

ESPAÑA · JULIO 2023
CON MOTIVO DEL 7º INFORME PERIÓDICO

INFORME SOMBRA

Para el
Comité Contra la
Tortura de
Naciones Unidas

~~Artículo 1~~

~~Artículo 2~~

~~Artículo 3~~

~~Artículo 5~~

~~Artículo 9~~

~~Artículo 10~~

ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL QUE PRESENTAN EL INFORME

Sira-Centro de Atención a Víctimas de Malos Tratos y Tortura
Iridia. Centro para la Defensa de los Derechos Humanos
Institut de Drets Humans de Catalunya (IDHC)
Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía (APDHA)
Asociación Pro-Derechos Humanos – España (APDHE)
Mundo en Movimiento
Centro de Documentación de la Tortura (CDDT)
Salhaketa Nafarroa
Asociación de Derecho Penitenciario Rebeca Santamalia (ASDEPRES)
Asociación Libre de Abogadas y Abogados (ALA)
Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans (OSPDH)
Solidary Wheels
SOS Racismo Madrid
La Comuna, Asociación de Presos y Represaliados por la Dictadura Franquista

ORGANIZACIONES QUE SUSCRIBEN Y APOYAN EL INFORME

Sanfermines 78: gogoan
Memoria Libertaria CGT
Plataforma Vasca contra los crímenes del franquismo
Asamblea Republicana Viguesa
Asociación Viguesa pola Memoria Histórica del 36
La Comuna d'Asturies
Acción Ciudadana contra la impunidad del franquismo del País Valenciano
En Medio de Abril-Aranda de Duero
Coordinadora d'Associacions per la Memòria Democràtica
Associació Memòria de Mallorca
Oroituz Portugalete Elkarte
Asociación de familiares Memorial de Villanueva de la Serena (Afamevva)
Associació Memòria Histórica i Democràtica Baix Llobregat
Asociación Mesa de Memoria Histórica del distrito de Latina
Familiares de Marinos Vitimas Base Naval Ferrol
Familiares en Defensa de San Rafael Málaga
Todos los niños robados son también mis niños
Associació Catalana d'Expresos Politics del Franquisme

ÍNDICE

1. ARTS. 1 Y 4 CONVENCIÓN: SOBRE LA TIPIFICACIÓN DE LA TORTURA EN EL CÓDIGO PENAL ESTATAL.....	6
1.1. Ausencia de la “intimidación” como parte del elemento teleológico en el delito de torturas del art. 174 CP	6
1.2. La legislación española sigue sin contemplar expresamente que el acto de tortura pueda ser cometido por “otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia”.....	7
2. ART. 2 CONVENCIÓN: MEDIDAS LEGISLATIVAS, ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES PARA IMPEDIR ACTOS DE TORTURA	9
2.1. Investigación (interna) de quejas por uso excesivo de la fuerza de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado	9
2.1.1. Uso de material antidisturbios altamente lesivo y/o letal	9
2.1.2. Ausencia de normas claras y vinculantes y falta de acceso de la sociedad civil a la regulación existente sobre el uso de la fuerza	12
2.1.3. Sobre los mecanismos de control de la actuación policial existentes.....	14
2.2. Actuaciones discriminatorias por FCSE por origen étnico, edad y sexo de la víctima.....	17
2.2.1. Uso excesivo de la fuerza en base a motivos racistas por parte de agentes del orden	17
2.2.2. Redadas por perfil étnico o racial (como trato cruel, inhumano o degradante) – Artículos 2 y 16.....	19
2.3. España no ha ratificado ni adoptado los Principios Méndez para realizar Entrevistas Eficaces en los procesos de Investigación y Obtención de Información.	22
3. ART. 3 CONVENCIÓN: SOBRE EXPULSIÓN, DEVOLUCIÓN O EXTRADICIÓN CUANDO RIESGO DE TORTURA	23
3.1. Sobre el principio de no devolución desde ciudades fronterizas de Ceuta y Melilla:.....	23
3.1.1. Imposibilidad de solicitud de Protección Internacional en consulados españoles en extranjero	24
3.1.2. Dificultades o imposibilidad de solicitud de Protección Internacional para las víctimas de tortura en cruce fronterizo por tierra o mar	25
3.1.3. Malos tratos y uso excesivo de la fuerza por el personal encargado de llevar a cabo el rechazo en frontera. Trato cruel, inhumano o degradante, tortura conducente en ocasiones a muerte durante las devoluciones	28
3.1.4. Denegación de acceso al derecho de protección internacional dentro de los Centros de Internamiento de Extranjeros e incumplimiento del principio de no devolución	29
3.2. Sobre la vulneración del principio de no devolución de víctimas de trata	31

4. ARTS. 5 A 9 CONVENCIÓN: SOBRE ENJUICIAMIENTO O EXTRADICIÓN DE SOSPECHOSOS DE COMETER TORTURA	33
4.1. La Ley 46/1977, de 15 de octubre de Amnistía	33
4.2. La Ley 20/2022 de Memoria Democrática	34
5. ART. 10 CONVENCIÓN: SOBRE DEBER DE FORMAR SOBRE PROHIBICIÓN DE LA TORTURA A PERSONAL ENCARGADO DE LA APLICACIÓN DE LA LEY, SEA ÉSTE CIVIL O MILITAR, DEL PERSONAL MÉDICO, DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS Y OTRAS PERSONAS.....	36
5.1. El Gobierno Español no ha dado pasos tendentes al reconocimiento oficial del Protocolo de Estambul como estándar de referencia en la investigación de la tortura. En la misma línea, tampoco ha dado pasos efectivos para su implementación	36
5.2. El Gobierno Español no ha dado ningún paso tendente a formar en Protocolo de Estambul al personal pertinente encargado de personas privadas de libertad	38
6. ARTS. 11, 12 Y 13 CONVENCIÓN: AUSENCIA DE INVESTIGACIONES EXHAUSTIVAS Y EN PROFUNDIDAD SOBRE CASOS DE USO EXCESIVO DE LA FUERZA	39
6.1. ART. 11 CONVENCIÓN: Sobre las obligaciones de custodia y tratamiento de personas privadas de libertad.....	39
6.1.1. Evaluaciones médicas en centros de privación de libertad de corta estancia	39
6.1.2. Cumplimiento de penas lejos del lugar de arraigo. Abuso de la figura de los traslados entre centros.	40
6.1.3. Uso abusivo y con fines punitivos de las contenciones mecánicas en el ámbito penitenciario	42
6.1.4. En Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE).....	47
6.1.5. Evaluaciones médicas en centros de privación de libertad.....	54
6.2. ARTS. 12 y 13 CONVENCIÓN: Investigación pronta e imparcial de denuncias de tortura	55
6.2.1. Sobre la investigación de denuncias de tortura	55
6.2.2. Centros penitenciarios	57
Existe una ausencia de investigaciones exhaustivas y en profundidad sobre casos de uso excesivo de la fuerza en los centros penitenciarios españoles.	57
6.2.3. Sobre reformas legislativas (o ausencia de) que dificultan la investigación	62
6.2.4. Sobre la criminalización de la denuncia pública de la tortura y los malos tratos	66
6.2.5. Fomento de la colaboración con sociedad civil en acciones de prevención de la tortura	67

7. ART. 14 CONVENCIÓN: SOBRE LA INDEMNIZACIÓN JUSTA Y ADECUADA TODAS LAS VÍCTIMAS DE TORTURA Y MALOS TRATOS..... 68

7. 1. Ausencia de un protocolo de actuación para dar cumplimiento a los dictámenes de los distintos Comités de protección de los Derechos Humanos del sistema de Naciones Unidas. 68

7.2. Insuficiencia del Estatuto de Víctima como herramienta para reparar a las víctimas de tortura y malos tratos..... 69

7. 3. Sobre la no implementación del derecho a la rehabilitación de las víctimas de tortura 71

7. 3. Sobre la inadecuación al Derecho Internacional del régimen de prescripción de los delitos de tortura..... 72

7.4. La Ley de Memoria Democrática no permite el acceso de las víctimas del franquismo a la reparación económica..... 74

7.5. Derecho a protección internacional y medidas de reparación y rehabilitación para víctimas de tortura en tránsito..... 74

7.5.1. El Gobierno Español solo reconoce la tortura en el país de origen como motivo para la concesión de protección internacional. Excluye la tortura en terceros países o en los países durante el tránsito migratorio como base para la concesión de protección internacional. 74

7.5.2. El Estado Español no reconoce ni repara el sufrimiento de los familiares de las víctimas de desaparición forzada..... 76

1. ARTS. 1 Y 4 CONVENCIÓN: SOBRE LA TIPIFICACIÓN DE LA TORTURA EN EL CÓDIGO PENAL ESTATAL

1.1. AUSENCIA DE LA “INTIMIDACIÓN” COMO PARTE DEL ELEMENTO TELEOLÓGICO EN EL DELITO DE TORTURAS DEL ART. 174 CP

La definición del delito de torturas del art. 174 CP no cumple con los criterios establecidos en el art. 1.1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas respecto del elemento teleológico (“tortura intimidatoria”),

Argumentación:

1. Desde las últimas observaciones finales y el último requerimiento de información realizado por el Comité, la tipificación del delito de tortura en el Código Penal sigue sin adecuarse a la definición de la Convención, lo que *de facto* supone que se sigan incumpliendo las recomendaciones de este Comité.

El art. 174 del Código Penal sigue sin incluir, entre las finalidades de la tortura, la de “intimidar o coaccionar a esa persona o a otras”. Señala el gobierno español¹ que no se incluye esta finalidad por estar los “delitos contra la libertad”, entre los que se encuentra “la intimidación o coacciones”, en otro Título del Código Penal.

2. Parece ignorar el gobierno que la respuesta dada confunde un tipo penal en sí (entendiendo que se refieran al de “coacciones”, cuya tipificación nada tiene que ver con lo que nos compete en este caso) con un elemento volitivo específico -dolo específico, en concreto- en un tipo penal que protege, efectivamente, otro bien jurídico protegido. Sin embargo, el hecho de que el Título VII del Código Penal regule los delitos contra la integridad moral no impide en absoluto la incorporación al mismo de un elemento teleológico intimidatorio, que aparece, de hecho, en otros tipos penales, situados en otros Títulos y que protegen otros bienes jurídicos².

3. La ausencia de esta finalidad entre los elementos del tipo penal impide, por ejemplo, la persecución de aquellos actos vejatorios que suceden contra la población migrante en situación irregular que persiguen, entre otras finalidades, trasladar el mensaje de persecución a toda la comunidad que se incumpla los requisitos administrativos establecidos para regularizarse³.

¹ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019 en virtud del artículo 19 de la Convención, 13 de marzo de 2020, CAT/C/ESP/7: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2FESP%2F7&Lang=en Párr. 5.

² Así, el art. 178.2, que regula las agresiones sexuales (en el Título VIII, “Delitos contra la libertad sexual”), recoge las producidas “empleando violencia, intimidación o abuso de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima”; o, por citar otro, en el art. 202 (Título X, “Del allanamiento de morada, domicilio de personas jurídicas y establecimientos abiertos al público”), se sanciona el allanamiento de morada producido con “violencia o intimidación”; siendo, en todo caso, numerosísimos los delitos en los que el elemento intimidatorio, como medio o como finalidad, aparece, más allá de los “delitos contra la libertad”.

³ Estos hechos fueron documentados por Rights International Spain y el Equipo de Implementación del Decenio Afrodescendientes de las Naciones Unidas en su informe sobre actuaciones policiales durante el estado de alarma por la pandemia por COVID-19 en 2020, en el que se señala que “De la información recabada de los cuestionarios en línea,

Del mismo modo, impide la investigación eficaz en casos en los que la tortura tiene como finalidad intimidar a la víctima para evitar que se tomen imágenes de las actuaciones policiales⁴.

Recomendaciones

1. Modificar el artículo 174 del Código Penal, adecuándolo al artículo 1 y 4 de la Convención para permitir que el delito incluya en el elemento teleológico la finalidad intimidatoria.

1.2. LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA SIGUE SIN CONTEMPLAR EXPRESAMENTE QUE EL ACTO DE TORTURA PUEDA SER COMETIDO POR “OTRA PERSONA EN EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS, A INSTIGACIÓN SUYA, O CON SU CONSENTIMIENTO O QUIESCENCIA”.

La definición del delito de torturas del art. 174 CP no cumple con los criterios establecidos en el art. 1.1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas respecto del sujeto activo.

Argumentación:

1. A pesar de que el art. 1 de la Convención contra la Tortura establece con claridad el sujeto activo que comete el delito, identificándolo como “por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia”, el art. 174 CP sigue sin prever que este lo pueda cometer “otra persona en el ejercicio de las funciones públicas”.

más del 70% de las personas que denunciaron identificaciones por perfil racial (33 de un total de 47), fueron objeto de brutalidad policial tras ser identificadas”. El informe documenta numerosos casos de brutalidad policial durante redadas por perfil étnico, en la mayoría de los casos aplicada desde la suposición de que las infradenuncias entre las personas en situación irregular es frecuente, por temor a las consecuencias que pudieran derivarse para el denunciante (temor no infundado: El Salto Diario 15.02.2023): “La Policía de Burjassot propone la expulsión de un migrante que acudió a denunciar”: <https://www.elsaltodiario.com/racismo/policia-burjassot-propone-expulsion-un-migrante-acudio-denunciar>). Rights International Spain y Equipo de Implementación del Decenio Afrodescendientes de las Naciones Unidas (2020): La crisis sanitaria del Covid-19: racismo y xenofobia durante el estado de alarma en España.

<https://rightsinternationalspain.org/wp-content/uploads/2022/03/Racismo-y-Xenofobia-durante-el-estado-de-alarma.pdf>. Pág. 14-16. Con independencia del número final de procedimientos que pudieran incoarse por hechos como los denunciados, la ausencia de una finalidad “intimidatoria” en el art. 174 CP aboca los procedimientos al sobreseimiento.

⁴ En un caso que agrupa tanto tortura intimidatoria como discriminatoria, el nigeriano-norteamericano Chidi Ironi denunció haber sido golpeado y maltratado en 2020 por agentes de policía que procedieron a su detención tras observar que grababa una actuación policial desproporcionada, susceptible de sanción administrativa por el art. 36.23 de la LO 4/2015 de 30 de marzo de Protección de la Seguridad Ciudadana. Aunque el Sr. Ironi denunció los hechos, señalando que le esperaron en la puerta de su casa a que saliese para acabar deteniéndoles y agrediendo, y se aportó un Protocolo de Estambul que acreditaba los impactos, el caso fue sobreseído por la justicia al estimar que no había indicios de comportamiento delictivo por parte de los agentes. Este caso fue denunciado por el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia; del Grupo de Trabajo de Expertos sobre los Afrodescendientes; del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes; y del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (<https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25760>), pese a la respuesta negadora de los hechos del gobierno español (<https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadFile?gId=36027>)

2. Señala el gobierno en sus respuestas⁵ que al recoger el Código Penal una definición amplia de funcionario en su art. 24, quedarían incluidos “directores de centros penitenciarios, de menores, de internamiento de extranjeros o cualesquiera de su personal”, estando estos también recogidos en el art. 174.2. Añade, además, que la definición del “inductor” y el “cooperador necesario” del art. 28 CP incluirían los supuestos de “instigación” y que la regulación del art. 176 CP recogería los supuestos de “aquiescencia”.

3. Lo cierto es que el art. 176 CP penaliza a “a la autoridad o funcionario que, faltando a los deberes de su cargo, permitiere que otras personas ejecuten los hechos previstos” en los artículos anteriores, sin que de la tipificación quede claro si se recogen únicamente los supuestos de aquiescencia o también los de inducción.

4. Lo cierto es que, acudiendo a los datos facilitados por las Fiscalía General del Estado en 2021 -los últimos publicados-, en los 100 casos en los que se condenó por “delitos contra la integridad moral” (restando las denuncias por violencia machista del art. 173.2 CP), ninguno lo fue por “omisión del deber de impedir torturas⁶”. Lo mismo sucede en 2020⁷, con ninguna condena por el art. 176 CP; solo una condena de 107 casos condenados en 2019⁸; no hay datos publicados para 2018 y en 2017 hay ninguna condena por el 176 CP de 88 casos condenados. Todo ello parece indicar que, o bien concurre con poca frecuencia el delito, o bien hay dificultades para su investigación.

5. Además, la posibilidad de que el autor sea otra persona en el ejercicio de funciones públicas no se presume automáticamente de la respuesta facilitada, por cuanto no queda claro si cabe entender que personal de seguridad privada que agrede en centros de menores incurre en el tipo penal.. Los casos documentados en los que se incoan investigaciones penales, en estas se acusa por delitos de lesiones y no por delitos contra la integridad moral⁹.

⁵ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019... Párr. 4.

⁶ Fiscalía General del Estado: Compendios Delitos - Año 2021 https://www.poderjudicial.es/stfls/ESTADISTICA/FICHEROS/3003%20Actividad%20del%20Ministerio%20Fiscal/Compendios_2021.xlsm

⁷ Fiscalía General del Estado: Compendios Delitos - Año 2020: https://www.poderjudicial.es/stfls/ESTADISTICA/FICHEROS/3003%20Actividad%20del%20Ministerio%20Fiscal/A%20C3%B1o%20anteriores/Compendios_2020.xlsm

⁸ Fiscalía General del Estado: Compendios Delitos - Año 2019: https://www.poderjudicial.es/stfls/ESTADISTICA/FICHEROS/3003%20Actividad%20del%20Ministerio%20Fiscal/A%20C3%B1o%20anteriores/Compendios_2019.xlsm

⁹ Es el caso de tres guardias de seguridad privada del Centro de primera acogida a menores no acompañados de Hortaleza, en Madrid, donde la agresión es calificada por el juez como “delito de lesiones” y no contra la integridad moral, como solicitaba la Fundación Raíces: Cadena SER (23.01.2017): “A juicio 3 vigilantes de seguridad del centro de menores de Hortaleza”: https://cadenaser.com/ser/2017/01/22/sociedad/1485110003_176296.html Estos hechos son recurrentes en centros como el mencionado: El Español (17.01.2019): “Los guardias nos atacan con porras eléctricas”: racismo y agresiones en centros de menores”: https://www.elespanol.com/espana/politica/20190117/guardias-porras-electricas-racismo-agresiones-centro-menores/368964619_0.html La Fundación Raíces ha denunciado en su informe de 2020: “50 episodios de violencia física y psicológica, en los que 55 niños y niñas refieren haber sufrido agresiones a manos de vigilantes de seguridad, educadores o miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, en el contexto de su estancia en recursos del sistema de protección de menores (centros, residencias o pisos de acogida) de la Comunidad de Madrid”. En la pág. 79 del informe detallan las dificultades para acusar por delitos contra la integridad moral a los vigilantes de seguridad privada. Fundación Raíces: “Violencia institucional en el sistema de protección a la infancia” (julio 2020): <https://www.fundacionraices.org/wp-content/uploads/2016/03/2020-Informe-Violencia-contra-la-Infancia-en-el-sistema-de-protecci%C3%B3n.pdf> Págs.. 76 y ss.

6. La propia confusión que los distintos grados de participación genera, no ya en los tipos penales en sí, sino en su aplicación judicial concreta, debería bastar para facilitar esta cuestión incluyendo la redacción solicitada en la definición. No solo no lo hace, sino que opta por mantener el complejo entramado de presupuestos que aplica en su exposición antes que modificar el tipo penal.

Recomendaciones

1. Modificar el artículo 174 del Código Penal, adecuándolo al artículo 1 de la Convención para incluir “otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia” en el sujeto activo del tipo penal.

2. ART. 2 CONVENCIÓN: MEDIDAS LEGISLATIVAS, ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES PARA IMPEDIR ACTOS DE TORTURA

2.1. INVESTIGACIÓN (INTERNA) DE QUEJAS POR USO EXCESIVO DE LA FUERZA DE LAS FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD DEL ESTADO

2.1.1. Uso de material antidisturbios altamente lesivo y/o letal

Argumentación:

1. El uso de balas de goma (*rubber bullets*) por parte de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y otros materiales antidisturbios de energía cinética supone, por un lado, el uso de material altamente lesivo y potencialmente letal, al que se da, además, con frecuencia un uso inadecuado, susceptible de producir malos tratos o torturas en las personas afectadas.

Cabe señalar que, aunque el uso inadecuado de estos proyectiles supone actuaciones de funcionarios públicos que podrían ser constitutivas de delitos contra la integridad moral, el mero uso de material incontrolable no permite *per se* un uso “adecuado”, por lo que se entiende que estas armas altamente lesivas y potencialmente letales deben ser proscritas del ordenamiento jurídico español.

2. El exrelator especial sobre la tortura, Nils Melzer, en su informe de julio de 2017 (A/72/178) sostuvo que la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes no se limita a actos cometidos contra personas privadas de libertad, sino que “también abarca la violencia policial excesiva, por ejemplo, al momento de la detención y durante el control del orden público”¹⁰. Recordó, además, que el mismo Consejo de Derechos Humanos expresó con anterioridad su preocupación por el ejercicio de la tortura y otros tratos crueles inhumanos o

¹⁰ Nils Melzer, *Uso de la fuerza al margen de la detención y prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, (Naciones Unidas, 20 de julio de 2017), P. 15, Párr. 34.

degradantes contra personas que ejercen sus libertades de reunión pacífica, de expresión y de asociación (Resolución 25/38 de 2014)¹¹. Por ello, el exrelator insistió en que el concepto de "intencionalidad", en el derecho internacional, no implica necesariamente el deseo de causar dolor o sufrimiento, sino el hecho de que sea "*previsible que el uso de la fuerza cause ese dolor o sufrimiento en el curso natural de los acontecimientos*". De manera que, "*si usas un tipo de arma que de alguna forma se convierte en incontrolable*", advirtió, "*estás deliberada o conscientemente asumiendo el riesgo de que ocurra básicamente ese tipo de efecto*"¹². En ese sentido, recordó la obligación de los Estados de prevenir este tipo de actos, lo cual implica legislar, pero también formar e instruir en cómo puede o no puede usarse un arma y las restricciones en su uso, ya que podría llegar a constituir un crimen de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

3. El Estado español mantiene el uso de balas de goma (*rubber bullets*) por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado - FCSE (Policía Nacional y Guardia Civil), tanto en contexto de protestas pacíficas con fines de dispersión, como en el marco de operaciones en frontera. Ello, a pesar de que los parlamentos autonómicos de Catalunya, Comunidad Autónoma Vasca y Navarra, con competencias propias en materia de seguridad, acordaron la suspensión de estos proyectiles entre los años 2014 y 2017 a causa del alto impacto en el ejercicio de derechos fundamentales. Entre 2000 y 2020 las organizaciones de derechos humanos han contabilizado, al menos, la muerte de una persona por el impacto directo de una bala de goma, mientras que otras 11 han perdido la visión de un ojo, además de documentar otras heridas de gravedad como la ruptura de vértebras y costillas, y la amputación del bazo y de un testículo¹³. También se documentó su uso en 2014 contra personas migrantes que buscaban alcanzar a nado la playa del Tarajal (Ceuta) y en la masacre de Melilla del 24 de junio de 2022.

4. Los proyectiles de energía cinética son propensos a seguir una trayectoria inestable, de manera que cuando se disparan o se lanzan desde lejos, estas armas resultan imprecisas. Ello implica la posibilidad de impactar sobre partes más vulnerables del cuerpo o de ocasionar lesiones no intencionadas a terceros¹⁴. Además, la forma y material de las balas de goma hace que reboten al impactar, de manera que se incrementa la aleatoriedad de la dirección de los proyectiles. Así pues, el empleo de las balas de goma implica un potencial uso indiscriminado de la fuerza de elevada peligrosidad. En el marco de procedimientos judiciales, se ha podido constatar que varios agentes de las Unidades de Intervención Policial (UIP) de la Policía Nacional manifestaron que las indicaciones e instrucciones sobre el uso de este proyectil son, precisamente, que deben dispararse con rebote previo. Esta afirmación sería corroborada con imágenes de varias intervenciones de orden público, si bien en ocasiones el disparo también se realiza de forma directa.

