuerza. Así, a juicio de la Gran Sala, no hicieron uso de los procedimientos legales existentes para obtener la entrada legal en territorio español; concluyendo que fue consecuencia de su *propia conducta*, ni habiendo así vulneración alguna del artículo 4 del Protocolo nº4 del Convenio (párr. 231).

Mediante el criterio de la “*propia conducta*” la Gran Sala configura una excepcionalidad a la prohibición de devoluciones, de tal suerte que las expulsiones sumarias no lesionarían tal prohibición cuando, pese a existir vías de acceso habilitadas y legales, la persona no hubiese hecho uso de las mismas⁴⁷.

Por otra parte, tras la introducción de la Disposición adicional décima mediante enmienda presentada en la tramitación de la LO 4/2015, 114 Diputados de los Grupos Parlamentarios Socialista, IU, IPC-EUiA, CHA: la Izquierda Plural, Unión Progreso y Democracia y Mixto interpusieron recurso de inconstitucionalidad contra la aprobación de dicha Ley, incluyendo también el régimen especial consagrado para Ceuta y Melilla⁴⁸.

El Tribunal Constitucional, mediante la STC 172/2020, de 19 de noviembre⁴⁹, declaró conforme a la Constitución la Disposición adicional décima, con la particularidad de ser una constitucionalidad condicionada a ciertos requisitos⁵⁰.

El Tribunal, previo a pronunciarse sobre la constitucionalidad de la Disposición adicional, señala que resulta evidente que el acceso o la entrada en el territorio español se realiza

cuando se han traspasado los límites fronterizos fijados internacionalmente, especificando que los elementos de contención (valladas, muros o barreras) se ubican y construyen sobre territorio español; dictaminando así que no existe cobertura legal para operar con un concepto de frontera que pueda ser establecido de forma discrecional por la administración española; entre otras razones, porque se pondría en riesgo el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

Asimismo, señala que, independientemente de cuándo se hubiera producido el “rechazo”, las actuaciones realizadas en el perímetro fronterizo son llevadas a cabo por miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad españoles y están sometidas a la actuación de los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, como informe el artículo 9.1 de nuestra Constitución; cuya consecuencia directa es que los extranjeros aprehendidos pasan a estar bajo control y jurisdicción de la Guardia Civil, y del Estado español.

Esta argumentación es de suma trascendencia, en la medida que, primeramente, vacía de contenido la pretendida base jurídica del concepto “operativo” de frontera; al tiempo que posiciona al Estado español y a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado como garantes de los derechos de las personas que superan los perímetros fronterizos y exige el acatamiento de los mismos a la Constitución en sus actuaciones, cuestionadas por el desproporcionado uso de la fuerza y la violencia y por la ausencia del procedimiento normativo regulado por la LO 4/2000.

⁴⁷ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., “Las “devoluciones en caliente” en el asunto N.D y N.T contra España (Sentencia de la Gran Sala TEDH de 13 de febrero de 2020)”, *Revista Española de Derecho Europeo*, nº78-79, 2021, pp. 326.

⁴⁸ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., “Las “devoluciones en caliente” en el asunto N.D y N.T contra España (Sentencia de la Gran Sala TEDH de 13 de febrero de 2020)”, cit., pp. 332.

⁴⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 172/2020, de 19 de noviembre de 2020. Recurso de inconstitucionalidad 2896-2015. «BOE» núm. 332, de 22 de diciembre de 2020, páginas 118585 a 118655.

⁵⁰ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., “Las “devoluciones en caliente” en el asunto N.D y N.T contra España (Sentencia de la Gran Sala TEDH de 13 de febrero de 2020)”, cit., pp. 333.