¹¹ Consejo de Derechos Humanos, Resolución 25/38 *La promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas* (Naciones Unidas, 11 de abril de 2014).

¹² Nils Melzer, Intervención en el Panel virtual *Addressing police brutality as a form of torture* (Organización Mundial Contra la Tortura, 24 de marzo de 2021), consultado entre marzo y mayo de 2021, <https://www.facebook.com/events/932644077510074/>

¹³ Iridia y Novact, *Stop Balas de Goma* (Barcelona, junio de 2021), https://iridia.cat/wp-content/uploads/2021/06/Informe-Balas-de-Goma_V2.pdf

¹⁴ Red Internacional de Organizaciones de Libertades Civiles (INCLO) y Médicos por los Derechos Humanos (PHR). *Letalidad Encubierta* (INCLO, 2017), www.inclo.net/pdf/lealtad-encubierta.pdf

5. En el marco del proceso legislativo de reforma de la Ley Orgánica 4/2015 sobre Seguridad Ciudadana, la prohibición de las balas de goma fue uno de los ejes centrales de las negociaciones entre los grupos parlamentarios. No obstante, la reforma no contó con el respaldo suficiente y la prohibición de estos proyectiles no prosperó. Durante el período de negociaciones, 200 organizaciones estatales e internacionales de derechos humanos suscribieron un manifiesto a favor de su prohibición, que fue entregado por carta al Ministro del Interior, Fernando Grande-Marlaska, sin que se obtuviera respuesta alguna a la petición¹⁵.

6. Las comunidades autónomas de Catalunya, Comunidad Autónoma Vasca y Navarra han sustituido las balas de goma por las balas de *foam*. En Catalunya, se ha documentado que su uso, vigente desde el año 2010 por parte de los Mossos d'Esquadra, ha causado al menos 5 personas heridas de gravedad: 3 pérdidas de un ojo, 1 traumatismo craneoencefálico y la amputación de un testículo, equiparando sus impactos a los de las balas de goma. A su vez, en el marco de procedimientos judiciales, altos mandos de los Mossos d'Esquadra han declarado que no se trata de armas de precisión, tal y como se anunció en el momento de su adopción¹⁶. En las conclusiones de la Comisión de Estudio sobre el Modelo Policial, el Parlamento de Catalunya instó al Gobierno de la Generalitat a retirar de forma urgente el tipo proyectil de *foam* SIR-X, el más lesivo de los dos que tiene el cuerpo actualmente (SIR y SIR-X)¹⁷. Hasta la fecha, el Gobierno catalán no ha anunciado ninguna medida concreta para hacer efectiva dicha medida.

7. Los **mecanismos de trazabilidad de las armas menos letales**, especialmente los proyectiles de impacto de energía cinética – como balas de goma o proyectiles de *foam* – no son lo suficientemente eficaces, ni permiten establecer con claridad qué agente los utilizó, dónde y bajo qué circunstancias, impidiendo una correcta rendición de cuentas. Tan sólo en dos ocasiones se ha podido identificar el autor del disparo en el marco de un procedimiento penal; el resto de los casos han resultado impunes. En ambos casos, dicha identificación se realizó por parte de organizaciones de derechos humanos, después de horas de visionado de las imágenes de los hechos y de la realización de periciales independientes. En ambos casos los cuerpos policiales responsables (Policía Nacional¹⁸ y Mossos d'Esquadra¹⁹) manifestaron en los respectivos procedimientos judiciales que no era posible determinar la autoría del disparo.

8. En reiteradas ocasiones se han documentado malas prácticas en el **uso de las defensas o bastones policiales**, al constatar golpes de arriba hacia abajo y el impacto en zonas vitales del cuerpo, como la cabeza, lo cual contraviene las recomendaciones internacionales en la materia. También se constata su uso antirreglamentario. Aunque la mayoría de los protocolos no son de carácter público, en el caso de Mossos d'Esquadra se encuentra disponible la *Instrucción*

¹⁵ Iridia, “Un total de 200 entidades piden al Gobierno y a los grupos parlamentarios la prohibición de las bales de goma”, 28 de septiembre de 2022, <https://iridia.cat/es/un-total-de-200-entidades-piden-al-gobierno-y-a-los-grupos-parlamentarios-la-prohibicion-de-las-bales-de-goma/>

¹⁶ Iridia, *Informe sobre violencia institucional 2022* (Barcelona, abril de 2023). Pp. 42-45, <https://iridia.cat/es/Publicaciones/informe-sobre-violencia-institucional-2022/>

¹⁷ Boletín Oficial del Parlament de Catalunya, Informe de Conclusiones de la Comisión de Estudio sobre el Modelo Policial, BOPC Núm. 460, 20 de diciembre de 2022, <https://www.parlament.cat/document/bopc/316366043.pdf#page=98>

¹⁸ Iridia, “India identifica al agente que disparó a Roger Español el 1-0”, 19 de junio de 2019, <https://iridia.cat/es/iridia-identifica-al-agente-que-disparo-a-roger-espanol-el-1-0/>

¹⁹ Púlic, “Identificado el antidisturbio de los Mossos que hirió a un joven de un disparo de foam en 2018”, 8 de junio de 2023, https://www.publico.es/public/identificat-l-antiavalot-dels-mossos-ferir-jove-amb-tret-foam-2018.html?utm_medium=Public&utm_source=Twitter#Echobox=1686224574

16/2013, de 5 de septiembre, sobre la utilización de armas y herramientas de uso policial²⁰. En ella se establece que su uso queda limitado a uno o dos golpes cortos y secos, que deben realizarse en paralelo al suelo y en partes muscularmente protegidas del tronco inferior del cuerpo. Es importante resaltar, no obstante, que desde la implementación de la identificación 360 grados (delante, detrás y los laterales del casco) de los agentes antidisturbios del cuerpo de Mossos d'Esquadra, en Catalunya, se ha observado una disminución del uso antirreglamentario, contrario a los estándares internacionales. No obstante, se sigue documentando esta práctica tanto en Catalunya, como en el resto del Estado.

Recomendaciones:

1. Garantizar que todas las armas y herramientas policiales cuentan con un protocolo de uso que impide a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley usarlas de forma contraria a la legalidad y a los principios y recomendaciones internacionales para cometer actos de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.
2. Prohibir el uso del material antidisturbios, cuyo uso sea incontrolable y, por tanto, pueda constituir un crimen de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, como en el caso de las balas de goma.

2.1.2. Ausencia de normas claras y vinculantes y falta de acceso de la sociedad civil a la regulación existente sobre el uso de la fuerza

Argumentación:

1. Ningún cuerpo policial prevé el acceso público a sus protocolos, pautas de actuación o instrucciones internas que regulan el uso de la fuerza y las herramientas y armas policiales. Esta falta de transparencia, justificada de forma generalizada por razones de seguridad pública y nacional, dificulta una rendición de cuentas adecuada, e impide un control público de los riesgos para la salud y el ejercicio de derechos de determinadas armas. Sólo en el caso de Mossos d'Esquadra se pueden consultar seis instrucciones de forma pública, si bien algunas de ellas se encuentran incompletas.

2. **En el caso de las policías locales**, además, es competencia de los municipios regular de forma específica el uso de la fuerza y las armas policiales mediante reglamentos y órdenes, de acuerdo con el marco estatal y autonómico. Atendiendo que hay 8.131 municipios en el Estado, **la heterogeneidad es patente**, con un gran número de policías locales que ni siquiera tienen un reglamento de régimen disciplinario específico ni regulación propia sobre el armamento, su proceso de incorporación y su normativa de uso.

²⁰ Disponible en:

https://mossos.gencat.cat/web/.content/home/01_els_mossos_desquadra/eines_policials/doc/Instruccio-16_2013-de-5-de-setembre-sobre-us-darmes-i-eines-policials.pdf

3. La **normativa que regula el uso de las balas de goma** por parte de los agentes del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil no es pública ni accesible. Su uso se encuentra escasamente recogido en la *Circular sobre empleo de material antidisturbios*, de fecha 3 de septiembre de 2013 y el Tema 13 del *Manual de Actualización de las Unidades de Intervención Policial*. La Circular de 2013 menciona que las balas de goma podrán utilizarse en los términos recogidos en el protocolo de “empleo progresivo de medios”, un documento que el mismo Defensor del Pueblo ha advertido que no existe.

4. El análisis de la **normativa sobre el uso de balas de goma**, realizado por la organización especializada *Omega Research Foundation*, concluye que el umbral español para el uso de estos proyectiles es demasiado bajo, dado que las normas internacionales tienen requisitos mucho más precisos. La *Guía de Naciones Unidas sobre el empleo de armas menos letales en el mantenimiento del orden* (2021) exige que exista una amenaza inminente de lesión para que su uso sea permisible. En cambio, en el Estado español se permite su uso incluso en situaciones en las que no existe riesgo para las personas, sino daños a la propiedad privada, además de permitir su uso con fines de dispersión. Por otra parte, el informe señala que el uso de la expresión “aproximadamente” que se utiliza para calificar las distancias permitidas desde las que se puede disparar no es clara. Eso podría dificultar la rendición de cuentas de un agente que actúa fuera de los parámetros establecidos. Asimismo, dicha organización considera alarmante la omisión de un “punto de objetivo o de impacto esperado”. Esto es especialmente relevante, ya que la normativa internacional concreta que no deben utilizarse contra la cabeza, la cara o el cuello y que, de manera general, deben apuntar contra la parte inferior del abdomen o piernas²¹.

5. La **normativa de uso de las balas de foam** tampoco es de carácter público, si bien en el caso catalán se ha tenido acceso de forma parcial al protocolo sobre su uso²². Destaca, una vez más, su utilización con fines de dispersión y no solamente cuando exista una amenaza inminente de lesión grave o muerte, sino también para proteger daños a bienes materiales. Asimismo, contempla que el arma pueda apuntarse contra las extremidades superiores cuando la persona lleve un objeto arrojado, cosa que autoriza su uso en el tronco superior del cuerpo. Además de contradecir las recomendaciones internacionales, *Omega Research Foundation* constató que el protocolo de Mossos d'Esquadra también contradice las recomendaciones del fabricante (B&T AG) en relación al uso de proyectiles SIR-X. Este estipula que el riesgo más grande de lesiones graves o de muerte se produce por debajo de los 30 metros, sin embargo, el protocolo recoge que el proyectil puede dispararse entre los 20 y los 50 metros, reduciendo hasta 10 metros la distancia mínima de tiro recomendada por el fabricante²³.

²¹ Iridia y Novact, *Stop Balas de Goma* (Barcelona, junio de 2021), https://iridia.cat/wp-content/uploads/2021/06/Informe-Balas-de-Goma_V2.pdf

²² Puede consultarse en: https://mossos.gencat.cat/ca/els_mossos_desquadra/Eines-policials/Llancadora/

²³ Iridia, *Informe sobre violencia institucional 2022* (Barcelona, abril de 2023). Pp. 42-45, <https://iridia.cat/es/Publicaciones/informe-sobre-violencia-institucional-2022/>

Recomendaciones

1. Regular mediante Ley Orgánica los protocolos de uso de la fuerza de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y un régimen sancionador en caso de incumplimiento, para hacer valer los principios de necesidad, proporcionalidad y legalidad relativos al uso de la fuerza y enviar el mensaje claro de que no se tolerarán abusos.
2. Garantizar que todos los protocolos de uso de la fuerza y de uso de armas y herramientas policiales de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad cumplen con los Principios Básicos de la ONU sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, así como con las Orientaciones de Naciones Unidas en materia de derechos humanos sobre el empleo de armas menos letales en el mantenimiento del orden.
3. Garantizar el acceso de la ciudadanía a los protocolos y normativa vigentes en materia de uso de la fuerza y de armas y herramientas policiales, con el fin de cumplir con los principios de transparencia y acceso a la información pública.

2.1.3. Sobre los mecanismos de control de la actuación policial existentes

Argumentación:

1. Los diversos mecanismos internos de rendición de cuentas policiales en el Estado español no son suficientemente independientes ni eficaces. Asimismo, su funcionamiento no es de carácter público y los datos sobre procedimientos disciplinarios incoados no están disponibles ni desagregados por tipo de infracción, medidas cautelares aplicadas y número de sanciones impuestas en relación con los tipos de infracciones cometidas. La falta de transparencia y publicidad de estos datos dificulta el control público de la eficiencia y efectividad de los mecanismos internos de control policial.
2. En el caso de las policías locales, se identifica, además, una gran discrecionalidad de los órganos municipales (especialmente de la Alcaldía) y de la Jefatura del cuerpo, que dificulta la fiscalización de unos cuerpos que tienen un contacto muy directo con la ciudadanía.
3. Tanto el Cuerpo Nacional de Policía como la Guardia Civil disponen de órganos para la realización de investigaciones internas: la Unidad de Asuntos Internos y el Servicio de Asuntos Internos, respectivamente. En ambos casos, estas dependen de un cargo policial perteneciente al mismo cuerpo, lo cual compromete la independencia de la misma.
4. Es especialmente preocupante el hecho de que, en la mayoría de los casos, ni los compañeros ni los superiores jerárquicos facilitan información para la identificación de los agentes perpetradores. En ningún caso de lesiones por proyectiles de energía cinética conocido, el cuerpo policial ha identificado al autor del disparo. Tampoco se inician investigaciones de oficio por parte de los mandos.

5. En los casos en que el juzgado requiere al departamento policial correspondiente información específica sobre el operativo o la actuación denunciada, en ocasiones se aporta mucha menos información de la solicitada. En muchas ocasiones es la misma unidad a la cual pertenece el agente investigado la que responde a los oficios, en lugar de la División de Asuntos Internos, al tiempo que se observa una criminalización de la persona denunciante de malos tratos. También se han observado casos en que los mismos cuerpos policiales han impedido a la persona la interposición de una denuncia en comisaría.

6. Según informó el Estado español al CAT en el marco del seguimiento a sus Observaciones Finales, en 2016, la **Inspección de Personal y Servicios de Seguridad (IPSS)** es considerada por el Estado el “primer órgano independiente de atención a las denuncias y quejas de malos tratos [...] en cualquier actuación policial”. No obstante, tal y como ya advirtió Amnistía Internacional en ese entonces, dicho órgano carece de iniciativa propia. Solo puede emprender actuaciones de inspección sobre posibles actuaciones irregulares de las FCSE por expresa orden del Secretario de Estado de Seguridad, al considerar que este tipo de acciones se dan de forma extraordinaria e incidental. A su vez, se delega en las mismas Direcciones Generales de la Policía (DGP) y de la Guardia Civil (DGGC) la comunicación a la IPSS, dentro de las primeras 24 horas, de los fallecimientos, lesiones graves o intentos de suicidio de ciudadanos en dependencias de las FCSE o, fuera de éstas, con ocasión de una actuación policial. Son las mismas direcciones generales quienes adelantan las investigaciones internas, y no la IPSS, que asume un rol exclusivo de inspección y seguimiento de las mismas. Las labores de la IPSS, además, tienen carácter confidencial, al tiempo que sus informes, balances o memorias de actividad no se hacen públicos, según Amnistía Internacional²⁴.

7. Adscrita a la IPSS, destaca la reciente creación de la **Oficina Nacional de Garantías de los Derechos Humanos (ONGDH)**. No obstante, según la *Instrucción 1/2022* que le da vida, no se dota a este órgano de mayores poderes de investigación independientes. Su mandato queda establecido como un registro y seguimiento de las denuncias por supuestas vulneraciones de derechos fundamentales durante una actuación policial (Art. 8), realizada por efectivos de la DGP y/o de la DGGC. Dicho registro se unifica por medio de la aplicación informática del Plan de Derechos Humanos. No obstante, hasta donde se conoce, la aplicación contempla exclusivamente datos cuantitativos y no descriptivos y los responsables de los datos son la misma Policía Nacional y la Guardia Civil. Su reciente creación no ha permitido obtener un balance preliminar del funcionamiento y resultados²⁵.

8. Las Defensorías del Pueblo tienen limitaciones para investigar los casos de uso indebido de la fuerza por parte de los cuerpos policiales. A pesar de ser organismos de fiscalización de la administración imprescindibles, se les reconocen mandatos muy amplios, que dificultan la disponibilidad de medios personales y materiales especializados para poder llevar a cabo una investigación de índole forense, incluyendo el examen del lugar de los hechos.

²⁴ Iridia, Novact y RIS, *Transparencia y rendición de cuentas de los cuerpos policiales en el Estado español* (Barcelona, octubre de 2022), <https://iridia.cat/wp-content/uploads/2022/10/Transparencia-y-mecanismos-de-control-de-los-cuerpos-policiales-en-el-Estado-espanol-INFORME.pdf>

²⁵ Ibid.

Además, el criterio general es la suspensión de la investigación cuando se inicia un procedimiento judicial por los mismos hechos. Sus resoluciones tienen carácter de recomendación y no son directamente aplicables y exigibles.

9. Durante la reciente tramitación de la reforma de la LO 4/2015 de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, en distintos momentos de su tramitación, pero especialmente en la fase de Ponencia en la Comisión de Interior, las organizaciones de la sociedad civil²⁶ han requerido insistentemente a los grupos políticos, y especialmente a los que conforman la coalición gubernamental, la creación de un mecanismo independiente de monitoreo de la actuación de FCSE. Se entiende que con los mecanismos no es posible realizar un control adecuado de las denuncias de actuaciones irregulares o delictivas de FCSE que afecten al derecho a la integridad.

Recomendaciones

1. Crear un mecanismo independiente que realice investigaciones rápidas, imparciales y exhaustivas de todas las denuncias de torturas y malos tratos cometidos por agentes del orden, con competencias para:
 - a. Evaluar la necesidad e idoneidad de la incorporación de armas y herramientas de uso policial.
 - b. Supervisar la elaboración de los protocolos de uso de la fuerza; así como de evaluación de los operativos policiales y de las medidas adoptadas para evitar el uso de la fuerza.
 - c. Investigar situaciones irregulares o con indicios de delito, con capacidad para actuar de oficio y para acceder a la información necesaria para que su trabajo sea independiente y exhaustivo, con medidas vinculantes y mecanismos de ejecución de resoluciones, así como con potestades de sanción en caso de falta de colaboración.

²⁶ Iridia (15.03.2022): “Trece organizaciones y colectivos reclaman a los partidos aprovechar “la última oportunidad de quitarnos todas las mordazas”: <https://iridia.cat/es/trece-organizaciones-y-colectivos-reclaman-a-los-partidos-aprovechar-la-ultima-oportunidad-de-quitarnos-todas-las-mordazas/> Amnistía Internacional (03.11.2022): “España: siete mordazas y un manto de impunidad llevan siete años restringiendo y debilitando el derecho a la protesta”: <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/noticias/noticia/articulo/espana-siete-mordazas-y-un-manto-de-impunidad-llevan-siete-anos-restringiendo-y-debilitando-el-derecho-a-la-protesta/>

2.2. ACTUACIONES DISCRIMINATORIAS POR FCSE POR ORIGEN ÉTNICO, EDAD Y SEXO DE LA VÍCTIMA

2.2.1. Uso excesivo de la fuerza en base a motivos racistas por parte de agentes del orden

Argumentación:

1. En seguimiento de los estándares internacionales aplicables al uso de la fuerza por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley²⁷ y de aquellos relativos a la prohibición de uso excesivo de la fuerza por motivos raciales, este Comité ha enfatizado que la prohibición absoluta contenida en el artículo 2 de la Convención se extiende a todas las personas que actúen, de *jure* o de *facto*, en nombre del Estado Parto y ha remarcado la urgencia de que los Estados Parte ejerzan un control sobre sus agentes y sobre quienes actúen en su nombre²⁸.

Adicionalmente, el Comité ha recordado que la protección de poblaciones minoritarias o marginadas que corren mayor peligro de ser torturadas forma parte de la obligación de impedir la tortura y los malos tratos en aplicación del principio de no discriminación²⁹. La preocupación por prevenir, investigar y sancionar actos que constituyan uso excesivo de la fuerza por parte de agentes del orden con motivos racistas es una preocupación de este Comité y de otros órganos de supervisión de tratados del sistema universal³⁰.

2. El Comité ha encontrado en el pasado, con relación a España, que el uso excesivo de la fuerza por parte de agentes del Estado puede configurar, como mínimo, tratos crueles, inhumanos o degradantes en los términos del artículo 16 de la Convención³¹.

3. En este ciclo de elaboración de informes, este Comité reiteró al Estado español que proporcionara información estadística relativa *inter alia* a las medidas adoptadas para aplicar las recomendaciones relativas al uso excesivo de la fuerza por parte de los agentes del orden (artículos 1 y 16)³². Adicionalmente, el Comité solicitó expresamente al Estado español que proporcionara datos estadísticos anuales a partir de 2015, desglosados por acto punible o delictivo y por origen étnico, edad y sexo de la víctima sobre el a) número de denuncias presentadas contra agentes de policía en relación con actos racistas y de discriminación racial; b) el número de investigaciones iniciadas a raíz de esas denuncias y la autoridad que las inició; c) el número de denuncias desestimadas; d) el número de ellas que dieron lugar a enjuiciamientos o medidas disciplinarias; e) el número de ellas que llevaron a la imposición de condenas; y f) las sanciones penales y disciplinarias aplicadas. Asimismo, información sobre las

²⁷Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de Naciones Unidas, 7 de septiembre de 1990.

²⁸Comité contra la Tortura, Observación General No. 2, CAT/C/GC/2, párrs. 7 y 17

²⁹Comité contra la Tortura, Observación General No. 2, CAT/C/GC/2, párrs. 20 y 21.

³⁰Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General núm. 36 (2020) relativa a la prevención y la lucha contra la elaboración de perfiles raciales por los agentes del orden, CERD/C/GC/36, párr. 30.

³¹Comité contra la Tortura, Comunicación Núm. 818/2, Caso E.L.G. c. España, párr. 8.2.

³²Comité contra la Tortura. Lista de cuestiones previa a la presentación del séptimo informe periódico de España, CAT/C/ESP/QPR/7, párrs. 1 y 34.

medidas adoptadas para evitar las agresiones, abusos, y el uso excesivo de la fuerza en base a motivos racistas por parte de agentes del orden³³.

Lamentablemente, el Estado español no ha cumplido con poner a disposición del Comité la información solicitada. En cambio, el Estado únicamente se ha referido descriptivamente a legislación doméstica que no regula específicamente al uso legítimo de la fuerza por parte de agentes del orden y mucho menos al uso excesivo de la fuerza en base a motivos racistas. De hecho, el uso legítimo de la fuerza por parte de agentes del Estado carece de una regulación concreta y adecuada en el Estado español. Pie de página: La Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad contiene una referencia general al uso legítimo de la fuerza por parte de agentes del orden en su artículo 5. Lamentablemente, el artículo no recoge directrices concretas sobre cuáles son los medios que pueden emplearse y tampoco incluye referencia alguna al uso de la fuerza contra poblaciones minoritarias. Esto tampoco está regulado en ninguna norma de rango inferior.