En su fallo, no obstante, el Tribunal Constitucional decide que la disposición adicional décima de la LO 4/2000 es conforme a la Constitución, siempre que se interprete conforme a los siguientes requisitos: *aplicación a entradas individualizadas; pleno control judicial; y cumplimiento de las obligaciones internacionales.*

VI. LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES EN EL CENTRO DE LAS CUESTIONES JURÍDICAS: EL ESTADO ESPAÑOL COMO GARANTE DEL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Las personas migrantes, o ciudadanos extranjeros en tránsito que, en su ruta migratoria, tratan de acceder a territorio español, o al de otro Estado, tienen reconocidos unos derechos inherentes a su persona garantizados por los tratados internacionales de derechos humano, el derecho de la Unión Europea, y el derecho nacional del Estado español.

Todo Estado está sometido a unos límites impuestos por el Derecho internacional, que deben ser respetados por el legislador interno a la hora de establecer un sistema de extranjería, y que consolidan un estándar mínimo internacional garantista⁵¹.

En lo referido a la normativa internacional de derecho humanos, las personas refugiadas

tienen el derecho de asilo reconocido por la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y el Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados. Ambos textos fueron ratificados por España y publicados en el BOE el 21 de octubre de 1978⁵².

La Declaración Universal de los Derechos Humanos⁵³ consagra, en su artículo 13, el derecho a toda persona a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado; así como el derecho a salir de cualquier país, incluso el propio, y a regresar de su país. El artículo 14 proclama que, en caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de él, en cualquier país.

El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante, CEDH), firmado en Roma en 1940 y ratificado por España y publicado en el BOE en 1979⁵⁴, estipula en su artículo 13 el derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional a toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en dicho Convenio hubiesen sido violados. El artículo 14 garantiza que el goce de los derechos y libertades del Convenio sean asegurados sin distinción alguna por razones de raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u origen nacional, entre otras.

En lo relativo al derecho de la Unión Europea, el Tratado de la Unión Europea⁵⁵ enuncia en su artículo 2 que la Unión se fun-

⁵¹ FERNÁNDEZ PÉREZ, A., "La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros: la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías, cit., pp. 3.

⁵² Instrumento de Adhesión de España a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y al Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967.

⁵³ Declaración Universal de los Derechos Humanos. Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948, en su Resolución 217 A (III).

⁵⁴ Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente.

⁵⁵ Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea. C83/15.

<https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>

damenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías.

Por su parte, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁵⁶ garantiza, en su artículo 18, el derecho de asilo dentro del respeto de las normas de la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967. Asimismo, el artículo 19 preceptúa la prohibición de expulsiones colectivas y la protección en caso de devolución, expulsión y extradición. Por último, el artículo 47 de la Carta consagra el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a toda persona a que su causa sea oída equitativa y públicamente, y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial; asegurando el derecho a toda persona a defenderse y ser representada por asistencia letrada.

Específicamente, el retorno de las personas extranjeras en situación irregular en el marco del derecho de la Unión está regulado por la Directiva 2008/115/CE⁵⁷ ("Directiva retorno"); la cual establece normas y procedimientos comunes para el retorno de nacionales de terceros países en situación irregular. Su articulado desarrolla la forma que deben adoptar las decisiones de retorno y/o las decisiones de prohibición de entrada y expul-

sión; o las vías de recurso para ejercer el derecho efectivo a interponer recurso contra las decisiones relativas a retorno.

Adicionalmente, el Estado español ha ratificado, y publicado en el BOE en 2009, el Protocolo nº 4 al Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales⁵⁸. Dicho Protocolo decreta en su artículo 4 la prohibición de las expulsiones colectivas de extranjeros.

Por otro lado, en lo que refiere al derecho nacional, el artículo 13.1 de la Constitución Española dispone «*Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley*». Nuestro Tribunal Constitucional ha configurado en su doctrina que las personas extranjeras gozan de ciertos derechos «por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto de los españoles» (STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 4); Se trata de derechos inherentes a la dignidad de la persona (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 7); tales como el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, la libertad ideológica (STC 107/1984, FJ 3)⁵⁹.

En relación a lo anterior, mediante la STC 236/2007, de 7 de noviembre, en su fundamento jurídico cuarto⁶⁰, el Tribunal Constitucional ha estipulado que: «*el incumplimiento de los requisitos de estancia o residencia en España por*

⁵⁶ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea. C83/389.