4. Este silencio del Estado contrasta con el creciente número de casos de violencia policial por motivos racistas en el país. SOS Racismo refiere haber tenido conocimiento y denunciado públicamente numerosos casos de uso excesivo de la fuerza policial con motivos racistas³⁴. Los casos de uso ilegítimo de la fuerza policial revelan un patrón común de desproporcionalidad y arbitrariedad (i.e. los agentes del orden hacen uso de la fuerza frente a situaciones que no lo requieren y/o que no justifican los medios empleados³⁵) y se extienden a situaciones donde los agentes agreden a personas racializadas luego de lanzarles insultos racistas como “sudaca de mierda” y “moro”³⁶. Igualmente se trata de casos que involucran a personas racializadas menores de edad³⁷, mujeres racializadas embarazadas³⁸, como víctimas del uso excesivo de la fuerza

³³Comité contra la Tortura. Lista de cuestiones previa a la presentación del séptimo informe periódico de España, CAT/C/ESP/QPR/7, párr. 35

³⁴ El último de estos casos tuvo lugar el pasado sábado 15 de abril de 2023 en la plaza de Lavapiés (Madrid) donde la policía intervino arbitrariamente a un joven racializado solicitándole que se identifique. A pesar de que el joven accedió a identificarse, la policía arremetió violentamente contra él de forma desproporcionada y haciendo un uso notoriamente excesivo de la fuerza. Los agentes policiales ejercieron igualmente violencia contra al menos otras dos personas racializada, incluida una mujer racializada que sostenía a su hija menor de dos años de edad. Es Racismo. “Brutalidad policial: la normalización de la violencia, el racismo y la impunidad”, *Es Racismo*, 19 de abril de 2023. Disponible en: <https://esracismo.com/2023/04/19/brutalidad-policial-la-normalizacion-de-la-violencia-el-racismo-y-la-impunidad/> [consultado: 3 de junio de 2023]. Algunas grabaciones de los incidentes pueden encontrarse en: <https://tinyurl.com/yc2rtess> y <https://tinyurl.com/muhwrzvu> [consultados: 3 de junio de 2023]. No es la primera vez que en los últimos años, se registran incidentes de uso excesivo de la fuerza policial contra personas racializadas en el barrio de Lavapiés (Madrid). Ya en 2020, se registró una denuncia de uso excesivo de la fuerza policial contra un joven racializado. Notoriamente, en el registro de los hechos, se da cuenta que el joven nunca opuso resistencia a la intervención policial, lo que en cambio fue contestado con un uso desproporcionado e ilegítimo de la fuerza por parte de los agentes del orden Es Racismo. “Lavapiés: abusos policiales en la plaza Nelson Mandela”, *Es Racismo*, 13 de junio de 2020. Disponible en: <https://esracismo.com/2020/06/13/lavapies-abusos-policiales-en-la-plaza-nelson-mandela/> [consultado: 3 de junio de 2023].

³⁵Es Racismo. “Nueva agresión racista en Sol”, *Es Racismo*, 8 de febrero de 2021. Disponible en: <https://esracismo.com/2021/02/08/nueva-agresion-racista-en-sol/> [consultado: 3 de junio de 2023].

³⁶Euxile, “Los abusos de poder de la policía española” *Euxile*, 18 de febrero de 2021. Disponible en: <https://www.euxile.com/articulo/reportajes/abusos-poder-policia-espanola/20210218120631022548.html> [consultado: 3 de junio de 2023].

³⁷Es Racismo. “Canarias: el abuso policial se une a la ola de racismo en un centro de menores”, *Es Racismo*, 2 de febrero de 2021. Disponible en: <https://esracismo.com/2021/02/02/canarias-el-abuso-policial-se-une-a-la-ola-de-racismo-en-un-centro-de-menores/> [consultado: 3 de junio de 2023].

³⁸Es Racismo. “Brutal agresión policial en Abrantes a mujer embarazada”, *Es Racismo*, 20 de octubre de 2020. Disponible: <https://esracismo.com/2020/10/20/brutal-agresion-policial-en-abrantes-a-una-mujer-embarazada/>

policial. En, al menos, uno de los casos documentados por la entidad el ejercicio de la fuerza policial habría incluso privado de la vida a una persona racializada al momento de ser intervenida³⁹.

5. Este número representativo de casos no suelen encontrar vías adecuadas de investigación y sanción de los agentes del orden que hagan un uso excesivo de la fuerza, así como la reparación adecuada a las víctimas. Es igualmente notorio que estos actos siguen teniendo como víctimas recurrentes a personas racializadas. El Estado español sigue sin atender de manera adecuada esta realidad, a lo que se aúna la falta deliberada de información estadística que permite visibilizar y abordar apropiadamente estas situaciones.

Recomendaciones:

1. Solicitar al Gobierno que proporcione la información solicitada en la Lista de cuestiones previas;
2. Poner en marcha un mecanismo de denuncia específico e independiente para abordar el uso de excesivo de la fuerza por parte de agentes del orden motivados por racismo;
3. Adoptar las medidas de prevención a nivel institucional que permitan hacer frente al recurrente uso excesivo de la fuerza policial por motivos racistas; y
4. Adoptar la legislación apropiada que permita viabilizar los estándares internacionales en materia de uso excesivo de la fuerza en concordancia con el principio de no discriminación.

2.2.2. Redadas por perfil étnico o racial (como trato cruel, inhumano o degradante) – Artículos 2 y 16

Argumentación:

1. Siguiendo los estándares internacionales fijados en materia de redadas por perfil étnico y perfilamiento racial⁴⁰, los controles con sesgo racista por parte de agentes de policía e inmigración han sido objeto de preocupación y de recomendaciones de este Comité con relación a varios Estados parte⁴¹, incluyendo España.

2. En este ciclo de elaboración de informes, este Comité solicitó al Estado español que proporcionara información estadística acerca de las redadas por perfil étnico o racial y otros actos racistas y de discriminación racial perpetrados por agentes de policía, así como sobre las medidas legislativas, administrativas y judiciales adoptadas para impedir, sancionar y reparar

³⁹Es Racismo. “Issa M., una nueva víctima del abuso policial”, *Es racismo*, 8 de noviembre de 2021. Disponible en: <https://esracismo.com/2021/11/08/issa-m-una-nueva-victima-del-abuso-policial/> [consultado: 3 de junio de 2023].

⁴⁰Para una definición de la elaboración de perfiles raciales y numerosos estándares internacionales en la materia, ver: Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Recomendación general núm. 36 (2020), relativa a la prevención y la lucha contra la elaboración de perfiles raciales por los agentes del orden, CERD/C/GC/36. Un listado de estándares internacionales y regionales también puede ser consultado en: Convention against Torture Initiative (CTI). “Key resources. Chapter 4 – Stop and Search procedures and Arrest. 4.1. Stop and search”. Disponible en: <https://cti2024.org/resources-for-states/police-resourcekit/key-resources/> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁴¹CAT/C/USA/CO/3-5, párr. 26; CAT/C/CPV/CO/1, párr. 20; CAT/C/ARG/CO/5-6, párr. 35; y CAT/C/NLD/CO/7, párrs. 44 y 45.

estos actos (artículos 2 y 16 de la Convención)⁴². La preocupación por esta vulneración de los derechos humanos de las personas racializadas, muy extendida en el Estado español, es compartida por otros órganos de tratados⁴³.

Siguiendo su práctica desde hace años, el Estado español decide ignorar esta problemática en su Informe periódico, otorgando una respuesta sumamente genérica e insuficiente con respecto a lo solicitado por este Comité, ya que se limita a hacer referencia a normativa legal y administrativa en vigor que no se refiere específicamente a las redadas por perfil étnico o racial. Esta respuesta pone de manifiesto que el Estado no se preocupa por hacer frente a esta vulneración de derechos humanos, lo cual constituye en sí mismo una vulneración de sus obligaciones contraídas en virtud de la Convención, más aún cuando otros órganos de derechos humanos ya le han señalado que la inclusión del principio de no discriminación en un texto legal no es suficiente para poner fin a los controles de identificación basados en perfiles étnicos y raciales⁴⁴. Igualmente, en la legislación española no existe una prohibición específica del uso de perfiles raciales ni sanciones aparejadas al incumplimiento de dicha prohibición por los agentes del orden.

3. A pesar de las reiteradas recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos, el Estado español no ha hecho frente a este problema endémico. La práctica se encuentra hoy incluso más extendida que hace algunos años como consecuencia del incremento de los discursos y manifestaciones racistas, llegando recientemente a ser objeto también de demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁴⁵.

SOS Racismo, junto con otras asociaciones⁴⁶ y medios de comunicación⁴⁷, ha tenido conocimiento y denunciado públicamente numerosos casos de redadas por perfil étnico o racial como parte del engranaje del racismo institucional⁴⁸. Otros casos denunciados desde el año 2017

⁴²Comité contra la Tortura. Lista de cuestiones previa a la presentación del séptimo informe periódico de España, CAT/C/ESP/QPR/7, párr. 35.

⁴³Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales sobre los informes periódicos 21º a 23º de España, CERD/C/ESP/CO/21-23, párrs. 27 y 28; Comité de Derechos Humanos. Comunicación núm. 1493/2006, Caso Rosalind Williams Lecraft c. España, párrs. 7.2, 8 y 9.

⁴⁴Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Observaciones finales sobre los informes periódicos 21º a 23º de España, CERD/C/ESP/CO/21-23, párrs. 27 y 28; Consejo de Derechos Humanos. Informe del Grupo de Trabajo de Expertos sobre los Afrodescendientes acerca de su misión a España, A/HRC/39/69/Add.2, párr. 20.

⁴⁵Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Muhammad c. España*, demanda núm. 34085/17, sentencia de 18 de octubre de 2022. Destacan los votos disidentes que se refieren a la falta de investigación adecuada por el Estado español del control de identidad basado en un perfil étnico o racial y la obligación de establecer un marco normativo que impida los controles de identidad por perfil étnico o racial.

⁴⁶Rights International Spain. *Encuesta sobre identificaciones policiales basadas en uso del perfilamiento étnico y racial*. Mayo de 2023. Disponible en: <https://rightsinternationalspain.org/wp-content/uploads/2023/05/Encuesta-sobre-identificaciones-policiales-basadas-en-uso-del-perfilamiento-etnico-y-racial-4.pdf> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁴⁷Sarah Babiker. "Perfiles raciales: allá donde la retórica de la seguridad colisiona con los derechos humanos", *El Salto Diario*, 10 de diciembre de 2021. Disponible en: <https://www.elsaltodiario.com/redadas-racistas/perfiles-raciales-alla-donde-el-discurso-de-la-seguridad-colisiona-con-los-derechos-humanos> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁴⁸En esta misma línea, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Lingurar c. Rumania*, demanda núm. 48474/14, párr. 80. El último de estos casos tuvo lugar el pasado sábado 15 de abril de 2023 en la plaza de Lavapiés (Madrid), donde un chico racializado fue objeto de un control de identidad por agentes de la policía, sin haber ningún motivo para la identificación administrativa, ya que los agentes habían observado que este joven y el grupo con el que se encontraba no habían cometido ningún delito o infracción. Sin importarles que el joven se hubiera identificado, esta parada por perfil étnico luego derivó en detenciones y excesivo uso de la fuerza por los agentes del orden contra el joven identificado y otras personas que se encontraban en la plaza y que acusaron a los agentes de actuar con motivaciones racistas. Es Racismo. "Brutalidad policial: la normalización de la violencia, el racismo y la impunidad", *Es Racismo*, 19

incluyen redadas por perfil étnico a personas racializadas por parte de la Policía Nacional en autobuses y estaciones de autobuses⁴⁹; controles de identidad por motivos racistas seguidos de insultos racistas y sexistas (“puta negra”) contra personas defensoras de derechos humanos en el barrio de Lavapiés (Madrid) por parte de la Policía Nacional⁵⁰; controles de pasaportes más minuciosos para personas racializadas en aeropuertos españoles⁵¹. Estas actuaciones policiales y securitarias discriminatorias, así como otras muchas que no son registradas ni denunciadas porque el Estado español no ha implementado un canal específico que las recoja, tienen en común que atentan contra la integridad física y moral de las personas, que muchas veces sufren violencia física, y otras tantas son humilladas en público, obligadas a desnudarse, a ser registradas en sus lugares de trabajo, de ocio, en sus vehículos o incluso delante de sus hijos, impidiéndoles el libre disfrute del espacio público.

4. En el Estado español sobran redadas por perfil étnico y racial, pero faltan datos estadísticos oficiales desglosados por raza y etnia que sean recogidos por parte de las administraciones públicas⁵², lo cual constituye un incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de la Convención y recordadas por este Comité en su Lista de cuestiones previas. Esta falta de datos impide conocer la real magnitud de este problema endémico y los impactos diferenciados por razones de género, clase, estatus migratorio, entre otros, que tienen estos actos discriminatorios racistas.

Recomendaciones:

1. Solicitar al Gobierno español que proporcione la información solicitada en la Lista de cuestiones previas;
2. Poner en marcha un mecanismo de denuncia específico e independiente para abordar las redadas por perfil étnico y racial;
3. Elaborar un discurso oficial claro al respecto de la prohibición de las redadas por perfil étnico y racial;
4. Poner fin al uso de perfiles raciales, al constituir una práctica discriminatoria y constitutiva de un trato cruel, inhumano y degradante del artículo 16 de la Convención según los estándares de este Comité.

de abril de 2023. Disponible en: <https://esracismo.com/2023/04/19/brutalidad-policial-la-normalizacion-de-la-violencia-el-racismo-y-la-impunidad/> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁴⁹Youssef Ouled. “El espacio público (no) es nuestro, (no) nos pertenece: El control racial en la disposición del espacio público (II)”, *Es Racismo*, 21 de marzo de 2019. Disponible en: <https://esracismo.com/2019/03/21/el-espacio-publico-no-es-nuestro-no-nos-pertenece-el-control-racial-en-la-disposicion-del-espacio-publico-ii/> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁵⁰Esta actuación también fue objeto de una denuncia formulada ante el Grupo de Trabajo de Expertos sobre los Afrodescendientes en el año 2017: Youssef Ouled. “La Policía Nacional denunciada ante la ONU por agresión racista”, *Es Racismo*, 25 de septiembre de 2017. Disponible en: <https://esracismo.com/2017/09/25/la-policia-nacional-denunciada-ante-la-onu-por-agresion-racista/> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁵¹Es Racismo. “El control minucioso del pasaporte en el aeropuerto: solo para racializados”, *Es Racismo*, 18 de septiembre de 2019. Disponible en: <https://esracismo.com/2019/09/18/el-control-minucioso-del-pasaporte-en-el-aeropuerto-solo-para-racializados/> [consultado: 1 de junio de 2023].

⁵²Rights International Spain. *Op. cit.*, pág. 6; Amnistía Internacional. *Parad el racismo, no a las personas: perfiles raciales y control de la inmigración en España*. 2011, pág. 32.

2.3. ESPAÑA NO HA RATIFICADO NI ADOPTADO LOS PRINCIPIOS MÉNDEZ PARA REALIZAR ENTREVISTAS EFICACES EN LOS PROCESOS DE INVESTIGACIÓN Y OBTENCIÓN DE INFORMACIÓN.

1. El Protocolo de Estambul establece que los Estados deben garantizar que el personal encargado de hacer cumplir la ley reciba formación específica sobre los métodos adecuados de interrogatorio aceptados internacionalmente y sobre las medidas eficaces para prevenir la tortura y los malos tratos en dicho ámbito.

2. España aún no ha aprobado ni adoptado oficialmente los Principios de Méndez para la Entrevista Eficaz en las Investigaciones y la Obtención de Información.

Recomendaciones:

1. Ratificar los Principios Juan Méndez y adoptarlos como material de formación obligatorio en el proceso de formación de Policía Nacional, Guardia Civil, Políticas Autonómicas y Policía Municipal.
2. Se sugiere, a tal efecto, organizar un seminario internacional para presentar los Principios Méndez a los formadores y docentes de los diferentes cuerpos de seguridad y policías y debatir sobre su aplicación. España cuenta con diferentes ONG acreditadas para impartir dicha formación

3. ART. 3 CONVENCIÓN: SOBRE EXPULSIÓN, DEVOLUCIÓN O EXTRADICIÓN CUANDO RIESGO DE TORTURA

3.1. SOBRE EL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN DESDE CIUDADES FRONTERIZAS DE CEUTA Y MELILLA:

Argumentario:

1. El rechazo en frontera, en aplicación de la Disposición final primera. Régimen especial de Ceuta y Melilla de la LO 4/2015 de 30 de marzo de Protección de la Seguridad Ciudadana, sigue permitiendo la entrega por parte de las fuerzas y cuerpos de seguridad españoles a las autoridades marroquíes de ciudadanos extranjeros interceptados en territorio español sin seguir el procedimiento establecido legalmente, ni cumplir las garantías internacionalmente reconocidas, y por tanto, sin permitirles el acceso al procedimiento de asilo y sin valorar de manera individualizada los riesgos de malos tratos y torturas que pueden sufrir en Marruecos. Estos rechazos se producen también sobre quienes tratan de cruzar a nado la frontera⁵³. Todo ello, a pesar de que se hayan documentado igualmente episodios de malos tratos al otro lado de la frontera.

2. El Derecho Internacional, además de prohibir las expulsiones colectivas y sumarias, y de prohibir el traslado de una persona a una jurisdicción donde pueda correr el riesgo de sufrir violaciones de derechos humanos, también establece como requisito procedimental de obligado cumplimiento para España el de analizar ese riesgo concreto caso por caso, dar la oportunidad real a toda persona de recurrir y cuestionar ese traslado. El Estado español sigue sin tomar medidas para que se respete el Derecho al asilo en las fronteras de Ceuta y Melilla y sin revisar esta normativa, claramente contraria a las normas y los estándares internacionales de derechos humanos⁵⁴.

Recomendaciones:

- | |
|---|
| <ol style="list-style-type: none">1. Adoptar las medidas legislativas y prácticas necesarias para cumplir con el principio de no devolución desde las fronteras de Ceuta y Melilla. |
|---|

⁵³ En el informe Marhaba, la asociación Solidary Wheels recoge una entrevista a un Secretario General de la Asociación Unificada de Guardias Civiles, que señala “Este verano 2022 hemos llegado a realizar hasta 80 rechazos en frontera de 80 nadadores”. Solidary Wheels (2023): “Marhaba, Violencia policial como producto de la violencia sistémica en Melilla”, pág. 35. https://www.solidarywheels.org/files/ugd/0a7d28_7987be3370874c17ab2bdc24870d3f25.pdf

⁵⁴ En el mismo informe se recogen múltiples testimonios de estas devoluciones donde no se aplica ningún tipo de procedimiento (devoluciones de menores, solicitantes de asilo...): “El entrevistado cuenta haber intentado pasar a nado desde Marruecos y haber sido detenido por la Guardia Civil. La Guardia Civil lo devolvió a Nador donde fue entregado al ejército marroquí, el cual lo agredió causando una rotura de huesos; también le tomaron una foto y le avisaron de que si lo volvía a repetir entraría en la cárcel. Luego, habló de su amigo de Agadir llamado A., quien fue asesinado por la Marina Marroquí. Al ser detenido por la Guardia Civil, no lo subieron a la embarcación sino que le hicieron nadar hasta el lado marroquí mientras los agentes se burlaban de la situación”. - Diario de campo, 09.11.2020 . Solidary Wheels (2023): Marhaba, Op. cit. Pág. 37.

2. Derogar la Disposición Adicional Décima de la Ley de Extranjería aprobada en 2015, que establece la posibilidad del rechazo en frontera a quienes crucen irregularmente por las fronteras de Ceuta y Melilla, por ser contraria al artículo 3 de la Convención, y en consonancia con las recomendaciones del Comité.

3.1.1. Imposibilidad de solicitud de Protección Internacional en consulados españoles en extranjero

Argumentario:

1. Aunque el art. 38 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria establece la posibilidad de solicitar Protección Internacional en embajadas y consulados en el extranjero la regulación establecida en dicho artículo hace que la presentación de solicitudes en delegaciones diplomáticas pase a ser considerada un caso de permiso de entrada excepcional,. Así, si un solicitante acude a una Embajada o Consulado español en un tercer país y se demuestra que se encuentra en una situación de peligrosidad, los embajadores tienen el poder discrecional de autorizar su traslado a España para presentar una solicitud formal dentro del territorio español.

2. Además, este mecanismo no está regulado reglamentariamente, por lo que, de facto, no se aplica. Como señala la organización Iridia en su informe relativo a 2021-2022, *“desde la aprobación de la Ley de Asilo en 2009, las entidades de DDHH han reclamado que se apruebe su desarrollo reglamentario para habilitar las embajadas como espacios de solicitud de asilo (art. 38), aunque todavía no está funcionando⁵⁵”*. Esta situación ha sido confirmada por el propio Defensor del Pueblo, al señalar *“La imposibilidad de que nacionales de terceros países puedan solicitar protección internacional en las representaciones diplomáticas de España en Marruecos⁵⁶”*. Así, en octubre de 2022, instó al Gobierno a *“adoptar las medidas necesarias para reforzar los medios materiales y humanos de la Embajada y los consulados en Marruecos, al objeto de garantizar que las personas con necesidades de protección internacional puedan*

⁵⁵ Iridia / Novact: “Vulneración de derechos humanos en la Frontera Sur del Estado español 2021-2022”: <https://iridia.cat/es/Publicaciones/vulneracion-de-derechos-humanos-en-la-fs-del-estado-espanol-2021-2022/> Pág. 46.

⁵⁶ Defensor del Pueblo (14.10.2022): “Solicitud de asilo en España sin tener que utilizar vías irregulares de entrada”: <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/solicitud-de-asilo-en-espana-sin-tener-que-utilizar-vias-irregulares-de-entrada/>. Señalamos en este sentido el caso del solicitante de asilo sudanés Basir, quien, tras sobrevivir a la masacre del pasado 24 de junio de 2022, quedando en el lado marroquí, ha solicitado protección internacional en la Embajada de España en Rabat, según señala la ley de asilo estatal en su artículo 38. Aún a día de hoy no ha habido respuesta por parte de España a la petición de Basir. Público (08.02.2023): “Basir, dos meses atrapado en Marruecos y sin respuesta del Gobierno a su petición de asilo: “Vivo en la calle y temo ir a prisión””: <https://www.publico.es/sociedad/basir-meses-atrapado-marruecos-respuesta-gobierno-peticion-asilo-vivo-calle-temo-prision.html/amp>

acceder y tramitar sus visados para solicitar asilo en España, sin tener que arriesgar sus vidas ni utilizar vías irregulares de entrada”⁵⁷”.

3. Habida cuenta de las dificultades para solicitar asilo en los puntos fronterizos del sur del país, esta imposibilidad de solicitar protección internacional en consulados españoles, como señala la Fiscalía General del Estado en su Decreto de 22 de diciembre de 2022 al investigar la masacre del 24 de junio en un salto a la valla de Melilla⁵⁸, se traduce en serios obstáculos para garantizar el principio de no devolución de víctimas de tortura, que no encuentran vías de solicitud garantistas y adecuadas.

4. Según datos del propio Ministerio del Interior del Gobierno de España, todas las solicitudes de Protección Internacional en consulados españoles en extranjero son extensiones familiares, con lo que no se ha permitido tramitar ninguna solicitud de Protección Internacional inicial en consulados españoles en el extranjero⁵⁹.

Recomendaciones:

1. Adoptar las medidas reglamentarias y prácticas necesarias para garantizar el acceso a y la efectiva tramitación de las solicitudes de Protección Internacional en embajadas y consulados de España en el extranjero, garantizando así el principio de no devolución de víctimas de tortura, que no disponen de medidas alternativas para tramitar solicitudes de protección internacional sin arriesgar su integridad física y psíquica.

3.1.2. Dificultades o imposibilidad de solicitud de Protección Internacional para las víctimas de tortura en cruce fronterizo por tierra o mar

Argumentario:

1. Del mismo modo, son numerosos los informes que detallan dificultades o una abierta imposibilidad de solicitar Protección Internacional para las víctimas de tortura en los cruces fronterizos por tierra o mar.