<https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00389-00403.pdf>

⁵⁷ Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2008 relativa a normas y procedimientos comunes de los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular.

⁵⁸ Instrumento de Ratificación del Protocolo nº 4 al Convenio para la protección de los Derechos

Humanos y de las Libertades Fundamentales, reconociendo ciertos derechos y libertades, además de los que ya figuran en el Convenio y Protocolo Adicional al Convenio (Convenio nº 46 del Consejo de Europa), hecho en Estrasburgo el 16 de septiembre de 1963.

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 172/2020, de 19 de noviembre de 2020. Recurso de inconstitucionalidad 2896-2015, FJ 8.

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 236/2007, de 7 de noviembre de 2007. Recurso de inconstitucionalidad 1707-2001.

parte de los extranjeros no permite al legislador privarles de los derechos que les corresponden constitucionalmente en su condición de persona, con independencia de su situación administrativa. El incumplimiento de aquellos requisitos legales impide a los extranjeros el ejercicio de determinados derechos o contenidos de los mismos que por su propia naturaleza son incompatibles con la situación de irregularidad, pero no por ello los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España están desposeídos de cualquier derecho mientras se hallan en dicha situación en España».

Asimismo, las devoluciones sumarias realizadas en Ceuta y Melilla vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de nuestra Constitución⁶¹, en tanto que prescinden del procedimiento administrativo previsto en la LO 4/2000, que garantiza la identificación de las personas que tratan de entrar de manera irregular en nuestro territorio, previo a la tramitación de la devolución correspondiente⁶².

La particularidad de las fronteras de Ceuta y Melilla, como fronteras exteriores de la Unión Europea con Marruecos, no puede ser el pretexto que justifique el incumplimiento de los derechos humanos y las garantías procedimentales que exige nuestra normativa de extranjería y los tratados internacionales de derechos humanos de los que España es parte⁶³.

«BOE» núm. 295, de 10 de diciembre de 2007, páginas 59 a 83.

⁶¹ El artículo 24.1 de la Constitución Española estipula: “1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.”

Todo lo anterior pone de manifiesto que existe una incoherencia en la gestión de fronteras en Ceuta y Melilla fruto del choque entre la legislación interna y la legislación europea e internacional consagrada por los tratados internacionales de derecho humanos⁶⁴, cuya consecuencia última es la vulneración en frontera, primeramente, del procedimiento ordinario y las garantías inherentes al mismo que exigen nuestra normativa nacional de extranjería; y seguidamente, de los derechos enunciados que consagran los diferentes Tratados y Convenios internacionales de derechos humanos y de los que el Estado español es parte.

VII. CONCLUSIONES

De lo anteriormente expuesto, se deducen las siguientes conclusiones, y propuestas críticas de mejora en aras de proteger el ejercicio de los derechos humanos de las personas migrantes, en sus rutas migratorias:

1. El concepto “operativo” de frontera carece de sustento jurídico y cobertura legal; y así ha sido dictaminado por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por el Tribunal Constitucional y por los órganos jurisdiccionales nacionales. Por tanto, el intento del Ministerio Interior de tratar de justificar la práctica de las devoluciones “en caliente” y la

20

⁶² CUADRÓN AMBITE, S., “Las devoluciones en caliente y el derecho a la defensa del extranjero en frontera, *cit.*, pp. 386.

⁶³ GONZÁLEZ GARCÍA, I., “Rechazo en las fronteras exteriores europeas con Marruecos: inmigración y derechos humanos en las vallas de Ceuta y Melilla, 2005-2017”, *Revista General de Derecho Europeo*, n° 43, 2017, pp. 57.

⁶⁴ HIDALGO BENÍTEZ, A. “Las “devoluciones en caliente” en los puestos fronterizos de Ceuta y Melilla”, *Revista de Estudios Fronterizos del Estrecho de Gibraltar*, REFEG 8/2020, 2020, pp. 3.

elusión de los procedimientos ordinarios que regula la normativa de extranjería y los tratados internacionales de derechos humanos debe ser erradicada.