⁵⁷ Defensor del Pueblo (14.10.2022): “Solicitud de asilo en España sin tener que utilizar vías irregulares de entrada”: *Op. cit.*

⁵⁸ Fiscalía General del Estado: “Decreto de la Fiscal de Sala de la Unidad de Extranjería, de 22 de diciembre de 2022”, Diligencias Investigación n.º 1/2022: <https://elfarodemelilla.es/wp-content/uploads/2022/12/MELILLA-Decreto.pdf>, pág. 33: “*Debería realizarse un análisis pormenorizado de la situación, que excede del objeto de estas diligencias y de la competencia de esta responsable de la investigación, a fin de constatar dónde están las posibles fallas de un sistema que no impide que personas procedentes de países como El Chad o Sudán, quienes en la mayor parte de los casos son merecedores de protección internacional por las especiales circunstancias de conflicto bélico que sufren sus países de procedencia, pongan en riesgo su integridad física y sus vidas, acometiendo una conducta tan peligrosa como es un salto a la valla de Melilla, sin haber acudido a los sistemas legales establecidos al efecto*”.

⁵⁹ Ministerio del Interior del Gobierno de España (2021): informe Asilo en Cifras https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/servicios-al-ciudadano/oficina-de-asilo-y-refugio/datos-e-informacion-estadistica/Asilo_en_cifras_2021.pdf Pág. 36.

2. En lo que respecta a Ceuta y Melilla, la organización Iridia señala en su informe relativo a 2021-2022 que *“En lo relativo al acceso al asilo, existe una gran dificultad para las personas que se encuentran en Marruecos para acercarse a los puestos fronterizos donde poder solicitarlo, debido a la presión de las autoridades. Esta presión se sitúa sobre todo en las zonas cercanas a “los puestos fronterizos, y, por tanto, no hay un acceso genuino y efectivo al asilo en la frontera, a menos que se ponga en riesgo la vida, nadando o saltando la valla” como señaló en su última visita la Comisaria de DDHH del Consejo de Europa⁶⁰”*. Desde la entidad se señala, además, cierta discrecionalidad a la hora de aplicar los procedimientos de asilo por frontera o por territorio establecidos en la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, así como como malas prácticas, como solicitar documentos específicos, que en principio no serían necesarios, para poder formalizar la solicitud⁶¹. 2. En la misma línea, otras organizaciones, como el Grupo de Acción Comunitaria (GAC) en su informe de 2022, señalan irregularidades en los procedimientos de solicitud, tales como que *“solo un 50.9% de las personas [entrevistadas en dicho informe] contaron con la posibilidad de tener el asesoramiento de una figura letrada para preparar la entrevista”* de asilo y *“un 20.8% de las personas firman la documentación de la entrevista sin saber en realidad qué pone en la misma⁶²”*, al no estar traducida, en lo referido a Melilla. Por su parte, Solidary Wheels⁶³ ha documentado las dificultades impuestas a menores y jóvenes marroquíes a la hora de solicitar protección internacional tras cruzar la frontera por vía marítima.

3. En lo referente a las Islas Canarias, el Grupo de Acción Comunitaria aporta porcentajes similares respecto de la ausencia de asistencia letrada (51,4% de los entrevistados), y destaca el *“23.1% que refiere no haber sido informadas por la organización que gestiona su campamento de acogida sobre el procedimiento de protección internacional⁶⁴”*. Por su parte, Iridia señala que se han detectado expulsiones de personas que han manifestado la voluntad de solicitar asilo en menos de 72 horas desde las comisarías a través de las llamadas deportaciones exprés; personas solicitantes de protección internacional quedan indocumentadas durante el lapso de tiempo que va desde que acuden a comisaría para renovar sus solicitudes de asilo y el momento en el que son citadas para recoger el nuevo resguardo; varios casos la práctica de requerir aportar pasaporte y certificado de empadronamiento el día de la cita para la manifestación o la renovación de protección internacional, contraviniendo la Instrucción de la Secretaría de Estado de Seguridad y de la Subsecretaría de Interior para la formalización de solicitudes; y trabas a la

⁶⁰ Consejo de Europa, “Spain should advance social rights, better guarantee freedoms of expression and assembly and improve human rights of refugees, asylum seekers and migrants”, 29 de noviembre de 2022 <https://www.coe.int/es/web/commissioner/-/spain-should-advance-social-rights-better-guarantee-freedoms-of-expression-and-assembly-and-improve-human-rights-of-refugees-asylum-seekers-and-migran>

⁶¹ Iridia / Novact: “Vulneración de derechos humanos en la Frontera Sur del Estado español 2021-2022”: *Op. cit.* Pág. 46-47.

⁶² Grupo de Acción Comunitaria (2022): *“El limbo de la frontera Impactos de las condiciones de la acogida en la Frontera Sur española”*. <http://www.psicosocial.net/investigacion/frontera-sur/> Pág. 38-39.

⁶³ En el informe Marhaba se reflejan 27 entrevistas realizadas entre octubre de 2020 y junio de 2022. Todas las personas entrevistadas, mayormente menores o jóvenes marroquíes que han intentado acceder por mar a Melilla, declaran no haber tenido la posibilidad de solicitar Protección Internacional en Marruecos. Señalan también no haber sido entrevistadas por parte de las FCS españolas para valorar posibles situaciones de vulnerabilidad o riesgo en caso de devolución (solicitantes de PI, menores...). Tampoco ha habido ningún tipo de evaluación o valoración de situaciones individualizadas ni posibilidad de realizar solicitudes de PI en las devoluciones por mar. Se vulnera, por tanto, el mínimo protocolo de actuación definido en la STC 172/2020, de 19 de noviembre de 2020 establecido para el rechazo en frontera. Solidary Wheels (2023): Marhaba, *Op. cit.*

⁶⁴ Grupo de Acción Comunitaria (2022): *Op.cit.* Pág. 40-41.

hora de tramitar el cambio de lugar de cita a las personas trasladadas a la península, que deben iniciar el procedimiento desde cero⁶⁵.

4. El hecho de que entre estas personas se encuentren numerosas que presentan lesiones -como consecuencia de la intervención previa de la policía marroquí⁶⁶ o posterior de la Guardia Civil española⁶⁷-, o personas potencialmente merecedoras de protección internacional⁶⁸, hace que la ausencia de canales adecuados para el acceso a las solicitudes, junto con el expeditivo procedimiento de devolución aplicado por parte de las autoridades españolas⁶⁹, se convierta en una previsible vulneración del principio de no devolución en muchos supuestos. Así se han pronunciado, en comunicación al gobierno español, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes; de la Relatora Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión; de la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos y del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁷⁰, cuando señalan: *“quisiéramos expresar nuestra preocupación por las alegaciones de devoluciones en caliente en la frontera española de la ciudad autónoma de Melilla con Marruecos. Observamos con preocupación los reportes que indican que la Guardia Civil Española habría devuelto en la frontera a personas migrantes a Marruecos, sin ninguna evaluación individual sobre las necesidades de protección que pudieran tener, en violación del principio de no devolución y pudiendo exponer a personas en necesidad de protección y a niños, niñas y adolescentes migrantes a correr el riesgo de sufrir actos de violencia y tratos crueles, inhumanos y degradantes en Marruecos”*.

⁶⁵ Iridia / Novact: “Vulneración de derechos humanos en la Frontera Sur del Estado español 2021-2022”: *Op. cit.* Pág. 90-91

⁶⁶ Marruecos, Examen Periódico Universal, Tercer Ciclo, Consejo de Derechos Humanos, Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal, 27º período de sesiones 1 a 12 de mayo de 201, 7A/HRC/WG.6/27/MAR/2, párr. 96. Ver también, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el sexto informe periódico de Marruecos, 1 de diciembre de 2016, CCPR/C/MAR/CO/6, párr. 35 y 36

⁶⁷ Público (04.03.2022): “Salen a la luz varios vídeos que muestran la brutalidad policial contra los migrantes en la valla de Melilla”: <https://www.publico.es/actualidad/sale-luz-video-muestra-brutalidad-policial-migrantes-valla-melilla.html>

⁶⁸ El Diario (25.03.2023): “Los sudaneses a los que España rechazó en la tragedia de Melilla: “Deberían ayudarnos, pero nos pegan””: https://www.eldiario.es/desalambre/sudaneses-espana-rechazo-tragedia-melilla-deberian-ayudarnos-pegan_1_10147237.html

⁶⁹ En la misma línea que los relatores se pronuncian, en referencia a los rechazos en frontera masivos producidos tras el sangriento intento de entrada a través de la valla de Melilla del 24 de junio de 2022, donde murieron al menos 23 personas y centenares resultaron heridas, organizaciones como CEAR cuando señalan que: *“Entre las personas identificadas se encuentran muchos sudaneses, procedentes de un país que sufre un conflicto armado, y a quienes se les ha impedido “acceder de forma legal y segura” a la oficina habilitada en Melilla para poder solicitar asilo”*. CEAR (25.04.2022): “CEAR denuncia el uso indiscriminado de la violencia en el control de fronteras”: <https://www.cear.es/cear-denuncia-el-uso-indiscriminado-de-la-violencia-en-el-control-de-fronteras/>

⁷⁰ Felipe González Morales, “Mandatos del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes; de la Relatora Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión; de la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos y del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Comunicación presentada en el Palacio de las Naciones de Ginebra (Suiza), 14 de abril de 2021. <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gld=26327> Los relatores se pronuncian en el mismo sentido que las organizaciones e instituciones anteriores al señalar que *“ nos preocupa que la falta de alternativas para una migración realmente segura, ordenada y regular esté forzando a las personas migrantes a recurrir a rutas clandestinas y peligrosas, y que esto las lleve a ser posibles víctimas de graves violaciones de los derechos humanos”*. (Pág. 5, *Op. cita*).

Recomendaciones:

1. Adoptar las medidas legislativas y prácticas necesarias para garantizar el acceso a y la efectiva tramitación de las solicitudes de Protección Internacional en las fronteras terrestres y marítimas de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, a fin de identificar adecuadamente a quienes formulen alegaciones de haber sido víctimas de tortura. Dicho procedimiento debe garantizar no solo la solicitud, sino también la asistencia letrada y de intérprete, la omisión de obstáculos injustificados y la adopción de medidas de no devolución mientras se resuelve el expediente.

3.1.3. Malos tratos y uso excesivo de la fuerza por el personal encargado de llevar a cabo el rechazo en frontera. Trato cruel, inhumano o degradante, tortura conducente en ocasiones a muerte durante las devoluciones

Argumentario:

1. Tal y como señala Amnistía Internacional, la falta de investigación y rendición de cuentas ante las vulneraciones del derecho internacional, las devoluciones en caliente y el uso excesivo de la fuerza contra las personas migrantes son recurrentes⁷¹ en la frontera sur española.

2. Así, organizaciones como Solidary Wheels documentan varios testimonios de trato cruel, inhumano o degradante y de tortura con resultado de muerte por parte de las fuerzas del orden marroquíes y españolas en el intento de llegar a Melilla, ya sea en el puerto de Beni Ensar o en el trayecto en mar⁷². Por su parte, Iridia y SiR[a] han documentado mediante Protocolo de Estambul el caso de un joven senegalés que perdió la visión de un ojo tras recibir golpes con la defensa de un funcionario de la Guardia Civil⁷³. También se han documentado casos de personas que, durante las devoluciones a territorio marroquí, son obligadas a nadar mientras son perseguidas y agredidas verbalmente⁷⁴. Todos estos hechos, que no cabe considerar casos aislados, son situaciones de trato cruel, inhumano o degradante y/o tortura en entornos no privativos de libertad (*non-custodial settings*) sobre los que el Estado ha negado reiteradamente su responsabilidad en diferentes comparecencias parlamentarias sobre la materia del Ministro del Interior⁷⁵.

⁷¹Amnistía Internacional (04.03.2022): "Amnistía Internacional: Nuevo salto con violaciones de derechos humanos en Melilla": <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/noticias/noticia/articulo/amnistia-internacional-nuevo-salto-con-violaciones-de-derechos-humanos-en-melilla/>

⁷² Solidary Wheels (2023): Marhaba, *Op. cit.* pág. 59. Señalan, además, que desde febrero de 2022, se ha observado que en el puerto de Beni Ensar se utilizan, por parte de las fuerzas marroquíes, perros como arma disuasoria y violenta con el objetivo específico de herir a los menores y jóvenes que pretenden acceder a Melilla a nado.

⁷³ Iridia / Novact: "Vulneración de derechos humanos en la Frontera Sur del Estado español 2021-2022": *Op. cit.* Pág. 48.

⁷⁴ Solidary Wheels (2023): Marhaba, *Op. cit.* pág. 36-37.

⁷⁵ El Mundo (30.11.2022): "Marlaska niega de nuevo que murieran inmigrantes "en territorio español" en el salto a la valla de Melilla pese a las nuevas revelaciones": <https://www.elmundo.es/espana/2022/11/30/63873d91e4d4d83a038b4583.html> El Mundo (22.03.2023): "Marlaska reitera ante el Parlamento Europeo que en la tragedia de la valla de Melilla no hubo muertos en territorio español": <https://www.elmundo.es/espana/2023/03/22/641b1e7dfc6c835a718b45b6.html>

3. Cabe destacar la gravedad de los hechos sucedidos en la mañana del 24 de junio de 2022, donde, tras la actuación por parte de las fuerzas de seguridad españolas y marroquíes en la zona fronteriza, fallecieron al menos 37 personas, y se habrían causado lesiones de diversa entidad a muchas más⁷⁶. Aquel día las fuerzas de seguridad españolas devolvieron de manera sumaria y contraria a estándares internacionales de derechos humanos a al menos 470 personas. Sigue sin conocerse el paradero de al menos 77 personas en territorio marroquí⁷⁷. Se trata de hechos de tortura con resultado de muerte de extraordinaria gravedad sobre el que las organizaciones que realizan este informe aportan un informe específico, adjunto a éste.

4. En 2023 también se han documentado muertes en medios locales o fuentes alternativas⁷⁸.

Recomendaciones:

1. Iniciar investigaciones de oficio destinadas a esclarecer los hechos denunciados.
2. Garantizar el principio de no devolución de quienes hayan sido objeto de estas agresiones acorde al artículo 3 de la Convención
3. Facilitar vías de acceso legal efectivas y reales que eviten que las personas se vean expuestas a graves riesgos para su integridad en el cruce de fronteras.

3.1.4. Denegación de acceso al derecho de protección internacional dentro de los Centros de Internamiento de Extranjeros e incumplimiento del principio de no devolución⁷⁹

Argumentación:

1. Son frecuentes las situaciones en las que las personas internas que quieren solicitar Protección Internacional dentro del CIE se encuentran con impedimentos impuestos por la policía para acceder al procedimiento. La solicitud se formaliza a través de la presentación de una instancia en el registro de la administración; sin embargo, se han detectado varias ocasiones en las que se deniega este acceso a los interesados sin motivación alguna, impidiendo la formalización de la solicitud de asilo⁸⁰.

⁷⁶ Lighthouse Reports (29.11.2022): "Reconstructing the Melilla Massacre": <https://www.lighthousereports.com/investigation/reconstructing-the-melilla-massacre/>

⁷⁷ Amnistía Internacional (13.12.2022): "España y Marruecos deben dar respuesta a las víctimas de Melilla": <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/reportajes/espana-y-marruecos-deben-dar-respuestas-a-las-victimas-de-melilla/>

⁷⁸ Según una noticia de un medio local de Nador, la noche del 30 de abril, un niño de nacionalidad marroquí falleció mientras intentaba llegar a Melilla subido en lo alto de un camión: El Faro de Melilla (02.05.2023): "Muere un joven en Nador mientras intentaba llegar hasta Melilla en lo alto de un camión": <https://elfarodemelilla.es/muere-un-joven-en-nador-mientras-intentaba-llegar-hasta-melilla-en-lo-alto-de-un-camion/> Según la AMDH Nador, la mañana del 15 de mayo, las autoridades de Melilla se negaron a rescatar una patera con 13 personas a bordo de nacionalidad marroquí. La guardia costera las obligó a regresar a la costa marroquí sin rescatar a dos personas que se arrojaron al mar. Una de las personas que iba en la embarcación y que se arrojó al mar apareció muerta en las costas del país vecino. Twitter AMDH Nador (16.05.2023): <https://twitter.com/NadorAmdh/status/1658478570744987649>

⁷⁹ Artículo 3, Respuesta al párrafo 9 de la lista de cuestiones 81-85. Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019 en virtud del artículo 19 de la Convención: *Op.cit.*

⁸⁰ Queja presentada el 11/06/2021, Expediente Defensor del Pueblo 21015467

2. En el caso de las solicitudes de Protección Internacional denegadas que se han realizado desde el CIE de Aluche (Madrid), Murcia⁸¹ y Valencia⁸², no se ha procedido a la paralización de la expulsión por la interposición del recurso potestativo, lo que vulnera el principio de no devolución de personas que han alegado torturas. La expulsión suele notificarse a la par que la denegación, sin respetarse los tiempos para la interposición del recurso y, en los casos en los que ha sido posible interponer el recurso, no ha sido aceptada la paralización de la expulsión y la puesta en libertad hasta la resolución definitiva.

3. El marco jurídico español de la Protección Internacional reconoce el efecto suspensivo de la solicitud de protección, sin embargo, en el CIE de Aluche (Madrid), el principal punto de deportación a nivel del Estado Español, se ha identificado el internamiento de personas que ya habían manifestado su voluntad de pedir Protección Internacional y que poseían cita para ello; también se han notificado expulsiones durante el procedimiento de solicitud, sin esperar a la resolución definitiva. Estas prácticas se han dado sobre personas que habían sido testigos de agresiones o amenazas, que las habían padecido o que estaban preparando sus denuncias⁸³.

4. La mayor parte de las entrevistas con la Oficina de Asilo y Refugio (OAR) del Ministerio del Interior, abogados/as y policías de unidades especializadas se realizan en el mismo espacio de privación de libertad, en un momento de fuerte impacto psicológico y teniendo que revivir todo lo sufrido en el periplo migratorio y en la detención, sin que se entregue copia ni información por escrito de lo recogido en las entrevistas realizadas, algo contrario a la normativa vigente en materia de Protección Internacional y entrevistas a posibles víctimas de tortura en general y de trata en particular

Recomendaciones:

1. Garantizar de forma efectiva el respeto a los plazos establecidos que contempla la interposición del recurso potestativo y su resolución durante los procedimientos de expulsión, especialmente en los casos de personas que alegan ser víctimas de tortura, en los Centros de Internamiento de Migrantes
2. Regular la aportación obligatoria de copia de las entrevistas realizadas durante la privación de libertad en CIE a las personas que soliciten Protección Internacional o que sean entrevistadas por unidades especiales (UCRIF) de policía, con el fin de determinar si son víctimas de trata, en cumplimiento del Protocolo de Palermo y de la Ley de Asilo.

⁸¹ Público (03.02.2021): "Activistas rifeños luchan contra su deportación en el CIE de Murcia: "En Marruecos corremos peligro": <https://www.publico.es/sociedad/activistas-rifenos-luchan-deportacion-cie-murcia-marruecos-corremos-peligro.html>

⁸² Levante (15.03.2023): "Ordenan la expulsión a un solicitante de asilo por su orientación sexual que no puede regresar a Kosovo": <https://www.levante-emv.com/comunitat-valenciana/2023/03/15/ordenan-expulsion-solicitante-asilo-orientacion-84669683.html>

⁸³ Como es el caso de una mujer trans que fue privada de libertad en el CIE de Aluche desde la misma comisaría en la que tenía concertada la cita (expediente de control de CIE 2017/2022). Relató haber sido agredida en la comisaría y durante el traslado, así como que no se le habían admitido la presentación de documentación que acreditaba su situación como manifestante. En el CIE de Aluche las lesiones que presentaba al ingreso no fueron documentadas con el preceptivo parte de lesiones que correspondía. En el caso de otra mujer que había sido testigo de una agresión, se le notificó orden de expulsión al día siguiente de comunicar los hechos a las entidades sociales y de haber solicitado protección internacional. Se la amenazó con que la petición de protección no serviría para nada.

3.2. SOBRE LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN DE VÍCTIMAS DE TRATA

España ha realizado procesos de expulsión, devolución o extradición de personas víctimas de trata.

Argumentación:

1. El principio de no devolución se erige como la piedra angular de la protección internacional de las personas refugiadas y solicitantes de asilo⁸⁴ y obliga a las autoridades españolas a no devolver o expulsar a nadie a un país donde pueda sufrir persecución, tortura, desaparecer o ser ejecutado judicial o extrajudicialmente. Por su parte, la jurisprudencia del Comité contra la Tortura y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos establece que el principio de *non-refoulement* es absoluto.

2. Sin embargo, y, a pesar de que diferentes organismos internacionales recuerdan la importancia de extremar la diligencia por parte de las autoridades ante la llegada de posibles víctimas de trata a través de los flujos migratorios⁸⁵, se han producido situaciones de expulsión o devolución en el caso de víctimas de trata, bien por ausencia de detección o reconocimiento de su condición⁸⁶, bien por denegación de la solicitud de protección⁸⁷. En ocasiones se ha tratado de expulsiones por vía acelerada, en algunos casos en conexión con denuncias a funcionarios, evitando con ello la investigación de los hechos. El Comité contra la Tortura ya ha tenido constancia de situaciones como las descritas en años anteriores (caso Gladys John⁸⁸).

⁸⁴ Este principio se consagra en el artículo 33.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, artículo 3 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, artículo 17.3 de la Ley de asilo española.

⁸⁵ OSCE: Uniform Guidelines for the Identification and Referral of Victims of Human Trafficking within the Migrant and Refugee Reception Framework in the OSCE Region, 2019; European Commission: Guidelines for the identification of victims of trafficking in human beings; Office of the High Commissioner for Human Rights: Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking (E/2002/68/Add.1); Guidelines for the First Level Identification of Victims of Trafficking in Europe, June 2013. Véase también el informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños (A/HRC/38/45)

⁸⁶ Amnistía Internacional ha denunciado que “cuando a la situación de irregularidad administrativa se une la existencia de una orden de expulsión, el temor ante cualquier nuevo contacto con las autoridades se incrementa. A Amnistía Internacional le preocupan las informaciones recibidas en las entrevistas realizadas a trabajadoras de las ONG sobre operaciones policiales contra la trata con fines de explotación sexual, que finalizan con la detención de las mujeres por su situación de irregularidad administrativa, a pesar de la existencia de indicios de trata o explotación” (Pág. 22). “En los CATE, al igual que en las comisarías, la policía inicia los procedimientos de reseña y extranjería, dirigidos a iniciar un expediente de expulsión. Diversas personas entrevistadas coincidieron en señalar que la prioridad para la policía es la rápida reseña y salida de estas personas del centro, ya que no cuentan con suficiente personal para garantizar la seguridad” (Pág. 31). La organización también denuncia que, en aplicación del art. 59 bis de la Ley de Extranjería, a las víctimas se les entrega la orden de expulsión en el momento en que se inicia el periodo de reflexión de 90 días para denunciar a los tratantes, lo que no parece tener en cuenta las dificultades de estas mujeres para afrontar los riesgos derivados de esa decisión: “Te dan el decreto de expulsión junto con la reflexión; si no denuncias, la orden de expulsión se reactiva.” María, superviviente de la trata, (pág. 38). Amnistía Internacional (2020): “Cadenas invisibles: identificación de víctimas de trata en España”: https://doc.es.amnesty.org/ms-opac/doc?q=%3A*&start=0&rows=1&sort=fecha%20desc&fq=norm&fv=* &fo=and&fq=mssearch fld13&fv=EUR41600020&fo=and

⁸⁷ Entre los casos documentados, destaca el de dos jóvenes de origen vietnamita deportadas a pesar de la sugerencia del Defensor del Pueblo y de que tanto CEAR como APRAMP detectaron que existían claros indicios de ser víctimas de trata, en octubre de 2019. CEAR: “La devolución de dos jóvenes vietnamitas, un clamoroso paso atrás contra la trata”: <https://www.cear.es/la-devolucion-de-las-dos-jovenes-vietnamitas-un-clamoroso-paso-atras-en-la-lucha-contra-la-trata/>

⁸⁸ Público (19.05.2027): “Denuncian a España ante el Comité contra la Tortura de la ONU por expulsar a una mujer víctima de trata y embarazada”: <https://www.publico.es/sociedad/denuncian-espana-comite-tortura-onu.html>

3. Además, como señalan fiscales especializadas en violencia de género, "*las víctimas de trata no denuncian por miedo a ser expulsadas*⁸⁹", lo que no solo dificulta su detección, sino que evidencia las dificultades del sistema de regularización establecido por el art. 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social que condiciona la regularización administrativa de la situación de la víctima a colaborar con las autoridades en la identificación de los tratantes tras el paso por un período de restablecimiento y reflexión de, al menos, noventa días.