2. En consecuencia de lo anterior, debe exigirse la completa supresión de cualquier orden interna emitida por la Comandancia de la Guardia Civil o el Ministerio Interior cuya finalidad sea justificar, mediante argumentaciones basadas en la soberanía estatal pero sin fundamento jurídico, la práctica de las devoluciones “en caliente” sin las debidas garantías.
3. Es preceptivo establecer un Protocolo de Actuación destinado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en aras de que su actuación resulte proporcional y en cumplimiento de la normativa interna de extranjería y con la normativa internacional de los derechos humanos.
4. Las políticas públicas deben fomentar la erradicación de la concepción de “inmigración irregular-ilegal”, en tanto que ésta es fruto de una concepción basada en prejuicios culturales asociados a una vinculación entre la raza o la etnia de las personas con una presunta criminalidad carente de datos oficiales para sustentarlo.
5. El Estado español debe respetar los principios derivados de la normativa internacional de derechos humanos y de los que es parte; de cuyo cumplimiento se derivan obligaciones en relación a las personas que acceden al territorio español.
6. La política del Estado español sobre inmigración en la frontera Sur Ceuta-Melilla no pueden contravenir los tratados internacionales de derechos humanos de los que España es parte, ni

eludir los procedimientos ordinarios que regula la normativa interna de extranjería en relación a la expulsión del territorio nacional de aquellos extranjeros que hubieren tratado de entrar al mismo de manera irregular. Toda expulsión, devolución o denegación de entrada debe cumplir con las garantías procedimentales que consagra la Ley Orgánica 4/2000 y el Real Decreto 557/2011.

7. En aras de garantizar el cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos, así como de asegurar que la actuación policial se adecúe a la normativa de extranjería, es preceptivo que el Ministerio del Interior desarrolle un Protocolo Marco de actuación común de la Guardia Civil y el Cuerpo Nacional de Policía. Las directrices del mismo deben establecer la coordinación entre ambos cuerpos, pautando la interceptación de la personas extranjeras en la valla por parte de la Guardia Civil y su posterior entrega al Cuerpo Nacional de Policía para la identificación de los mismos, tal y como regula la normativa de extranjería.
8. La gestión de las rutas migratorias hacia Europa y las políticas estatales internas de entrada y asistencia a las personas migrantes suponen indudablemente un reto para los Estados miembros, pero supone una arbitrariedad jurídica que puedan quebrantar los derechos humanos de las personas que tratan de acceder a los Estados y supone un ejercicio del poder coercitivo del Estado y sus agentes fronterizos en detrimento de la integridad física y la prohibición de someter a tortura o a otras penas inhumanas o degradantes a dicho colectivo.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

AMNISTÍA INTERNACIONAL, “España/Marruecos: “Lo golpearon en la cabeza para comprobar si estaba muerto”. Pruebas de crímenes de derecho internacional cometidos por España y Marruecos en la frontera de Melilla”, 2022, pp. 1-71- Versión electrónica disponible en: <https://www.amnesty.org/es/documents/mde29/6249/2022/es/>

CEAR (Comisión Española de Ayuda al Refugiado), “Informe 2023: Las personas refugiadas en España y Europa”, 2023, pp. 1-180. Versión electrónica disponible en: <https://www.cear.es/wp-content/uploads/2023/06/INFORME-CEAR-2023.pdf>

CUADRÓN AMBITE, S., “Las devoluciones en caliente y el derecho a la defensa del extranjero en frontera: ¿quebrantamiento de un derecho fundamental?”, *Revista Española de Derecho Internacional*, nº 73/2, 2021, pp. 381-387. DOI: <http://dx.doi.org/10.17103/redi.73.2.2021.2.b.03>

DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2005 y debates en las Cortes Generales”, Madrid, 2005, pp. 1-1007. Versión electrónica disponible en: <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/INFORME2005informe.pdf>