Recomendaciones

1. Elaborar y publicar estadísticas oficiales desagregadas sobre personas víctimas de trata que hayan obtenido protección internacional a fin de poder realizar de manera efectivamente una evaluación del principio de non-refoulement.
2. Mejorar los sistemas de detección de víctimas de trata, especialmente en aquellos espacios en que pueda haber funciones de control externalizadas o delegadas, garantizando el principio de non-refoulement.
3. No proceder a la devolución de una persona víctima de trata ni a su país de origen ni a terceros países, en tanto en cuanto esto pueda plausiblemente suponer una amenaza para su vida, su integridad o su libertad, al ser detectadas o perseguidas tanto por la propia red de trata que las captó como por otras personas.
4. Eliminar la obligación impuesta por el art. 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, de colaborar con las autoridades en la identificación de los tratantes como requisito para acceder a una regularización de las víctimas de trata en situación administrativa irregular.

⁸⁹ El Mundo (04.11.2018): "*Las víctimas de trata no denuncian por miedo a ser expulsadas*": <https://www.elmundo.es/comunidad-valenciana/2018/11/04/5bddfb4d268e3e49368b458e.html>

4. ARTS. 5 A 9 CONVENCIÓN: SOBRE ENJUICIAMIENTO O EXTRADICIÓN DE SOSPECHOSOS DE COMETER TORTURA

4.1. LA LEY 46/1977, DE 15 DE OCTUBRE DE AMNISTÍA

La Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática, no ha supuesto la derogación de la Ley de Amnistía de 1977, lo que dificulta la investigación de torturas o malos tratos y, específicamente, el enjuiciamiento de sospechosos de haber cometido tortura.

Argumentación:

1. Este mismo Comité al que nos dirigimos ha recomendado ya en anteriores ocasiones a España que garantice que los actos de tortura no son crímenes susceptibles de amnistía⁹⁰. Así, la vigencia de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía continúa siendo uno de los obstáculos procesales más importantes para enjuiciar a sospechosos de haber cometido torturas durante la guerra civil, la dictadura franquista y la transición a la democracia. Cabe reiterar que el perdón que la Ley de Amnistía otorgaba a *“los actos de intencionalidad política, cualquiera que fuese su resultado, tipificados como delitos y faltas realizados con anterioridad al día 15 de diciembre de 1976”*, excluía expresamente su aplicación respecto de *“delitos que han supuesto algún tipo de violencia grave contra la vida o la integridad de las personas”*.

2. En abril de 1977, España había ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el que se establece que *“nada se puede oponer al juicio o a la condena de una persona por actos que, en el momento de cometerse, fueran considerados delictivos por el derecho internacional, como la desaparición forzada o la tortura”*. Por ello cabe entender que la Ley de Amnistía nació en abierta contradicción con las obligaciones internacionales adquiridas previamente por España.

3. Desde 2013, **al menos cinco mecanismos de Naciones Unidas** (Grupo de Trabajo sobre Desapariciones forzadas o involuntarias⁹¹, Comité contra la Tortura⁹², Comité de Derechos Humanos⁹³, Comité contra la Desaparición Forzada⁹⁴, Relator Especial sobre Verdad, Justicia y Reparación⁹⁵) **han recordado a España** que las amnistías, indultos y otras medidas similares que

⁹⁰ Comité contra la Tortura, Observaciones finales, CAT/C/ESP/CO/5, de 19 de noviembre de 2009, párr. 21

⁹¹ Consejo de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/13/31, de 21 de diciembre de 2009, párr. 502

⁹² Comité contra la Tortura, Observaciones finales, CAT/C/ESP/CO/5, *Op. cit.*

⁹³ Que recomienda a España la derogación de la Ley de Amnistía Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales, España, documento de la ONU CCPR/C/ESP/CO/5 (2009), 5 de enero de 2009, párr. 9.

⁹⁴ Europa Press (30.09.2021): “ONU arremete contra la Ley de Amnistía de 1977 y pide perseguir penalmente a autores de desapariciones en el franquismo”: <https://www.europapress.es/nacional/noticia-onu-arremete-contra-ley-amnistia-1977-pide-perseguir-penalmente-autores-desapariciones-franquismo-20210930150251.html>

⁹⁵ Público (18.09-2018): “El Relator de la ONU insta a España a “juzgar o a extraditar” a los responsables franquistas”: <https://www.publico.es/politica/franquismo-relator-onu-pide-juzgar-extraditar-responsables-franquistas.html>

impiden que los autores de graves violaciones de los derechos humanos sean llevados ante los tribunales, son incompatibles con sus obligaciones internacionales.

4. Sin embargo, la Ley de Memoria Democrática, en su art. 2.3, no deroga la Ley de Amnistía, limitándose a señalar que *“3. Todas las leyes del Estado español, incluida la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, se interpretarán y aplicarán de conformidad con el Derecho internacional convencional y consuetudinario y, en particular, con el Derecho Internacional Humanitario, según el cual los crímenes de guerra, de lesa humanidad, genocidio y tortura tienen la consideración de imprescriptibles y no amnistiables”*. El hecho de que no se produzca la derogación expresa deja un margen de arbitrariedad para la interpretación judicial, que ha venido siendo favorable a la interpretación por la que los delitos de torturas y otros graves crímenes quedan amparados por la amnistía concedida por dicha ley.

Recomendaciones:

1. Derogar la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía.
2. Subsidiariamente, modificar Ley 20/2022 de Memoria Democrática, de 20 de octubre de 2022, incluyendo una disposición expresa que contemple que ninguna disposición normativa pueda interpretarse como una norma de impunidad, ni tener el efecto de obstaculizar las investigaciones y el acceso a la justicia, la verdad y la reparación sobre violaciones graves de los derechos humanos cometidas durante la Guerra Civil y el franquismo.

4.2. LA LEY 20/2022 DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

La Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática todavía presenta limitaciones que dificultan el acceso de las víctimas a la investigación y al efectivo enjuiciamiento de los responsables.

Argumentario:

1. En la Ley 20/2022 de Memoria Democrática, de 20 de octubre de 2022 no se menciona la obligación de identificación y persecución de los victimarios de torturas y malos tratos durante el franquismo. El derecho a la justicia ha sido el ámbito donde se han observado los mayores déficits por parte del Estado español a la hora de abordar las violaciones de derechos humanos cometidas durante la Guerra Civil y el franquismo, algo afirmado de forma reiterada por mecanismos de derechos humanos de Naciones Unidas.

2. Aunque el art. 29 crea el Fiscal de Sala, entre cuyas funciones está la investigación de los crímenes durante la Guerra Civil y la Dictadura, el art. 29.2 señala que *“Se garantizará la tutela judicial en los procedimientos encaminados a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas a que se refiere el artículo 3.1”*, pero no se especifica el derecho al enjuiciamiento y rendición de cuentas de los responsables de tortura y malos tratos, ni el derecho a la reparación económica (indemnización).

3. La Ley tampoco incluye la obligación de impulsar la investigación de los casos de torturas cometidas durante la Guerra Civil española y el régimen franquista. Habida cuenta de las dificultades, materializada en una tendencia al archivo de estas denuncias, sin actuaciones mínimas de investigación, con base en argumentos contrarios al Derecho internacional, como la prescripción de los hechos denunciados, o la imposibilidad de investigarlos en aplicación de la Ley de Amnistía de 1977 o por el fallecimiento de los presuntos responsables, se debe garantizar el apoyo del Ministerio Fiscal a los procedimientos incoados por las víctimas en vía penal.

4. En la Disposición Final Tercera se orienta la investigación de estos crímenes hacia el ámbito de la jurisdicción voluntaria que, en el mejor de los casos, solo puede dar lugar a una resolución en el orden civil (no penal); es decir, declarativa, pero sin consecuencias penales. Esta insistencia en la Ley por procedimientos declarativos limita el derecho de acceso de las víctimas a vías legales vinculantes y en las que se garantice el efectivo enjuiciamiento de los responsables.

Recomendaciones:

1. Garantizar el acceso de las víctimas a la vía penal en denuncias por tortura o malos tratos durante el franquismo, y no únicamente a procedimientos de jurisdicción voluntaria, a fin de garantizar el efectivo enjuiciamiento de los responsables.
2. Asegurar que el mandato de la Fiscalía incluya impulsar la investigación de los casos de torturas cometidas durante la Guerra Civil española y el régimen franquista.
3. Privar de efecto las disposiciones de la Ley de Amnistía que obstaculizan todas las investigaciones y el acceso a la justicia sobre violaciones graves de los derechos humanos cometidas durante la Guerra Civil y el franquismo.
4. Asegurar que se reconoce normativamente el derecho a la indemnización de las víctimas de torturas bajo el franquismo.

5. ART. 10 CONVENCIÓN: SOBRE DEBER DE FORMAR SOBRE PROHIBICIÓN DE LA TORTURA A PERSONAL ENCARGADO DE LA APLICACIÓN DE LA LEY, SEA ÉSTE CIVIL O MILITAR, DEL PERSONAL MÉDICO, DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS Y OTRAS PERSONAS

5.1. EL GOBIERNO ESPAÑOL NO HA DADO PASOS TENDENTES AL RECONOCIMIENTO OFICIAL DEL PROTOCOLO DE ESTAMBUL COMO ESTÁNDAR DE REFERENCIA EN LA INVESTIGACIÓN DE LA TORTURA. EN LA MISMA LÍNEA, TAMPOCO HA DADO PASOS EFECTIVOS PARA SU IMPLEMENTACIÓN

Argumentación:

1. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha condenado a España hasta en 12 ocasiones por violación de los artículos 3 y 6. En muchas de estas sentencias se ha indicado no solo la falta de voluntad política para investigar las denuncias de malos tratos o tortura, sino la nula o deficiente documentación forense de estas situaciones.

2. Las sucesivas recomendaciones del CPT europeo desde su primer informe en el año 1991 han insistido en la necesidad de mejorar la calidad de los reconocimientos y de los informes en el ámbito forense. Sin embargo estas recomendaciones no se ha demostrado que hayan obtenido mejoras significativas.

3. En la actualidad los servicios forenses de los juzgados carecen de protocolos específicos para la evaluación de la tortura. Existen, de modo aislado, algunos protocolos para documentación de violencia en determinadas instancias (p.e., el servicio forense de la Audiencia Nacional o el Instituto de Medicina Legal del País Vasco). El Comité Científico-Técnico del Consejo Médico Forense publicó en el año 2017 una Guía de trabajo para la asistencia médico-forense a personas en régimen de privación de libertad. Los estándares de esta Guía, sin embargo, no se ajustan a los estándares mínimos del Protocolo de Estambul ni en lo que respecta a las condiciones en las que se debe efectuar la entrevista ni en los apartados que debe contener el informe médico forense⁹⁶.

4. Más allá de que puedan existir protocolos limitados en algún juzgado en concreto, no hay un reconocimiento del Protocolo de Estambul como la herramienta de referencia en la documentación e investigación de las alegaciones de malos tratos o tortura. Esto tiene una enorme importancia, porque el informe médico forense es solo una parte del conjunto del proceso de investigación. En el Protocolo de Estambul se establecen los *Principios para una Efectiva Investigación de la Tortura y los Malos Tratos*⁹⁷. En ellos se establece el conjunto de las

⁹⁶ https://www.mjusticia.gob.es/es/ElMinisterio/OrganismosMinisterio/Documents/1292430900358-Guia_de_trabajo_para_la_asistencia_medicoforense_a_personas_en_regimen_de_privacion_de_libertad_CM.PDF

⁹⁷ Capítulo II. Versión revisada 2022

condiciones mínimas para que pueda considerarse que un estado investiga adecuadamente las alegaciones de tortura.

5. El propio Protocolo de Estambul incluye en el capítulo VIII (Implementation of the Istanbul Protocol) el conjunto de medidas que cada Estado debe cumplir para realizar una adecuada implementación del Protocolo de Estambul. Pese a las reiteradas condenas a España por el TEDH por la no investigación de alegaciones de tortura, no se han dado pasos conducentes a la efectiva implementación de los Principios para la Investigación Adecuada de Alegaciones de Tortura por parte de los Estados contempladas de modo específico y detallado en el capítulo III del Protocolo de Estambul (versión actualizada 2022).

Recomendaciones:

1. El Estado debe informar de la implementación de los Principios para la Investigación Adecuada de Alegaciones de Tortura indicadas en el Protocolo de Estambul (capítulo 3) e informar al Comité de los pasos dados o que se prevé dar para garantizar el cumplimiento de los mismos.
2. Las autoridades con competencias en la materia (Ministerio de Justicia, Ministerio de Interior y Ministerio de Salud) deben garantizar la existencia de protocolos específicos para documentación de alegaciones de malos tratos o tortura por parte de los profesionales clínicos del ámbito legal (forenses) y no legal (atención primaria de salud y atención especializada) que cumplan con los requerimientos del Protocolo de Estambul, en línea con las recomendaciones realizadas por el MNP.
3. En especial, recomendar de modo específico que:
 - a. Los Institutos de Medicina Legal y Ciencias Forenses deben garantizar prácticas efectivas para la investigación cualificada de la tortura, incluyendo una correcta capacitación de los forenses. Atendiendo a la cultura del trabajo forense en España, la capacitación debería ser especialmente intensiva en la evaluación psicológica de las posibles víctimas.
 - b. Al igual que hoy en día está regulado en España en las peritaciones forenses de violencia de género en las Unidades de Valoración Forense Integral, los Protocolos forenses para evaluación de tortura deberían contemplar un abordaje integral y multidisciplinar, a través de la colaboración de médicos y psicólogos forenses siguiendo las indicaciones del protocolo de Estambul (versión actualizada 2022)
 - c. En el informe, los peritos forenses deben proporcionar una valoración del nivel de consistencia global entre los hallazgos de la evaluación clínica (física y psicológica) y el relato de tortura.
 - d. Los principios éticos del examen forense deben de ser reforzados, incluyendo el consentimiento informado acorde a la persona y a la situación, la privacidad del examen médico y la confidencialidad del contenido del informe.

5.2. EL GOBIERNO ESPAÑOL NO HA DADO NINGÚN PASO TENDENTE A FORMAR EN PROTOCOLO DE ESTAMBUL AL PERSONAL PERTINENTE ENCARGADO DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

Argumentación:

1. El protocolo de Estambul establece que los Estados deben garantizar que todo el personal pertinente (FCSE, funcionarios de prisiones, expertos forenses oficiales y otros profesionales de la salud, fiscales, abogados y jueces) reciba formación sobre investigación y documentación jurídica y clínica eficaz de la tortura y los malos tratos, de conformidad con el Protocolo de Estambul.

2. De especial relevancia resulta la formación del personal que trabaja en centros de privación de libertad. En este sentido ha habido un proceso de formación en Catalunya, a petición del Síndic de Greuges. Todos los médicos y psicólogos del sistema penitenciario catalán (alrededor de 150) fueron formados en el Protocolo de Estambul (versión anterior) en 2018 mediante un acuerdo de consultoría con expertos externos. Aunque no se hizo seguimiento de la formación, la experiencia fue pionera y un ejemplo de Buena Práctica a elogiar.

Recomendaciones:

1. Garantizar que el Sistema Penitenciario Español y, en general, el personal que trabaja en centros de privación de libertad (incluyendo CIES) concierta y emprende un proceso formativo similar al realizado en Cataluña, para formar a todo el personal sanitario (médico y psicológico) en la implantación de la Versión Actualizada del Protocolo de Estambul. España cuenta con diferentes ONG acreditadas para impartir dicha formación.

6. ARTS. 11, 12 Y 13 CONVENCIÓN: AUSENCIA DE INVESTIGACIONES EXHAUSTIVAS Y EN PROFUNDIDAD SOBRE CASOS DE USO EXCESIVO DE LA FUERZA

6.1. ART. 11 CONVENCIÓN: SOBRE LAS OBLIGACIONES DE CUSTODIA Y TRATAMIENTO DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

6.1.1. Evaluaciones médicas en centros de privación de libertad de corta estancia

Argumentación:

1. El Protocolo de Estambul establece que los Estados:

- Deben implantar un sistema de evaluaciones de salud obligatorias para todas las personas detenidas.
- Deben garantizar el derecho de las presuntas víctimas a uno o más profesionales de la salud de su elección o confianza para una evaluación clínica en cualquier momento.
- Los médicos deben tener acceso rápido (<24 horas) a las presuntas víctimas de tortura y malos tratos, para realizar una evaluación y documentar las eventuales pruebas físicas y psicológicas.

2. En España:

- Hay una evaluación de la salud al ingreso en las personas detenidas en prisiones y centros de detención de migrantes. No así en los centros de detención de corta estancia, salvo circunstancias excepcionales. Si un ciudadano es detenido, no tiene la oportunidad de ser evaluado por un clínico independiente de su confianza.
- Si un detenido tiene alegaciones de tortura, la persona es llevada a la sala de urgencias de un centro de salud donde una persona sin formación y con otras obligaciones hará un informe de ámbito general que, por lo general, no cumple con los requerimientos del Protocolo de Estambul.
- En la mayoría de los casos, las FCSE (en especial, en la mayoría de los casos, la Policía Nacional y las Policías Autonómicas) permanecen dentro de la sala de consulta médica, con una actitud intimidatoria o coactiva sobre el facultativo. Este, a su vez, no tiene indicaciones claras sobre cómo proceder, por desconocimiento de los Principios Éticos del Protocolo de Estambul⁹⁸ y la ausencia de una normativa clara al respecto de ámbito estatal.

⁹⁸ Vivancos, C., & Rivera Beiras, I. (2020). Medical examination of detainees in Catalonia, Spain, carried out in the presence of police officers. *Torture Journal*, 30(1), 49–53. <https://doi.org/10.7146/torture.v30i1.119257>

- En algunas jurisdicciones (p.e., Madrid capital) el detenido es llevado a dispensarios o ambulatorios de la propia policía, donde son médicos adscritos a ésta o dependientes de la autoridad local lo que efectúan la exploración y los informes, incumpliendo el principio de independencia y ausencia de conflicto de intereses del Protocolo de Estambul.

Recomendaciones:

1. El Estado debe garantizar la independencia de cualquier documentación clínica de malos tratos tras la detención. El servicio médico de la policía o los servicios dependientes de la misma administración de la policía no deben emitir dichos informes y estos, en todo caso, no deberán admitirse como elemento documental de prueba en procesos judiciales ya que carecen del criterio de Independencia establecido por el Protocolo de Estambul.
2. Deben emitirse instrucciones claras a los FCSE que custodian o trasladan detenidos sobre las condiciones en que debe realizarse la evaluación de personas detenidas, garantizando los principios de Confidencialidad y Privacidad del acto médico e indicando el derecho del detenido tanto a ser preguntado y examinado en privado como a que el informe sea entregado exclusivamente a la persona o a su representante legal, acorde a lo indicado en el Protocolo de Estambul (capítulo II, IV y VII)
3. Debe emitirse por parte del Ministerio de Salud un documento técnico e instrucciones específicas para los centros de salud y unidades hospitalarias tanto sobre las condiciones del examen y el deber de privacidad y confidencialidad del paciente que alega ser víctima de malos tratos, como los requerimientos del informe para que se ajuste al Protocolo de Estambul.

6.1.2. Cumplimiento de penas lejos del lugar de arraigo. Abuso de la figura de los traslados entre centros.

6.1.2.1. Cumplimiento de penas lejos del lugar de arraigo

Argumentación:

1. La Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) establece en su artículo 12 que *“la ubicación de los establecimientos será fijada por la administración penitenciaria dentro de las áreas territoriales que se designen. En todo caso, se procurará que cada una cuente con el número suficiente de aquellos para satisfacer las necesidades penitenciarias y evitar el desarraigo de los penados”*. En este mismo sentido se pronuncian las Reglas Penitenciarias Europeas (Regla 17.1)

y las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, “Reglas Nelson Mandela”,(Regla 59). Por lo tanto, la legislación penitenciaria establece el derecho de las personas presas a cumplir condena en su lugar de origen o arraigo y corresponde a la Administración garantizar dicho derecho.

2. El incumplimiento de éste principio, supone en la práctica un trato inhumano y degradante, en cuanto que:

- Priva o dificulta el derecho a la vida familiar y el mantenimiento de las relaciones sociales con el entorno más cercano.
- Imposibilita o dificulta la evolución en el tratamiento penitenciario en tanto en cuanto el alejamiento del lugar de arraigo dificulta la concesión de permisos y progresión a tercer grado al no contar con un arraigo familiar o social.
- Se utiliza como sanción encubierta y/o como herramienta de rotación en el caso de personas presas “molestas” para la Administración Penitenciaria.

3. La existencia de ésta práctica ya fue constatada por el CPT en su informe⁹⁹ tras la visita al Estado español del 14 al 28 de septiembre de 2020 (apartado 40) donde se recoge que “... Sin embargo, en el transcurso de la visita, la delegación del CPT se encontró con un número considerable de presos que estaban encarcelados a gran distancia de sus hogares. Una categoría se refiere a los presos desafiantes que son trasladados de una prisión a otra en todo el país con frecuencia.”

4. Así consta también en la respuesta escrita¹⁰⁰ facilitada por el Gobierno en fecha 10 de febrero de 2020 donde se recoge que más de 8.000 personas (15% del total de privados de libertad) cumplen condena fuera de su lugar de arraigo en todo el Estado español. A ello habría que sumar las 7.600 personas presas respecto de las que la Secretaría General no conoce su lugar de arraigo.

6.1.2.2. Indefensión jurídica

1. Además, hay que señalar la nula o escasa protección que tienen las personas presas frente a dichos traslados. Por un lado, la práctica habitual en los Centros Penitenciarios de no notificar la resolución del traslado hasta el mismo día en que se va a producir, impide la comunicación con la familia o con un abogado/a para recurrir dicha resolución. Frecuentemente, además, no se informa a la persona presa de su destino final. Este puede pasar por otro u otros centros intermedios en los que permanecen días “en tránsito” hasta que efectivamente llega al destino final, y sólo entonces puede comunicar este traslado a los familiares o defensa sin que éstos, hasta entonces, tengan conocimiento de su paradero.

⁹⁹Informe del CPT 2020 <https://rm.coe.int/1680a47a78>

¹⁰⁰Respuesta escrita del Gobierno de fecha 10 de febrero de 2020 sobre lugar de cumplimiento <https://drive.google.com/file/d/1OCseb-ZdJx9g9SpR7WivsRYm1sMHCBC0/view?usp=sharing>

2. Por otra parte, el recurso frente a dicha resolución tiene plazos tan dilatados (de media 15,4 meses¹⁰¹) que una posible resolución estimatoria carecería de aplicación práctica. La única vía medianamente ágil para recurrir dichos traslados es el recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, pero en la última reunión de éstos, en el año 2022, se eliminó el criterio de declararse competentes en esta materia.

Recomendaciones:

1. Priorizar el cumplimiento de las penas privativas de libertad cerca de los lugares de origen, en cumplimiento de la normativa nacional e internacional vigente, evitando que ninguna persona presa sea mantenida en prisiones alejadas de su lugar de origen o residencia.
2. De tener que mantenerse, limitar la medida a quienes voluntariamente soliciten el traslado a otra prisión y/o que el traslado sea limitado en el tiempo, facilitando la reintegración a la cárcel de origen. Garantizar reglamentariamente que la persona presa que denuncia malos tratos no sufra traslados de centro como forma de represalia durante la sustanciación del proceso penal, impidiendo o dificultando con ello la denuncia o la investigación de los hechos.
3. En aquellos casos en que se produzca, garantizar que la resolución de traslado es comunicada con la antelación suficiente para evitar indefensión y permitir su comunicación a familiares o abogados antes de que se realice.
4. Regular normativamente la competencia en esta materia de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria.