DEFENSOR DEL PUEBLO, “Recomendación 200/2013, de 27 de noviembre, formulada al Ministerio del Interior, sobre la retirada de la concertina colocada sobre el vallado exterior en Melilla, sustituyéndola por un mecanismo no cortante que dificulte el salto de la valla”, Madrid, 2013, pp. 536-537. Versión electrónica disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2013_Anexo_E_1_Recomendaciones_2013.pdf

DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2018. Volumen I. Informe de gestión”, Madrid, 2018, pp. 1-869. Versión electrónica disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2019/06/I_Informe_gestion_2018.pdf

DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2019. Volumen I. Informe de gestión”, Madrid, 2019, pp. 1-879. Versión electrónica disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2020/05/I_Informe_gestion_2019.pdf

DEFENSOR DEL PUEBLO, “Informe anual 2023. Volumen I”, Madrid, 2023, pp. 1-394. Versión electrónica disponible en: <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2024/03/Defensor-del-Pueblo-Informe-anual-2023.pdf>

FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros: la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías”, *Diario La Ley*, nº8382, 2014, pp. 1-28.

FERNÁNDEZ PÉREZ, A., “La ilegalidad del rechazo en frontera y de las devoluciones “en caliente” frente al Tribunal de Derecho Humanos y al Tribunal Constitucional”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, nº13, 2021, pp. 190-208. DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2021.6255>

GONZÁLEZ GARCÍA, I., “Rechazo en las fronteras exteriores europeas con Marruecos: inmigración y derechos humanos en las vallas de Ceuta y Melilla, 2005-2017”, *Revista General de Derecho Europeo*, nº 43, 2017, pp. 17-57.

GONZÁLEZ GARCÍA, J.V., “Expulsiones «en caliente», devoluciones y petición de asilo en Ceuta y Melilla, *Revista de Administración Pública*, nº196, pp. 309-329.

GRACIA PÉREZ DE MERGELINA, D., “El «rechazo» de inmigrantes irregulares en las fronteras de Ceuta y Melilla”, *Diario La Ley*, nº 9057, 2017, pp. 1-20.

HIDALGO BENÍTEZ, A. “Las “devoluciones en caliente” en los puestos fronterizos de Ceuta y Melilla”, *Revista de Estudios Fronterizos del Estrecho de Gibraltar*, REFEG 8/2020, 2020, pp. 1-23.

JONÁS DE GIL BLANCO-RAJOY, J., “Garantías procedimentales convertidas en papel mojado: legalidad de los rechazos en frontera a la luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos”, *Icade. Revista de la Facultad de Derecho*, nº110, 2020, pp. 1-34, DOI: 10.14422/icade.i110.y2020.008

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., “Expulsiones en caliente: cuando el Estado actúa al margen de la Ley”, Informe promovido desde el Proyecto I+D+I «Iusmigrante» (DER 2011-26449), 2014, pp 1-21. Versión electrónica disponible en <http://eprints.ucm.es/25993>

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., et al., “Rechazos en frontera: ¿Frontera sin derechos? Análisis de la disposición adicional décima de la Ley Orgánica 4/2000, de 1 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, introducida por la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana”, Informe promovido desde el Proyecto I+D+I «Iusmigrante» (DER 2011-26449), 2015, pp. 1-34. Versión electrónica disponible en: <http://eprints.ucm.es/29379/>

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., y SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “La vulneración de derechos en la Frontera Sur: de las devoluciones en caliente al rechazo en frontera”, *Revista Crítica Penal y Poder*, nº18, 2019, pp. 28-39.

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., “Las “devoluciones en caliente” en el asunto N.D y N.T contra España (Sentencia de la Gran Sala TEDH de 13 de febrero de 2020)”, *Revista Española de Derecho Europeo*, nº78-79, 2021, pp. 309-337. DOI:10.37417/REDE/num78-79_2021_641

MELERO ALONSO, E., “El retorno en frontera en Ceuta y Melilla (o las «expulsiones en caliente»): un supuesto de derecho administrativo del enemigo”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 174, pp. 401-433.