6.1.3. Uso abusivo y con fines punitivos de las contenciones mecánicas en el ámbito penitenciario

Argumentación:

1. El Reglamento Penitenciario no enumera el uso de contenciones mecánicas como un medio coercitivo autorizado¹⁰². Entendemos que su uso (como también ha sido indicado por sectores de la doctrina penitenciaria española y organizaciones de derechos humanos, juristas y médicos) hace una interpretación extensiva y/o analógica en el empleo de un medio no mencionado – expresamente- en las normas jurídicas.

¹⁰¹Datos del Consejo General del Poder judicial <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Transparencia/ch.Estimacion-de-los-tiempos-medios-de-duracion-de-los-procedimientos-judiciales.formato1/?idOrg=16&anio=2021&territorio=Espa%C3%B1a&proc=TOTAL%20ASUNTOS>

¹⁰² La enumeración de los medios de coerción física está en el Reglamento Penitenciario, el cual en su art. 72 indica con claridad que “*son medios coercitivos, a los efectos del artículo 45.1 de la LOGP el aislamiento provisional, la fuerza física personal, las defensas de goma, los aerosoles de acción adecuada y las esposas. Su uso será proporcional al fin pretendido, nunca supondrá una sanción encubierta, y sólo se aplicarán cuando no exista otra manera menos gravosa para conseguir la finalidad perseguida y por el tiempo estrictamente necesario*”.

2. Las contenciones mecánicas, especialmente las de carácter regimental, constituyen una vulneración del principio constitucional de legalidad y reserva de ley. Constituyen una fuente de malos tratos, un riesgo para la salud y una fuente de sufrimiento psicológico severo, constituyendo su uso regimental o punitivo una forma de trato cruel, inhumano o degradante.

3. En los Centros penitenciarios de España, pese a que se ha producido una disminución en los últimos años, sigue habiendo un uso preocupantemente elevado de esta medida¹⁰³.

4. Esta medida, además, no se aplica por el tiempo “mínimo imprescindible”, como señala la reglamentación, lo que refuerza la idea del uso punitivo de las mismas¹⁰⁴.

Recomendaciones:

1. Eliminar normativamente la posibilidad de las contenciones mecánicas, atendiendo a las recomendaciones previas del CPT del Consejo de Europa¹⁰⁵, tal y como se ha hecho en el ámbito de la justicia penal de menores.

6.1.3.1. Uso del confinamiento solitario, las medidas de aislamiento o los denominados “módulos especiales”. Condiciones inhumanas de los mismos.

Argumentación:

1. Hay un uso recurrente de las medidas de aislamiento¹⁰⁶, en aplicación de las siguientes situaciones:

- Aislamiento provisional como medio coercitivo (Art. 72 del Reglamento Penitenciario),
- Aislamiento provisional como sanción (Art 236 y 254),
- Limitación regimental decidida por Dirección
- A petición de la persona presa para protección personal (Art. 75)
- Clasificación en régimen cerrado o departamentos especiales (art 91 y siguientes)

2. Salvo la sanción de aislamiento (artículo 42 y 43 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) y la clasificación en régimen cerrado y departamento especiales (citado brevemente en art. 10 de la misma ley), las demás modalidades no están previstas en la Ley, sino en normativas inferiores, sin rango legal.

¹⁰³ Entre enero de 2021 y septiembre de 2022 se aplicaron un total de aproximadamente 2000 contenciones mecánicas (1000 contenciones/año – 2% del total de personas privadas de libertad). De éstas alrededor del 60% de contenciones se realizaron en cárceles de Cataluña.

¹⁰⁴ Duración media de 4h 30', lo que indica que hay casos con contenciones superiores a las 12h.

¹⁰⁵ El Informe de 2018 del Comité de Prevención de la tortura del Consejo de Europa, en su parágrafo 54 indica expresamente: “El CPT reitera sus recomendaciones a las autoridades españolas y catalanas para que **pongan fin** a la fijación mecánica a presos por razones regimentales. Se trata de una medida que sólo puede ser adoptada por razones médicas y en un entorno médico”.

¹⁰⁶<https://aen.es/wp-content/uploads/2023/05/Informe-para-la-campana-por-la-abolicion-del-aislamiento-penitenciario.pdf>

3. Las Normas Nelson Mandela y las propias recomendaciones del CAT, así como las de sucesivos relatores contra la tortura señalan que ésta medida debe imponerse de modo excepcional, como último recurso y durante el menor tiempo posible, que en todo caso no debe exceder de los 14 días. Sin embargo existen diferentes estrategias por parte de los centros penitenciarios para burlar dichas recomendaciones, por lo general aumentando las horas de patio o introduciendo algunos días entre períodos de 14 días.

4. Ello hace que existan personas que permanecen en aislamiento completo por períodos de hasta 45 días y que cumplen condena en módulos cerrados o especiales por varios años.

5. En algunos casos existen regímenes especialmente restrictivos que regulan que la persona presa no mantenga contacto alguno – sea contacto significativo o no - con seres humanos (incluidos los propios funcionarios), alegando una supuesta peligrosidad. Tal régimen (denominado en Catalunya Protocolo Burbuja o *Protocol Bombolla*) constituye por sí mismo una forma de trato cruel, inhumano o degradante o incluso tortura.

6. Especialmente preocupante es la situación de las personas con Trastorno Mental Grave que permanecen en condiciones de aislamiento. Esta práctica, pese a estar prohibida por las Normas Mandela y la legislación internacional, es práctica sistemática. No se considera que el Trastorno Mental Grave sea condición para no estar en aislamiento, excepto si la persona estuviera en una “crisis psicótica aguda”, con lo que debería ser un médico quien, tras examinar a la persona, pusiera fin a la medida de aislamiento. Se ignora con ella el potencial lesivo y generador de descompensación psíquica del propio aislamiento. En este sentido se produce tanto TMG por el propio aislamiento como un empeoramiento de personas que tenían esta condición previa a su destino a módulos cerrados.

7. Nos encontramos con personas privadas de libertad que, debido a su precario estado de salud mental, no son capaces de seguir la normativa interna o tiene comportamientos que se escapan a los esperables en una persona sin esas patologías, lo que genera continuos expedientes disciplinarios en los que se obvia por completo que el origen de esas conductas tiene causas médicas, llevándoles a una situación de aislamiento en círculo, primando un criterio regimental frente a un criterio clínico en personas que tiene alteradas sus capacidades volitivas y en ocasiones, también cognitivas.

6.1.3.1.1. Sobre las condiciones del aislamiento

Argumentación:

1. Dentro de las condiciones de aislamiento existen elementos especialmente preocupantes, en especial referidas a la ausencia de actividades rehabilitadoras. Pese a que existiría una normativa que incluiría un Plan Individual de Rehabilitación, en realidad luego existen sistemas de “incentivos” que hacen que en la mayoría de los casos las personas no accedan a ningún tipo de actividad de ocio, educativa, terapéutica o laboral. Se entra en una situación en la que para

acceder a las mismas debe mostrarse una “buena actitud”, lo que resulta imposible sin un mínimo de estimulación del entorno y sin un enfoque psicológico terapéutico de apoyo. El CAT ya afirmó en su sexto informe periódico sobre España en el año 2015, que una aplicación excesiva del régimen de aislamiento supondría una forma de trato o pena cruel, inhumana o degradante e incluso tortura en algunos casos (17&).

2. Sobre la permanencia en departamento especial se ha entendido por los organismos internacionales que celdas de 6m2 no son aceptables para periodos prolongados de 21 horas o más al día.

3. Dado que no todos los centros tiene departamentos régimen cerrado o departamentos especiales existen traslados constantes por esta causa¹⁰⁷ (ver sección específica)

4. No existen datos fiables sobre el número de personas que permanecen durante más de 14 días en aislamiento.

Recomendaciones:

1. Prohibir el aislamiento como régimen de vida mantenido de forma prolongada en el tiempo.
2. Modificar la Ley Orgánica General Penitenciaria para dejar sin efecto la actual sanción de aislamiento provisional. Subsidiariamente, restringirla a supuestos concretos especialmente graves que se regulen por ley (actualmente se encuentran tipificadas en un reglamento), impidiendo que un solo incidente genere más de una sanción de aislamiento, y estableciendo un mecanismo de investigación adecuada en cada ocasión en que se aplica esta medida.
3. Regular normativamente la prohibición de que personas con diagnóstico de Trastorno Mental Grave permanezcan en módulos de aislamiento¹⁰⁸.
4. En caso de no suprimirse el régimen de aislamiento, establecer normativamente (y no a través de un reglamento interno) claros **límites temporales y restricciones a su uso**.
5. Desarrollar en todos los módulos de aislamiento programas de intervención psicológica de carácter clínico, que tengan en cuenta las especiales dificultades convivenciales de estas personas, con un modelo de atención sensible al trauma y a la cultura.
6. Prohibir por ley cualquier tipo de protocolo que implique formas de aislamiento sin contacto humano (*Protocol Bombolla* u otros similares).

¹⁰⁷https://www.congreso.es/entradap/l14p/e10/e_0101557_n_000.pdf

¹⁰⁸ Existe un registro de personas con TMG (programa PAIEM) que permita la aplicación sencilla de esta medida.

6.1.3.2. Falta de recursos de la sanidad penitenciaria y no integración dentro del sistema general de salud, con falta de independencia de los profesionales sanitarios y conflicto de intereses en el abordaje de las violaciones a derechos humanos en el medio penitenciario.

Argumentación:

1. Se cumplen 20 años desde que, en 28 de mayo de 2003, entrara en vigor la Ley de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud (16/2003), que estipulaba que, en un plazo de 18 meses, la responsabilidad de la asistencia sanitaria en las prisiones se transferiría al servicio nacional de salud¹⁰⁹. Sin embargo, dicha ley aún no se ha aplicado y la atención sanitaria primaria en las prisiones sigue siendo responsabilidad directa del Ministerio del Interior y de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

2. Durante estas dos décadas numerosas instituciones -estatales e internacionales- han denunciado las consecuencias que tiene para la salud de la población privada de libertad el incumplimiento de este mandato. Tan solo en los últimos dos años, organizaciones como el Defensor del Pueblo Español, el Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura o el Comité para la Prevención de la Tortura del Consejo de Europa han recomendado la inmediata transferencia de dichas competencias.

3. Entre las consecuencias de este incumplimiento, el Defensor del Pueblo ha denunciado

- El elevado número de plazas de asistencia sanitaria que quedan desiertas -alrededor del 80% del total de las plazas ofertadas-,
- La alarmante situación de la salud mental de la población penitenciaria debido a la «escasez de profesionales especialistas en psiquiatría, el suministro de tratamientos farmacológicos inadecuados, la indiscriminada aplicación del régimen disciplinario sobre estas personas o su consideración como personas inadaptadas y con comportamientos disfuncionales¹¹⁰ Esta misma preocupación respecto a la situación de la salud mental de las personas privadas de libertad ha sido subrayada por el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura en su último informe¹¹¹. Y por el CPT en su última visita a España¹¹²

4. A esta carencia general de atención se une los conflictos de intereses del personal sanitario dentro de prisión por su dependencia administrativa del Ministerio del Interior, lo que supone otra dificultad añadida a la hora de denuncia e investigar posibles malos tratos en las prisiones.

¹⁰⁹En concreto, véase la disposición adicional sexta de la citada ley sobre la transferencia a las comunidades autónomas de los servicios e instituciones sanitarias dependientes de Instituciones Penitenciarias.

¹¹⁰Defensor del Pueblo Español, Informe anual 2022, Vol. I, Madrid, pp. 44 y 45. Disponible en: <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2023/03/Defensor-del-Pueblo-Informe-anual-2022.pdf>

¹¹¹Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura, Informe anual 2021, Madrid, pp. 107 y 108. Disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2022/05/Informe_2021_MNP.pdf

¹¹²Comité para la Prevención de la Tortura, Informe 2021, pp. 65-74. Disponible en: <https://rm.coe.int/1680a47a78>

5. Dentro de los pacientes de salud mental es especialmente grave aquellas personas con medida sustitutoria por inimputabilidad penal que están cumpliendo la misma en centros ordinarios sin atención terapéutica a su trastorno de base.

6. Finalmente, se han detectado numerosos traslados de personas que estaban siendo sometidas a tratamientos médicos o bien pendientes de intervenciones quirúrgicas y/o pruebas, lo que les ha supuesto la interrupción de los mismos y, por tanto, un deterioro en el tratamiento y en su salud.

Recomendaciones:

1. Proceder al inmediato traspaso de la asistencia sanitaria de las prisiones al Servicio Nacional de Salud, tal y como prevé la Ley 16/2003 y como ya se ha realizado en las comunidades autónomas de Catalunya y Euskadi.
2. Hasta que esto se produzca, arbitrar medidas que permitan al personal de salud cumplir con el deber de información de las situaciones de potenciales malos tratos o torturas de las que tengan conocimiento en el ejercicio de su cargo, de forma anónima o con protección de fuentes (ver sección específica).
3. Adoptar medidas adecuadas para trasladar a los pacientes psiquiátricos con medidas de sustitución por trastorno mental alojados en prisión a un centro sanitario donde puedan recibir un tratamiento apropiado.
4. Impedir el traslado a otros centros que no puedan garantizar continuar el tratamiento o la misma atención sanitaria, priorizando la salud por encima de la seguridad.

6.1.4. En Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE)

La mayor parte de la información proporcionada por el Estado español en relación a la privación de libertad de personas extranjeras en CIE consiste en la transcripción literal de normas vigentes, cuyos mecanismos **existen de manera formal**, pero que **en la práctica no se implementan de manera adecuada y efectiva**, generándose situaciones de trato cruel, inhumano o degradante, que ha sido considerado en investigaciones independientes, como Entornos Torturantes¹¹³, debido a los siguientes hechos:

¹¹³ Definimos un **Entorno Torturante** como un espacio en el que se crean condiciones que, en su conjunto, cumplirían con la definición legal de tortura. Se trata de un total de elementos contextuales, de condiciones y de prácticas, que disminuyen o anulan la voluntad y el control de la víctima sobre su vida, y que comprometen al yo (Pérez-Sales P (2017) Psychological Torture. Routledge). El concepto ha sido reconocido como un modelo adecuado para el análisis de centros de internamiento por el Relator contra la Tortura en su informe sobre la materia.

6.1.4.1. Falta de mecanismos de control competentes y garantes, en tantas materias se requiere, para asegurar la investigación de las denuncias de agresiones físicas, malos tratos y tratos inhumanos y degradantes¹¹⁴

Argumentación:

1. Al excluir expresamente de su naturaleza jurídica el carácter penitenciario del internamiento, deviene inaplicable la normativa referente al régimen penitenciario. Por tanto, en la práctica, es la policía **quien dirige y rige la vida del centro, con la única vigilancia de los Jueces de Control desde sus partidos judiciales**, situados fuera del CIE.

2. La persona interna no puede ponerse en contacto de forma directa con los Jueces de Control ni posee los medios para hacerlo de forma autónoma¹¹⁵. Aunque, tal y como recoge el párrafo 162 de las respuestas del gobierno¹¹⁶, se haya dado cumplimiento a las recomendaciones emitidas por los jueces y el Defensor del Pueblo en calidad de MNPT dictándose la instrucción 2/2018, el mecanismo establecido y la práctica securitaria de los centros impide a las personas internas tener acceso a papel y bolígrafo de forma autónoma, teniendo que ser entregado bajo control por parte de los equipos sociales o de personal de policía a cargo de su custodia. El escrito de queja lo depositarán con mediación de un agente social o policial en un buzón destinado a tal fin y éste será vaciado y remitido al juzgado de control de guardia por los mismos agentes encargados de su custodia. **Han sido numerosas las ocasiones en las que se ha denunciado la falta de envío**, por parte de la dirección de policía de los centros, **de las quejas remitidas a los Juzgados de Control ante las denuncias de malos tratos y agresiones.**

3. Las funciones de los jueces de control de CIE no han sido específicamente desarrolladas en el reglamento. Esto se traduce en **una falta de competencias en materias tan importantes como la investigación, la paralización de la expulsión, o la puesta en libertad** en situaciones como haber sufrido agresiones o malos tratos durante la privación de libertad o si su vida corre verdadero peligro en caso de ser deportada o cuando se aplica la medida cautelar de internamiento irregularmente. **Debido a la dilatación de los tiempos de apertura de nuevos procedimientos judiciales para la denuncia de agresiones o malos tratos**, la coordinación de todos los agentes jurídicos existentes y nuevos, la dispersión geográfica que suele darse entre los juzgados de instrucción de internamiento y los partidos judiciales que se encuentran en los territorios CIE, **resulta inevitable y justificable la expulsión de la víctima sin investigación.**

4. Tras estos episodios **es frecuente el aislamiento temporal de la víctima y el uso de amenazas hasta el vuelo.** Esto dificulta la investigación de los hechos y el contacto de la persona con sus abogados/das y ONG. Si bien, este aislamiento es comunicado al juzgado de control de guardia,

¹¹⁴ Respuestas al párrafo 20, 157 al 162 de las alegaciones del gobierno español: Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019 en virtud del artículo 19 de la Convención, 13 de marzo 2020, CAT/C/ESP/7 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2FESP%2F7&Lang=en

¹¹⁵ El Protocolo para la tramitación de quejas y denuncias por malos tratos está disponible aquí: <https://www.mundoenmovimiento.org/wp-content/uploads/2022/11/DIP-1906-2021-OFICIO-PROTOCOLO-DENUNCIAS-MALOS-TRATOS-1.pdf>

¹¹⁶ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019 en virtud del artículo 19 de la Convención: *Op.cit.*

no se remite el preceptivo parte de lesiones y la valoración sanitaria frente al aislamiento, quedando la persona expulsada sin opción de una valoración pericial ajena al centro y sin pruebas de la agresión denunciada y de sus consecuencias. Han sido numerosas las denuncias en las que, bajo estas circunstancias, no se ha permitido el acceso a la solicitud de protección internacional o en las que se ha llevado a cabo la deportación sin notificación¹¹⁷. Asimismo, se ha reconocido la presencia del personal de policía¹¹⁸ durante los reconocimientos médicos, especialmente tras algún episodio de agresión (expedientes de control de CIE 1029/21 y 471/2021).

5. Los profesionales sanitarios tienen el mandato de emitir parte facultativo de aquellas personas que presentan lesiones o que dicen haber sufrido una agresión antes y durante el internamiento en CIE. Sin embargo, **los partes de lesiones emitidos por el personal sanitario no cumplen con los estándares legales y continúan sin enviarse directamente a los juzgados de guardia**, tal y como se ha reiterado por los juzgados de control (expediente 2040/20) y por el Defensor del Pueblo (visita al CIE de Madrid el 15/12/20, informe MNPT 2020-184). La mayor parte de las peticiones, quejas o reclamaciones efectuadas han venido referidas al servicio médico, habiéndose denunciado también en varias ocasiones maltrato por parte de algún funcionario¹¹⁹.

6. Lejos de lo descrito en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, son constantes los internamientos en CIE de personas procedentes de comisaría y centros penitenciarios que presentan lesiones y/o enfermedades graves que no han sido puestos a disposición del personal sanitario facultativo de las sedes judiciales. Hay algunas quejas por el ingreso de internos en un mal estado de salud para los que el centro no puede arbitrar una correcta solución¹²⁰. Además, la Sala de observación, si algún interno precisa un seguimiento específico, [...] resulta insuficiente y no cuenta con los medios adecuados para su correcta función¹²¹.

7. Se recogen quejas por las esperas que en ocasiones se producen para ser vistos por el médico, a lo que se responde que se producen sólo en ocasiones puntuales y únicamente cuando se demanda por un gran número de internos¹²².

¹¹⁷ Se han denunciado situaciones como la de una ciudadana de origen marroquí que fue trasladada al aeropuerto para su expulsión a pesar de estar sangrando por las lesiones autoinfligidas dentro del centro cuando iba a ser deportada, siendo el servicio sanitario del aeropuerto quien valoró que no se encontraba en condiciones para volar (expediente 21006492). En este caso, no se emitió ningún parte médico por el servicio sanitario del CIE, ni antes de su traslado al aeropuerto ni tras haber regresado al centro. Esta persona fue finalmente expulsada tras haberle administrado medicación sedante, trasladándola al aeropuerto atada de pies y manos, resultando un trato desproporcionado y degradante (expediente control CIE 407/2021). La resolución denegatoria a su solicitud de protección internacional se encuentra recurrida en la Audiencia Nacional, sin que permitiese la paralización de su expulsión. El CIE no le entregó copia del preceptivo informe sanitario de su estado de salud, ni del *fit to travel*, por lo que fue detenida en varias ocasiones tras su deportación a Marruecos.

¹¹⁸ Acuerdos Jueces de Control Madrid, presencia policial durante la asistencia https://www.mundoenmovimiento.org/wp-content/uploads/2022/11/220512_ACUERDO-CONJUNTO-MAGISTRADOS-CONTROL-CIE-.pdf y negligencias en la adquisición y administración de estupefacientes <https://www.mundoenmovimiento.org/wp-content/uploads/2022/11/Acuerdo-CIE.pdf>

¹¹⁹ Unidad de Extranjería, FGE, Memoria 2020, p. 14. Disponible en : <https://www.fiscal.es/-/extranjeria>.

¹²⁰ *Ibidem*, p. 17.

¹²¹ *Idem*.

¹²² *Idem*.

8. Las denuncias por agresiones y malos tratos sin investigación han sido numerosas y proceden de todos los CIE del territorio español. Al menos **13 agresiones físicas** -1 en 2019, 3 en 2020, 3 en 2021, 3 en 2022 y 3 en 2023- han sido denunciadas desde el CIE de Aluche a los organismos competentes (juzgados de control, juzgados de instrucción penal, Defensor del Pueblo, Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, Fiscalía y Consejo General del Poder Judicial). Ante la repetición de situaciones de este tipo, **el Defensor del Pueblo ha emitido una Recomendación a la Dirección General de Policía** para que se dicte una “instrucción en la que se incluya un **protocolo de tramitación de quejas y denuncias de malos tratos de las personas privadas de libertad en los Centros de Internamientos de Extranjeros**”. El Defensor pide que en dicho protocolo **se incluya la paralización de la expulsión de las personas que puedan ser consideradas víctimas de hechos delictivos o disciplinariamente reprochables mientras dure la investigación, así como la forma de remisión de la información oportuna a las autoridades competentes**; todo ello teniendo en cuenta el principio de realización de una investigación efectiva (expedientes del Defensor del Pueblo 21007749 y 21007826). Esta institución también se dirigió a la Fiscalía General del Estado (FGE) en este sentido, dando cuenta de las graves consecuencias de la falta de adopción de medidas de suspensión de la expulsión acordada en los casos en los que consta denuncia por la presunta comisión de malos tratos, ya que imposibilita la toma de declaración y dificulta el esclarecimiento de los hechos enjuiciados (expediente 17016930 referenciada en el informe anual del Defensor del Pueblo 2020). En respuesta, la dirección de policía del CIE de Aluche presentó en octubre de 2022 el **Protocolo para la tramitación de quejas y denuncias por malos tratos**¹ ante el que las entidades sociales han presentado alegaciones por no recoger la forma en que un agente de policía que sea conocedor de estos hechos podría llevar a cabo la denuncia por malos tratos o agresiones, y porque entienden que la aplicación literal de algunos puntos vulnera la confidencialidad del contenido del parte de lesiones y trunca la comunicación directa del equipo sanitario con el juzgado de guardia, lo que podría suponer la coacción del equipo sanitario que preste la asistencia y la contradicción de las leyes vigentes en la materia.