NACIONES UNIDAS. “Violaciones de los derechos humanos en las fronteras internacionales: tendencias, prevención y rendición de cuentas. Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Felipe González Morales”, A/HRC/50/31, 2022, pp. 1-21. Versión electrónica disponible en: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g22/328/60/pdf/g2232860.pdf>

SÁNCHEZ TOMÁS, J.M., “Las «devoluciones en caliente» en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH, AS. N.D y N.T vs España, de 03.10.2017)”, *Revista Española de Derecho Europeo*, nº65, 2018, pp. 1-39.

SOSA NAVARRO, M., “Devoluciones en caliente a la luz de la Doctrina de la conducta del culpable: asunto N.D y N.T contra España ante el TEDH”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº67, pp. 1039-1061. DOI: doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.67.08>

ANEXO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº2 de Melilla, de 12 de septiembre de 2014. Diligencias previas procedimiento abreviado 866/2014. Versión electrónica disponible en: <https://ep00.epimg.net/descargas/2014/09/15/1b78e92b9d38013dc9fab63de637ead5.pdf>

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea. C83/389. <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00389-00403.pdf>

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948, en su Resolución 217 A (III). <https://documents.un.org/doc/resolution/gen/nr0/046/82/pdf/nr004682.pdf>

Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2008 relativa a normas y procedimientos comunes de los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular. <https://www.boe.es/doue/2008/348/L00098-00107.pdf>

Instrumento de Adhesión de España a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y al Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967. «BOE» núm. 252, de 21 de octubre de 1978. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1951/07/28/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1951/07/28/(1))

Instrumento de Ratificación del Protocolo nº 4 al Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, reconociendo ciertos derechos y libertades, además de los que ya figuran en el Convenio y Protocolo Adicional al Convenio (Convenio nº 46 del Consejo de Europa), hecho en Estrasburgo el 16 de septiembre de 1963. «BOE» núm. 247, de 13 de octubre de 2009. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1963/09/16/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1963/09/16/(1))

Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente. «BOE» núm. 243, de 10 de octubre de 1979. [https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1950/11/04/(1))

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. «BOE» núm. 63, de 14/03/1986. <https://www.boe.es/eli/es/lo/1986/03/13/2/con>

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. «BOE» núm. 10, de 12/01/2000. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2000/01/11/4/con>

Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil. «BOE» núm. 254, de 23/10/2007. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2007/10/22/11/con>

Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. «BOE» núm. 77, de 31/03/2015. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-3442>

Ministerio del Interior. *El Consejo de Ministros aprueba las últimas reformas de modernización de la frontera de Ceuta*. <https://www.interior.gob.es/opencms/es/detalle/articulo/El-Consejo-de-Ministros-aprueba-las-ultimas-reformas-de-modernizacion-de-la-frontera-de-Ceuta/>

Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009. «BOE» núm. 103, de 30/04/2011. <https://www.boe.es/eli/es/rd/2011/04/20/557/con>

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sala 3ª), N. D. y N. T. c. España, de 3 de octubre de 2017 (demandas nº 8675/15 y 8697/15).

Versión electrónica disponible en:
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177683>

Sentencia del Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 172/2020, de 19 de noviembre de 2020. Recurso de inconstitucionalidad 2896-2015. «BOE» núm. 332, de 22 de diciembre de 2020, páginas 118585 a 118655. Versión electrónica disponible en:
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2020-16819>

Sentencia del Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia 236/2007, de 7 de noviembre de 2007. Recurso de inconstitucionalidad 1707-2001. «BOE» núm. 295, de 10 de diciembre de 2007, páginas 59 a 83. «BOE» núm. 332, de 22 de diciembre de 2020. Versión electrónica disponible en:
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-2007-21162>

Tratado de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea. C83/15.
<https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>

RECIBIDO: 9 de octubre de 2024.

ACEPTADO: 1 de noviembre de 2024.