Recomendaciones:

1. Desarrollar reglamentariamente las competencias de los Juzgados de Control en materia de investigación de denuncias de malos tratos o torturas; paralización de expulsión o puesta en libertad de denunciantes, y persecución del incumplimiento de la legislación vigente por parte de los agentes sociosanitarios o terceros conocedores de agresiones.
2. Instar a la Fiscalía a la implementación de las medidas propuestas por el Defensor del Pueblo para asegurar el principio de investigación efectiva (paralización de la expulsión, comunicación organismos competentes, puesta en libertad...).
3. Regular reglamentariamente los aspectos del funcionamiento del centro que no corresponden a funciones de custodia y que no pueden depender de la voluntad de los funcionarios policiales (acceso a derechos como la protección internacional, acceso a papel boli, medicación, consulta sanitaria o enseres de higiene personal, limitación del derecho a la visitas o a la comunicación...).

4. Establecer normativamente y garantizar en la práctica la existencia de mecanismos eficaces, transparentes y con participación de la sociedad civil para el control, vigilancia y supervisión de los CIE.

6.1.4.2. *Uso no cautelar del internamiento*

Argumentación:

1. Como indica el gobierno en el párrafo 156 de sus alegaciones¹²³, el internamiento es una medida cautelar, aunque no sucede así en la práctica. Si se tratase de una medida cautelar, ésta sólo podría durar el tiempo que dura el procedimiento principal del cual depende. En caso de expediente de expulsión, este se tramita por un procedimiento preferente y, de acuerdo con el Reglamento de la Ley de Extranjería (artículos 234 a 237), se debe desarrollar en un máximo de 8 días; por tanto, el plazo máximo de 60 días o cualquier otro superior a esos 8 días se muestra como desproporcionado y, por tanto, se configura como una detención arbitraria¹²⁴.

Se incumple, además, con los criterios del TEDH sobre duración de la detención: solo por el tiempo que dure el proceso; con una duración que no debe exceder el plazo razonable necesario para alcanzar el objetivo perseguido, y aplicando el principio de proporcionalidad, siendo la duración de la detención un factor relevante en el análisis de la misma. Así, el tiempo medio de internamiento de las mujeres fue 26 días durante 2021 y 2022; y la media para el total de personas internadas en los CIE del territorio nacional en 2021 fue 28 días y medio. Sin embargo, el 10% de los casos fueron internamientos muy dilatados y hubo seis mujeres que estuvieron internadas más de 55 días (dos fueron deportadas y cuatro fueron puestas en libertad). El tiempo medio de estancia que los internos pasan en el Centro antes de que se materialice su expulsión se estima de una estancia media de 40 días para llevarse a cabo¹²⁵, lo que no se corresponde con la naturaleza y fines de las medidas cautelares.

2. A pesar de que el internamiento en CIE es una medida extraordinaria que no puede aplicarse en determinadas situaciones, el Estado español ha llevado a cabo el internamiento de personas que, de acuerdo con la ley, jamás debieron ser internadas¹²⁶.

¹²³ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019 en virtud del artículo 19 de la Convención: *Op.cit.*

¹²⁴ Castilla Juárez, Karlos, *¿Detención por motivos migratorios? Respuestas de los derechos humanos para España y México*, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 244-245.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 18.

¹²⁶ Una mujer con estatuto de víctima de violencia de género en el territorio español con una menor a cargo, dos víctimas de trata y una víctima de tráfico.

- Dos mujeres con menores lactantes y una mujer con una menor escolarizada a su cargo.
- Una mujer en un tratamiento de fecundación in vitro con los embriones ya fecundados y pendientes de transferencia y al menos tres mujeres víctimas de distintas violencias que presentaban signos de estrés postraumático y problemas de salud mental.
- Cinco mujeres que tenían ciudadanía comunitaria (nacionales de Bulgaria, Hungría, Italia y Rumanía)
- Catorce mujeres que eran solicitantes de protección internacional, aunque no oficialmente, ya que sus peticiones fueron admitidas a trámite durante su internamiento.

Recomendaciones:

1. Desarrollar reglamentariamente las medidas alternativas al internamiento previstas en el artículo 61 de la Ley de Extranjería, a fin de que puedan ser aplicadas en sustitución del internamiento.
2. Establecer un límite al plazo de internamiento adaptado a la naturaleza y fines de una medida cautelar.
3. Extender a los Jueces de Control la competencia reconocida a la dirección de policía del centro en el artículo 37 del Reglamento CIE, para que puedan conceder la libertad cuando se identifiquen graves problemas de salud, víctimas, maternidades u otras situaciones en la que no procede el internamiento o cabría una medida alternativa a éste.

6.1.4.3. Falta aplicación perspectiva de género ante el internamiento (vejaciones, malos tratos y amenazas centrados en la orientación sexual o identidad de género, en la actividad económica o en el régimen de cuidados.

Argumentación:

1. El Estado responde exclusivamente en masculino haciendo referencia a “presos”, sin ofrecer cifras sobre las denuncias de agresiones y malos tratos presentadas en estos años. De esta forma, se invisibiliza, además del conjunto de agresiones, que las mujeres y las personas LGTBIQ* también son privadas de libertad en estos centros, y que sufren agresiones, malos tratos, trato inhumano y degradante en relación a su orientación sexual, su identidad de género o a la actividad económica que desempeñan para sobrevivir.

2. Se han abierto diligencias por la denuncia de un grupo de 6 mujeres que dirigieron escrito a los organismos de control del CIE de Aluche para informar de las amenazas de violación e insultos dirigidos hacia una de ellas por haber denunciado la agresión a otro interno y a la que se le había prohibido compartir habitación con el resto por ser lesbiana (Expediente de Control CIE 460/2022). La falta de medios para probar este tipo de hechos ha llevado a solicitar a los juzgados encargados del control de este centro la habilitación de audio en las grabaciones de las cámaras de seguridad (Expediente de Control CIE 505/21).

Todos los datos están en Mundo en Movimiento, Represión y encierro. Análisis interseccional de la violencia en el internamiento de personas extranjeras. (Madrid marzo de 2023) disponible en https://www.mundoenmovimiento.org/wp-content/uploads/2023/03/Represion_y_encierro-Informe_completo-2023.pdf

3. Se observó, además, de modo específico, que no se informa con perspectiva de género sobre las posibilidades que la legislación ofrece a las víctimas de trata, obviando que la trata no es un delito exclusivamente femenino¹²⁷.

Recomendaciones:

1. Garantizar la formación y aplicación práctica de una perspectiva de género obligatoria para todos los agentes intervinientes en CIE, con el fin de que identifiquen y pongan fin a los malos tratos, inhumanos y/o degradantes que se pueden dar durante la privación de libertad de mujeres y personas LGTBIQ*.
 - Exigir esta misma formación a los responsables de la investigación de los hechos denunciados
 - Que se recojan y publiciten datos teniendo en cuenta esta perspectiva.
2. Garantizar la presencia de mujeres en los turnos de los cuerpos de Policía Nacional durante la custodia de los módulos de mujeres.
3. Prohibir las medidas de aislamiento dentro de los módulos justificadas en la orientación sexual o la identidad de género de la persona privada de libertad, así como el trato oficial en masculino a las mujeres trans internadas en los módulos de mujeres.
4. Formar al personal del centro para informar a las posibles beneficiarias del contenido de los derechos que protegen a solicitantes y víctimas con perspectiva de género.

6.1.4.4. Los CIE no cumplen con las condiciones necesarias para la privación de libertad de las personas migrantes, ni se conocen los resultados de los mecanismos de los que se presume su existencia, produciéndose situaciones de trato degradante en el marco de la existencia de Entornos Torturantes.

De la única información oficial pública disponible¹²⁸, se constata que, contrario a lo que informa el Estado español:

1. Se aprecia un deterioro progresivo de los Centros derivado del uso y la constante afluencia de personas¹²⁹.

¹²⁷ *Ídem*.

¹²⁸ Para el 26 de mayo de 2023 no está disponible la Memoria 2021 ni 2022 de la Fiscalía General del Estado, por lo que no se puede contrastar información oficial más reciente. Confirmándose la opacidad.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 13.

2. Junto a internos procedentes de las costas del Mediterráneo sometidos a procedimientos de devolución y sin antecedentes penales conviven internos con amplio historial delictivo, objeto del art. 89 del Código Penal o procedentes de centros penitenciarios¹³⁰.

3. A pesar de las mejoras estructurales de algunos CIEs, se observaron numerosas deficiencias como la falta de mobiliario, defectos en la previsión de las funciones que han de desempeñarse en el CIE y su adecuación a la arquitectura del edificio, manteniéndose la ya crónica deficiencia en la asistencia letrada de los internos¹³¹.

Recomendaciones:

1. Garantizar las condiciones de habitabilidad de los centros, así como su dotación de material, instalaciones y mobiliario, para garantizar condiciones de vida dignas y evitar situaciones de trato degradante.

6.1.5. Evaluaciones médicas en centros de privación de libertad

Ausencia de una documentación médica adecuada de las alegaciones de malos tratos o tortura en centros de privación de libertad

Argumentación:

1. En el sistema penitenciario, la persona no tiene acceso a un informe clínico de lesiones realizado por un profesional independiente. El informe lo realizan los servicios médicos de la prisión, que tienen obligaciones en conflicto con el sistema penitenciario. El informe que realizan no cumple, en el momento actual, con el principio de independencia que marca el protocolo de Estambul. Si el detenido solicitase un examen clínico independiente, la autorización para el mismo y la entrada del facultativo puede tardar semanas, cuando todos los signos y síntomas hayan desaparecido.

2. A su vez, en los Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE) la atención en salud está subcontratada con empresas privadas que reciben los fondos directamente del propio centro, y dependen orgánicamente de la dirección del mismo, lo que lleva de nuevo a una situación de obligaciones en conflicto.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 15.

¹³¹ *Ídem*.

Recomendaciones:

1. El sistema de salud en las prisiones debe ser independiente de las autoridades de detención, para garantizar la adecuada coordinación de los servicios de salud y la independencia de criterio a la hora de hacer un informe médico/psicológico ("parte de lesiones").
2. En la misma línea, hacer depender la atención en salud en los Centros de Internamiento de Extranjeros del sistema general de salud de la zona, para garantizar el derecho a la igual de atención en salud de las personas internadas.
3. Permitir, cuando un detenido dentro del sistema penitenciario tenga alegaciones de malos tratos o tortura, que ONG médicas independientes hagan una evaluación clínica del caso en menos de 24 horas. La Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, dependiente del Ministerio del Interior, debe emitir una circular a todos los centros penitenciarios estableciendo el derecho a una investigación independiente, pronta (<24h) y eficaz de las alegaciones de tortura por parte de profesionales clínicos de confianza que puedan realizar informes acorde al Protocolo de Estambul. En dicha circular se establecerán los canales y procedimientos para solicitar dichas evaluaciones por profesionales clínicos independientes.
4. Disposiciones similares deben establecerse para los Centros de Internamiento de Extranjeros y otros centros de detención breve.

6.2. ARTS. 12 Y 13 CONVENCIÓN: INVESTIGACIÓN PRONTA E IMPARCIAL DE DENUNCIAS DE TORTURA

6.2.1. Sobre la investigación de denuncias de tortura

Se han detectado numerosas dificultades para la investigación efectiva en distintos ámbitos de privación de libertad, pero también en la vía pública.

Argumentación:

1. Las deficiencias en las investigaciones policiales internas de los casos de tortura y maltrato repercuten en el resultado de las investigaciones judiciales. A su vez, en este tipo de casos se identifica que el Ministerio Fiscal es proclive a la inactividad, no solicitando la práctica de diligencias de instrucción, oponiéndose a la práctica de las mismas o incluso solicitando de manera anticipada el archivo de las actuaciones en este tipo de casos. Aunque se desconocen los motivos concretos por los que la Fiscalía actúa de esta manera, cabe señalar que no existe una Circular de Fiscalía para dotar de instrucciones a los fiscales en estos procedimientos, como sí existen en otro tipo de delitos¹³².

¹³² BOE: "Circular 1/1998, de 24 de octubre, sobre la intervención del Ministerio Fiscal en la persecución de los malos tratos en el ámbito doméstico y familiar": <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=FIS-C-1998-00001> o Fiscalía General del Estado: "Circular 6/2011, de 2 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del

2. Asimismo, se observa una tendencia a que los procesos judiciales sean archivados en la fase de instrucción, sin agotar las posibilidades de obtener pruebas e imposibilitando la celebración del juicio, a pesar de la existencia de indicios sólidos de criminalidad. Se identifica una falta de formación de dichos operadores jurídicos en herramientas para la prueba de delitos de tortura y maltrato, como el Protocolo de Estambul¹³³.

3. No es infrecuente que los policías soliciten, además, un parte de lesiones de ellos/as mismos/as alegando algún tipo de problema menor, con el fin de denunciar de manera intimidatoria al ciudadano por "atentado a la autoridad" y de esta manera frenar una posible denuncia de éste¹³⁴.

4. Una de las principales preocupaciones es impedir que las denuncias de tortura o malos tratos sean archivadas basándose exclusivamente en los informes forenses en los que se recoge "la ausencia de hallazgos físicos positivos", (a) no realizando una evaluación psicológica (b) no analizando otros elementos de consistencia o credibilidad de las alegaciones en línea con los indicados por el Protocolo de Estambul (capítulo IV). Con frecuencia, los médicos forenses de los juzgados –que no sólo no tiene formación especializada en Protocolo de Estambul, sino que generalmente carecen de cualquier tipo de especialización y una frecuente deficiencia en materia de evaluación de lesiones psíquicas y exploraciones psicopatológicas- no revisan a los denunciados -lo que sucede también cuando el denunciante es funcionario policial- y se limitan, en todo caso, a transcribir lo relatado en cualquier parte de asistencia previo aportado, lo que con frecuencia se traduce en que no evalúan hallazgos físicos y no se atiende a los psicológicos. La ausencia de hallazgos físicos en ningún caso descarta la existencia de tortura tal y como el Protocolo de Estambul señala reiteradamente en los capítulos II, IV, VI y VII y constituye un ejemplo de mala práctica forense el considerarlo así (IP-Prologo-pág. 5)

Recomendaciones

1. Dar instrucciones al Ministerio Fiscal para que dé impulso a la investigación en casos de delitos contra la integridad moral, de torturas, contra la libertad sexual, de lesiones y/o de detención ilegal cometidos por funcionarios públicos, en tanto que garante de la legalidad, a fin de que se depuren las responsabilidades correspondientes.

Ministerio Fiscal en relación a la violencia sobre la mujer": https://www.fiscal.es/memorias/estudio2016/CIR/CIR_06_2011.html entre otras.

¹³³ El Diario (12.06.2016): "Los jueces dejamos bastante que desear en la investigación y prevención de la tortura": https://www.eldiario.es/sociedad/espana-espacios-exentos-tortura-producen_128_3957213.html Jueces para la Democracia se ha quejado en varias ocasiones de las limitaciones que impone el Consejo General del Poder Judicial a la formación de jueces y fiscales en materia de investigación de delitos de tortura y malos tratos: El Plural (05.12.2016): "El Consejo General del Poder Judicial no quiere que los jueces se formen contra la tortura": https://www.elplural.com/sociedad/el-consejo-general-del-poder-judicial-no-quiere-que-los-jueces-se-formen-contra-la-tortura_97193102

¹³⁴ Solo en algunos casos se consigue demostrar este hecho, como en el siguiente ejemplo. Diario Constitucional (13.03.2023): "Pena de tres años de prisión a policía por denuncia falsa de atentado a agente de la autoridad, se confirma por el Tribunal Supremo de España": <https://www.diarioconstitucional.cl/2023/03/13/pena-de-tres-anos-de-prision-a-policia-por-denuncia-falsa-de-atentado-a-agente-de-la-autoridad-se-confirma-por-el-tribunal-supremo-de-espana/>

2. Solicitar al Gobierno Español que informe del número de denuncias realizadas durante los últimos 5 años por las FCSE contra ciudadanos por “resistencia a la autoridad” (artículo 556.1 CP) o “atentado a la autoridad” (artículo 550.1 CP) coincidentes en el tiempo con denuncias previas o simultánea por malos tratos o tortura por parte del ciudadano.

6.2.2. Centros penitenciarios

Existe una ausencia de investigaciones exhaustivas y en profundidad sobre casos de uso excesivo de la fuerza en los centros penitenciarios españoles.

6.2.2.1. Evaluaciones médicas en centros de privación de libertad

Ausencia de una documentación médica adecuada de las alegaciones de malos tratos o tortura en centros de privación de libertad

Argumentación:

1. En el sistema penitenciario, la persona no tiene acceso a un informe clínico de lesiones realizado por un profesional independiente. El informe lo realizan los servicios médicos de la prisión, que tienen obligaciones en conflicto con el sistema penitenciario. El informe que realizan no cumple, en el momento actual, con el principio de independencia que marca el protocolo de Estambul. Si el detenido solicitase un examen clínico independiente, la autorización para el mismo y la entrada del facultativo puede tardar semanas, cuando todos los signos y síntomas hayan desaparecido.

2. A su vez, en los Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE) la atención en salud está subcontratada con empresas privadas que reciben los fondos directamente del propio centro, y dependen orgánicamente de la dirección del mismo, lo que lleva de nuevo a una situación de obligaciones en conflicto.

Recomendaciones:

1. El sistema de salud en las prisiones debe ser independiente de las autoridades de detención, para garantizar la adecuada coordinación de los servicios de salud y la independencia de criterio a la hora de hacer un informe médico/psicológico ("parte de lesiones").
2. En la misma línea, hacer depender la atención en salud en los Centros de Internamiento de Extranjeros del sistema general de salud de la zona, para garantizar el derecho a la igual de atención en salud de las personas internadas.

3. Permitir, cuando un detenido dentro del sistema penitenciario tenga alegaciones de malos tratos o tortura, que ONG médicas independientes hagan una evaluación clínica del caso en menos de 24 horas. La Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, dependiente del Ministerio del Interior, debe emitir una circular a todos los centros penitenciarios estableciendo el derecho a una investigación independiente, pronta (<24h) y eficaz de las alegaciones de tortura por parte de profesionales clínicos de confianza que puedan realizar informes acorde al Protocolo de Estambul. En dicha circular se establecerán los canales y procedimientos para solicitar dichas evaluaciones por profesionales clínicos independientes.
4. Disposiciones similares deben establecerse para los Centros de Internamiento de Extranjeros y otros centros de detención breve.

6.2.2.2. Mecanismos inadecuados de investigación

Argumentación:

1. Las torturas o de penas y tratos crueles, inhumanos y/o degradantes en los centros penitenciarios siguen siendo una realidad documentada diariamente. La implementación de medidas y mecanismos que eviten dichas prácticas es algo absolutamente prioritario para prevenirlas y erradicarlas.
2. Los mecanismos propios para velar por los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, como son la Subdirección General de Análisis e Inspección Penitenciaria, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y el Ministerio Fiscal, no están sirviendo para dicho fin.

6.2.2.2.1. Inadecuación de la Inspección Penitenciaria

Argumentación:

1. La Inspección, bien por la sobrecarga de atribuciones, por la lejanía de los centros penitenciarios cuya supervisión tienen encomendados, por la dependencia orgánica de la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, o por otras razones, no ha cumplido su fin de prevenir, detectar y sancionar estas prácticas¹³⁵. Existe una protección formal, que no real de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

¹³⁵ Para comprobar la ineficacia actual, véase como solo tras recibir comunicaciones creíbles del CPT (Contestación del Estado español a Recomendación 35 a Observaciones del CPT España 2020) de malos tratos físicos en Castellón II, Madrid VII y Sevilla II, se giró una visita de inspección que también evidenció la existencia de indicios de tales conductas, sin que hasta ese momento se hubieran podido detectar. ¿Cómo es posible que una visita de solo dos

2. Más aún, ya se ha recomendado sin éxito por otros organismos internacionales (CPT 2020) la importancia de la Inspección Penitenciaria en la función de control imparcial e independiente de las prácticas penitenciarias y visita de módulos cerrados y departamentos especiales.

6.2.2.2.2. Papel de los Juzgados de Guardia

Argumentación:

1. El Centro Penitenciario informa con regularidad al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria sobre algunas medidas que limitan en extremo los derechos fundamentales, como por ejemplo el uso de medios coercitivos. Sin embargo, resultan inexistentes las comunicaciones tanto de los Centros Penitenciarios como de la Inspección Penitenciaria a los Juzgados de Guardia que son quienes deben instruir los procedimientos de investigación penal.

2. Los juzgados de Guardia y de Instrucción, por su parte, vienen desestimando algunas denuncias al considerar que son competencias del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. En otros casos, la desconfianza que genera al juez que el denunciante o los testigos sean personas internas en centros penitenciarios, suele determinar el archivo automático, tras la recepción del informe de prisión que sistemáticamente negará la veracidad de los hechos.

3. Es preciso tal y como ha establecido recientemente el Tribunal Constitucional, que antes del archivo de la denuncia deben practicarse todos los medios probatorios posibles para efectuar la investigación, como declaraciones de denunciantes, denunciados y testigos.

4. De igual forma, sería preciso extender a este ámbito la consolidada doctrina jurisprudencial de dotar de mayor credibilidad a la declaración del denunciante cuando los hechos han sucedido en espacios ocultos, debiendo servir al menos para permitir la apertura de un juicio en el que se valoren todas las pruebas.

Recomendaciones

1. Modificar la organización de la Inspección Penitenciaria, para que ésta:
 - No dependa orgánicamente de la propia Subdirección de Instituciones Penitenciarias.
 - Cuenten con los recursos humanos y materiales adecuados para cumplir su función y esté situada cercana a los centros penitenciarios.

semanas permita detectar irregularidades en varios centros y el sistema de inspección con funcionamiento regular no pudiera previamente detectarlos?.

- Se reitera la recomendación sobre la importancia de la Inspección Penitenciaria en la función de control imparcial e independiente de las prácticas penitenciarias y la visita de módulos cerrados y departamentos especiales.
- 2. Garantizar un cumplimiento real de la obligación de visitas a prisión y atención a presos por parte del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.
- 3. Regular normativamente la asistencia letrada preceptiva e inmediata para la víctima de malos tratos en cualquier reclamación judicial, de modo que sea asignada judicialmente desde el primer momento.
- 4. Regular normativamente los requisitos jurisprudenciales (Tribunal Constitucional) de la investigación eficaz en casos de malos tratos o torturas, a fin de garantizar su obligado cumplimiento para los órganos judiciales, que desoyen las advertencias reiteradas del Tribunal Constitucional y de los organismos internacionales, así como los Principios para la Investigación Eficaz de las Alegaciones de Tortura detalladas en el Protocolo de Estambul (versión actualizada 2022).

6.2.2.3. Existencia y uso insuficiente e inadecuado de los sistemas de videograbación para la investigación de las alegaciones de malos tratos o tortura en centros penitenciarios.

Argumentación:

1. Desde los organismos internacionales se viene repitiendo que una de las herramientas más útiles de las que se puede disponer es la grabación de imágenes, en los centros penitenciarios, a través de sistemas de videovigilancia. En este sentido, el CPT en el informe elaborado tras su visita al Estado español del 14 al 28 de septiembre de 2020¹³⁶ (apartado 54) hacía una recomendación específica sobre la materia.
2. En este mismo sentido, el MNPT en su Informe Anual de 2021¹³⁷ (apartado 122) señala la importancia de la videovigilancia como elemento indispensable para la prevención de los malos tratos.
3. La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (SGIP) ha dictado una instrucción por la que se regula el tratamiento de datos de carácter personal obtenidos mediante la grabación de imágenes y sonido por los sistemas de videovigilancia existentes en los distintos establecimientos penitenciarios¹³⁸.

¹³⁶ Informe del CPT 2020 <https://rm.coe.int/1680a47a78>

¹³⁷ Informe anual 2021 MNPT <https://www.defensordelpueblo.es/informe-mnp/mecanismo-nacional-prevencion-informe-anual-2021/>

¹³⁸ Instrucción 4/2022 de 28 de julio de la SGIP https://derechopenitenciario.com/wp-content/uploads/2022/08/i-4-2022_videovigilancia11.pdf

4. Si bien se considera una buena práctica, resulta interesante reseñar algunas deficiencias de dicha Instrucción:

- **Tiempos de conservación y borrado de las imágenes:** se fija como regla general (apartado 4.7) el plazo de 30 días (1 mes) para proceder al borrado de las imágenes. Si bien este plazo es acorde a la recomendación mínima realizada por el CPT en su informe de 2020 (“...deberán conservarse de forma segura durante un periodo de al menos un mes - y preferiblemente más-) se queda muy lejos del plazo marcado por el MNPT de España que, conocedor del contexto de España, recomienda que el plazo general de conservación debiera ser como mínimo de 3 a 6 meses . Esta ampliación permite la compatibilidad de los plazos de conservación y los plazos judiciales¹³⁹.
- **Garantía de conservación:** En el apartado 4.6 de la instrucción se recoge que el tiempo de conservación será de 1 mes “*siempre que el sistema lo permita*”. Es decir, no se garantiza que en todos los casos se pueda conservar.
- **Acceso a las imágenes por parte de la persona privada de libertad:** El informe del MNPT también recoge como recomendación “*habilitar un procedimiento... para que las personas privadas de libertad durante el procedimiento disciplinario puedan acceder y aportar como prueba las imágenes y sonidos captados por los sistemas de videovigilancia, previa visualización durante la fase de instrucción con la persona instructora, o ante la propia Comisión Disciplinaria*” sin que dicha recomendación haya sido tenida en cuenta.

Recomendaciones:

1. Modificar la Instrucción 4/2022 de la SGIP, de tal forma que :
 - Las grabaciones se conserven por el plazo de 6 meses.
 - Exista una garantía de conservación de las imágenes, del buen funcionamiento de todas las cámaras de videovigilancia y que las mismas no puedan ser manipuladas ni alteradas.
2. **Posibilitar a las personas privadas de libertad el acceso a las imágenes en los procedimientos** disciplinarios en los que se denuncie maltrato.
3. **Garantizar normativamente la extracción y remisión de oficio** a la Secretaria General por el Centro Penitenciario las grabaciones de todas las situaciones en que existan denuncias de una persona privada de libertad, a fin de lograr el doble objetivo de permitir una función de inspección y auditoría y de impedir su borrado o destrucción.

¹³⁹ La necesidad de ampliar los plazos de conservación se hace evidente si los ponemos en consonancia con los plazos judiciales siendo posible que se haya procedido al borrado de las imágenes antes de cualquier requerimiento judicial. En este sentido citamos el Auto del JVP de Villena del 16 de febrero de 2021. Auto del JVP de Villena de 16 de febrero de 2021 <https://derechopenitenciario.com/wp-content/uploads/2023/05/4.-Auto-JVP-Villena-16-02-2021.pdf>

4. **Mapa de videocámaras.** Garantizar que la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias publique un “mapa” de las cámaras de videovigilancia de cada centro penitenciario que gestiona, para que tanto las personas privadas de libertad como los jueces puedan tener constancia de la existencia de grabaciones de hechos denunciados.

6.2.3. Sobre reformas legislativas (o ausencia de) que dificultan la investigación

Existen una serie de medidas legislativas que dificultan la investigación de denuncias de malos tratos y torturas. En concreto, cabe destacar las siguientes:

6.2.3.1. Sobre la falta de adecuada identificación de los agentes actuantes:

La legislación sobre identificaciones policiales en España es insuficiente a la hora de garantizar la efectiva identificación de los funcionarios policiales, lo que dificulta las investigaciones judiciales, al no poderse determinar la autoría en numerosas ocasiones.

Argumentación:

1.. La identificación de los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (lo que incluye a Cuerpo Nacional de Policía, Policías Municipales y Guardia Civil) está regulada por el Real Decreto 1484/1987, de 4 de diciembre, Naturaleza, Régimen Jurídico, Dependencia, Escalas, Categorías, Relaciones de Personal y Administración del mismo, Uniforme, Distintivos y Armamento (art. 18 y 19.2) y la Instrucción 13/2007 Relativa al uso del número de identificación personal en la uniformidad de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (arts. 1 y 2). En ellos, se establece la obligación de llevar en el pecho la Tarjeta de Identificación Profesional (TIP) en formato legible a una distancia de 1,20 metros. Lo cierto es que el tamaño del TIP con frecuencia impide su legibilidad a dicha distancia, lo que ha motivado recomendaciones del Defensor del Pueblo, que no han sido atendidas¹⁴⁰.

2. La identificación de las Unidades de Intervención Policial (UIP), policía antidisturbios, está regulada por la Resolución de la Dirección General de la Policía, de 4 de abril de 2013, por la que se establece el número de identificación en las prendas accesorias de uniformidad de las Unidades de Intervención Policial, que les obliga a llevar en la espalda el Número de Operativo Policial, además del TIP en el pecho.

3. Los funcionarios con frecuencia incumplen esta obligación, lo que impide que las personas que sufren agresiones policiales puedan identificarles de manera individualizada. En numerosas ocasiones no portan el TIP, o lo tapan o deterioran; las UIP con frecuencia tapan el NOP con

¹⁴⁰ Defensor del Pueblo : “Visibilidad del número de identificación de las Unidades de Intervención Policial”: <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/identificacion-de-las-unidades-de-intervencion-policial/>

chalecos anti-trauma, y últimamente alegan que con chalecos antibala, para eludir la regulación del NOP, que solo alude a chalecos anti-trauma¹⁴¹ (lo que ha conllevado una recomendación del Defensor del Pueblo, no atendida). Esto conlleva con frecuencia el sobreseimiento de los procedimientos penales.

4. La única sanción existente por el incumplimiento del deber de ir adecuadamente identificados viene recogida en la falta disciplinaria grave al amparo del art. 8. k) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía. Se trata de una infracción disciplinaria, que prevé una suspensión de funciones desde cinco días a tres meses.

5. A pesar de las numerosas denuncias interpuestas por sociedad civil en esta materia, ningún policía ha sido sancionado en los últimos 7 años por no ir debidamente identificados¹⁴².

6. La regulación sobre el NOP no es accesible a la ciudadanía.

Recomendaciones:

1. Regular normativamente la obligación de que los funcionarios policiales porten una identificación visible perimetralmente, o desde los 360 grados (en pecho, espalda, laterales y casco), tal y como llevan los Mossos d'Esquadra y Ertzaintza. La identificación policial debe tener tipografía no confusa y un tamaño adecuado para su visibilidad a 1,20 metros de distancia.
2. Establecer un régimen sancionador eficaz y con vías legales accesibles por parte de sociedad civil para denunciar el incumplimiento de la obligación de ir debidamente identificados. Para ello, la obligación y el régimen sancionador deben ir incluidos en Ley Orgánica y no en Instrucciones o leyes sobre uniformidad.
3. Regular la obligación de portar el NOP también sobre los chalecos antibala.
4. Regular la publicidad de las órdenes e instrucciones que regulan la identificación de los funcionarios de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

¹⁴¹ Defensor del Pueblo: "Identificación de la Policía Nacional en todas las prendas accesorias del uniforme": <https://www.defensordelpueblo.es/resoluciones/identificacion-de-la-policia-nacional-en-todas-las-prendas-accesorias-de-uniformidad/>

¹⁴² El Salto (16.12.2022): "Ningún policía ha sido sancionado en los últimos siete años por no llevar visible su identificación": <https://www.elsaltodiario.com/impunidad-policia/ningun-policia-sancionado-ultimos-siete-anos-no-llevar-visible-identificacion#:~:text=Impunidad%20policial-.Ning%C3%BAn%20polic%C3%ADa%20ha%20sido%20sancionado%20en%20los%20%C3%BAltimos%20siete%20a%C3%B1os,casos%20de%20mala%20praxis%20policial.> Público: (4.02.2020): "Interior no ha sancionado a ningún agente por no portar su número de identificación": <https://www.publico.es/politica/interior-no-sancionado-agente-no-portar-numero-identificacion.html>

6.2.3.2. Sobre la regulación de la posibilidad de tomar imágenes de funcionarios de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado

El art. 36.23 de la LO 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana es utilizado por los funcionarios para evitar la toma de imágenes de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Argumentación:

1. El art. 36.23 de la LO 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, sanciona el “*uso no autorizado de imágenes o datos personales o profesionales de autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que pueda poner en peligro la seguridad personal o familiar de los agentes, de las instalaciones protegidas o en riesgo el éxito de una operación, con respeto al derecho fundamental a la información*”.

2. A pesar de que el artículo sanciona la difusión de imágenes, y no la toma de las mismas, con frecuencia se sanciona a quienes toman las imágenes en el momento de realizarlas y sin que se haya realizado difusión alguna. Esto ha supuesto un efecto desaliento en la ciudadanía a la hora de tomar imágenes de funcionarios policiales en situaciones percibidas como abusivas¹⁴³, y ha supuesto, de facto, que los funcionarios policiales amenacen a quienes las toman con una sanción o efectivamente la impongan, o que utilicen otras infracciones, como la desobediencia (art. 36.6) o la falta de respeto (art. 37.4) para sancionar a quienes toman imágenes¹⁴⁴.

3. La imposibilidad real de tomar imágenes de funcionarios policiales que supone la aplicación arbitraria de sanciones por el art. 36.23, o, en su defecto, 36.6 o 37.4 LO 4/2015, implica una censura o autocensura generalizada, que impide la toma y el uso de imágenes de actuaciones policiales abusivas o delictivas en procedimientos judiciales, lo que contribuye a la impunidad de los mismos. En este sentido se han pronunciado varios relatores al indicar al gobierno español el efecto disuasorio de esta medida a la hora de documentar vulneraciones de derechos en la frontera sur¹⁴⁵.

¹⁴³ De facto, se ha extendido la creencia de que fotografiar es sancionable, lo que ha llevado a los medios de comunicación a tener que aclarar esta cuestión: Público (07.02.2019): “Hacer fotos a policías ya no estará sancionado”: https://cadenaser.com/ser/2019/02/07/politica/1549525208_914161.html

¹⁴⁴ El Diario(13.06.2022): “El Premio Pulitzer Javier Bauluz, multado por la ley mordaza mientras fotografiaba la llegada de migrantes a Canarias”: https://www.eldiario.es/desalambre/premio-pulitzer-javier-bauluz-multado-ley-mordaza-fotografiaba-llegada-migrantes-canarias_1_9079814.html The Objective (26.01.2022): “Los mossos multan con 601 euros a una periodista por hacer una foto de un control policial”: <https://theobjective.com/espana/2022-01-26/mossos-multan-601-euros-periodista-foto/>

¹⁴⁵ “Nos preocupa la posible vulneración del derecho a la libertad de expresión por medio de la Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana, incluido el derecho de los periodistas y del público a la información. El suministro de información al público y la publicación de imágenes y grabaciones de actuaciones policiales no sólo son esenciales para el derecho a la información, sino que también son legítimos en el contexto del control democrático de las instituciones públicas. En particular, su ausencia podría impedir la documentación de posibles abusos de uso excesivo de la fuerza por parte de los agentes del orden”. Felipe González Morales, “Mandatos del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes; de la Relatora Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión; de la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos y del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Comunicación presentada en el Palacio de las Naciones de Ginebra (Suiza), 14 de abril de 2021. <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=26327> Pág. 5.

Recomendaciones:

1. Suprimir el art. 36.23 de la LO 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, que sanciona la difusión de imágenes de funcionarios de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

6.2.3.3. Sobre la conversión de los funcionarios de prisiones en agentes de la autoridad¹⁴⁶.

La Proposición de Ley por la que se modifica el artículo 80 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria para reconocer, a efectos legales, el carácter de agentes de la autoridad a los funcionarios de Instituciones Penitenciarias (Orgánica), convierte a los funcionarios de prisiones en agentes de la autoridad.

Argumentaciones:

1. La aprobación de la Proposición de Ley por la que se modifica el artículo 80 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria¹⁴⁷ convierte a los funcionarios de prisiones en agentes de la autoridad.
2. Esta medida añade nuevas dificultades a las ya existentes a la hora de que las personas privadas de libertad puedan denunciar agresiones por parte de funcionarios de prisiones, pues, como señalan 26 organizaciones de sociedad civil en un comunicado¹⁴⁸, este hecho “actuará como un elemento disuasorio a la hora de presentar denuncias e iniciar procedimientos ante una eventual contradenuncia por parte de los funcionarios”.
2. Las organizaciones sociales entienden, además, que esta medida “aumenta el margen de arbitrariedad en los expedientes sancionadores, incluidos aquellos que afectan gravemente a derechos fundamentales, como los aislamientos en celda”.

Recomendaciones:

1. Derogar la Proposición de Ley por la que se modifica el artículo 80 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria para reconocer, a efectos legales, el carácter de agentes de la autoridad a los funcionarios de Instituciones Penitenciarias (Orgánica)

¹⁴⁶ Proposición de Ley por la que se modifica el artículo 80 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria para reconocer, a efectos legales, el carácter de agentes de la autoridad a los funcionarios de Instituciones Penitenciarias (Orgánica). https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-105-1.PDF

¹⁴⁷ https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-105-1.PDF

¹⁴⁸ Iridia (30.11.2021): “26 organizaciones solicitamos al Congreso de los Diputados que den marcha atrás y no se apruebe que los funcionarios de prisiones sean considerados agentes de la autoridad”: <https://iridia.cat/es/26-organizaciones-solicitamos-al-congreso-de-los-diputados-que-den-marcha-atras-y-no-se-apruebe-que-los-funcionarios-de-prisiones-sean-considerados-agentes-de-la-autoridad/>

6.2.4. Sobre la criminalización de la denuncia pública de la tortura y los malos tratos

Argumentación:

1. El Estado Español no ha acogido la tendencia internacional de despenalizar la difamación. El Código Penal prevé los delitos de injurias y de calumnias, que cuando se cometen mediante publicidad, como son los comunicados, las ruedas de prensa o los mensajes de redes sociales, puede comportar penas de cárcel. En el caso que estos delitos afecten a funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, deja de ser un delito privado para pasar a ser semi público y el Ministerio Fiscal intervendrá en el procedimiento judicial. Este cuerpo legal ha propiciado que los sindicatos policiales o los sindicatos de funcionarios de prisiones usen el derecho penal para represaliar¹⁴⁹ la denuncia pública de sus malas praxis.

2. A nivel europeo, la Directiva sobre whistleblowers¹⁵⁰ o alertadores, no contempla la denuncia de la tortura y de los malos tratos. La Ley 2/2023, de 20 de febrero¹⁵¹, que la transpone, difícilmente dará cobertura a la denuncia de delitos de tortura y de malos tratos.

3. Por su parte, la jurisprudencia ha admitido ciertos espacios en los que la libertad de expresión e información debe tener un margen más amplio, por la función social que cumple, por ejemplo en la acción sindical o en los derechos de los consumidores. Sin embargo, este espacio más amplio, no se está reconociendo a la acción discursiva de defensa de los derechos humanos y de denuncia pública de la tortura y de los malos tratos. Los Tribunales no están comprendiendo que la prevención de la tortura y los malos tratos, necesitan que los mismos puedan ser comunicados públicamente, sea para dar apoyo a las denuncias de las víctimas o para denunciar esas prácticas, cuando las víctimas no están en condición de poder denunciar, por su vulnerabilidad o por falta de acceso a las pruebas.

4. La Directiva anti SLAPP (*strategic lawsuits against public participation*) que está en fase de tramitación, prevé que los Tribunales ejerzan la función de neutralizar la litigación abusiva que tenga por objetivo represaliar y censurar, entre otros, a los y las defensoras de los derechos humanos. Los y las profesionales que trabajan por los derechos de las personas privadas de libertad deben poder acogerse a esta protección.

Recomendaciones:

1. Reconocer por parte de los Tribunales que hay que otorgar un espacio amplio de libertad de expresión e información para la denuncia pública de la tortura y de los malos tratos.
2. Reconocer por parte de los Tribunales que las personas que trabajan en la defensa de los derechos humanos, incluidos los de las personas privadas de libertad, tienen la condición de defensores de derechos humanos y debe protegerse su función social.

¹⁴⁹ https://www.eldiario.es/catalunya/archivada-querella-sindicatos-prisiones-profesor-ub-decir-carceles-hay-torturas_1_6125271.html

¹⁵⁰ <https://www.boe.es/doue/2019/305/L00017-00056.pdf>

¹⁵¹ www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-4513

3. La neutralización por parte de los Tribunales, de las acciones legales abusivas que pretendan censurar la denuncia pública de los casos de tortura y malos tratos por parte de estos y estas defensores de derechos humanos.

6.2.5. Fomento de la colaboración con sociedad civil en acciones de prevención de la tortura

Argumentación:

1. El protocolo de Estambul establece que los Estados pueden y deben fomentar y apoyar la colaboración con la sociedad civil en sus acciones de prevención contra la tortura. A su vez los miembros de la sociedad civil no deben depender únicamente de las iniciativas del Estado para emprender acciones preventivas y de rehabilitación independientes.

Recomendaciones:

1. Proporcionar líneas específicas de cooperación con las organizaciones nacionales contra la tortura, abriendo líneas específicas de financiación y estableciendo memorandos de entendimiento que permitan, entre otras acciones, la supervisión independiente de los centros de privación de libertad por parte de las ONG, la formación del personal adscrito a dichos centros y la documentación de los presuntos casos, así como el sostenimiento de los programas de rehabilitación.

7. ART. 14 CONVENCIÓN: SOBRE LA INDEMNIZACIÓN JUSTA Y ADECUADA TODAS LAS VÍCTIMAS DE TORTURA Y MALOS TRATOS

7. 1. AUSENCIA DE UN PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA DAR CUMPLIMIENTO A LOS DICTÁMENES DE LOS DISTINTOS COMITÉS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL SISTEMA DE NACIONES UNIDAS.

Argumentación:

1. La Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales no contempla, en su art. 30 (“Ejecución”) el cumplimiento vinculante de las resoluciones de los Comités de Naciones Unidas para la protección de Derechos Humanos.
2. El Gobierno español acaba de aprobar el II Plan de Derechos Humanos y en el mismo no se recoge el compromiso, adoptado en el I Plan de Derechos Humanos, de adoptar un *“Protocolo de actuación para dar cumplimiento a los Dictámenes y Recomendaciones de los distintos Comités de protección de los Derechos Humanos del sistema de Naciones Unidas”*.
3. La línea jurisprudencial del Tribunal Supremo¹⁵² viene estableciendo la ausencia de valor jurídico de los dictámenes de los Comités, que no pueden ser considerados un título para responsabilidad patrimonial del Estado legislador. Solo la STS 2747/2018 de 17 de julio, en el caso Ángela González Carreño, se estimó la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia¹⁵³. Sin embargo, en la STS 401/2020, de 12 de febrero, el Tribunal Supremo vuelve a señalar que los dictámenes de los Comités de Naciones Unidas no son asimilables a las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y en subsiguientes resoluciones no se ha pronunciado sobre la posibilidad de obtener reclamaciones patrimoniales derivadas de dictámenes de los Comités.

Recomendaciones:

1. Establecer normativamente un Protocolo de actuación para dar cumplimiento a los Dictámenes y Recomendaciones de los distintos Comités de protección de los Derechos Humanos del sistema de Naciones Unidas, que dote a dichas resoluciones de carácter vinculante. Que dicho protocolo contemple la posibilidad de obtener directamente reclamaciones patrimoniales derivadas de dictámenes de los Comités.

¹⁵² STS de 6 de febrero de 2015. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4, núm. 507 (Rec. 120/2013)

¹⁵³ Tras la presentación del Dictamen 47/2012, de 16 de julio, del Comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).

7.2. INSUFICIENCIA DEL ESTATUTO DE VÍCTIMA COMO HERRAMIENTA PARA REPARAR A LAS VÍCTIMAS DE TORTURA Y MALOS TRATOS

Argumentación:

1. La Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito no contempla la reparación de víctimas de tortura y malos tratos: no se hace referencia al derecho a la reparación como una esfera central de responsabilidad del Estado; no se establece la obligatoriedad del impulso procesal de oficio en este tipo de delitos, contemplando de esta manera la especial vulnerabilidad de este tipo de víctimas, y no se establecen garantías para asegurar la no repetición de la violencia, la indemnización, satisfacción y la rehabilitación.

Señala el gobierno español¹⁵⁴ que la Ley de Enjuiciamiento Criminal recoge la acción civil, derivada de la comisión de un delito, para la reparación del daño y la indemnización de los perjuicios causados por éste y que, en la medida en que la responsabilidad subsidiaria por los daños causados penalmente por los funcionarios públicos recaen sobre la Administración a la que están adscritos, la indemnización de las víctimas está garantizada en todo caso. No obstante, no responde a las demandas formuladas en el apartado anterior sobre la adopción de medidas específicas para proteger el derecho a la reparación de las víctimas de tortura. En concreto, la responsabilidad civil no recoge todos los aspectos mencionados en la Observación General nº 3 del CAT, por cuanto no recoge *“la provisión de fondos para cubrir los futuros servicios médicos o de rehabilitación que necesite la víctima para garantizar una rehabilitación lo más completa posible; o la pérdida de oportunidades como el empleo y la educación”*¹⁵⁵.

2. La indemnizaciones de víctimas de tortura y malos tratos, en caso de sentencias estimatorias en los procedimientos judiciales, se establecen en base a un baremo establecido para víctimas de accidentes de tráfico y no en base a un baremo específico que contemple los impactos específicos que estas agresiones generan. Así, para la catalogación de los diversos impactos psicológicos que presentan la víctimas de tortura, las organizaciones especializadas en realizar informes periciales suelen recurrir al DSM-V¹⁵⁶ o al CIE-11¹⁵⁷,

3. Las víctimas de tortura y malos tratos carecen de ayudas públicas específicas para garantizar su reparación y rehabilitación. No se contemplan apoyos específicos para rehabilitación en centros especializados, ni medidas de apoyo para atención transcultural; tampoco medidas específicas de atención por parte de servicios sociales, individuales u orientados a la comunidad o la familia; ni medidas que garanticen la formación de las víctimas, incumpliendo las previsiones del Comentario General nº 3 del CAT, que establece que *“cada Estado Parte debe adoptar un*

¹⁵⁴ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019 en virtud del artículo 19 de la Convención, 13 de marzo de 2020, CAT/C/ESP/7: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2FESP%2F7&Lang=en Párrs. 209 y 210.

¹⁵⁵ Committee against Torture: “General comment No. 3”, 13 December 2012, CAT/C/GC/3: <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/catcg3-general-comment-no-3-2012-implementation> Párr. 10.

¹⁵⁶ American Psychiatric Association: Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders: <https://www.psychiatry.org/psychiatrists/practice/dsm>

¹⁵⁷ WHA: International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems: <https://icd.who.int/es>

enfoque integrado a largo plazo y velar por que se disponga de servicios especializados para las víctimas de tortura o malos tratos, que sean apropiados y fácilmente accesibles¹⁵⁸.

4. No existen programas de rehabilitación específicos, ni servicios públicos especializados, para las víctimas de tortura y malos tratos. Señala el gobierno español¹⁵⁹ que esta previsión está cubierta por la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, que, sin embargo, no reconoce ninguna previsión específica para víctimas de tortura o malos tratos cometidos por funcionarios públicos, y no por particulares. El art. 4 de la Ley, citado por el gobierno, no atiende al menoscabo físico o psíquico causado por quienes actúan en representación del Estado.

5. No existen Oficinas de Atención a Víctimas de tortura y malos tratos. Como señala el gobierno¹⁶⁰, las Oficinas de Atención a las Víctimas atienden a las víctimas de “*delitos violentos y contra la libertad sexual y, en particular, violencia de género y violencia doméstica*”, pero perpetrados por particulares y no de manera específica a los perpetrados por funcionarios públicos. De esta manera, se dificulta el acceso de las víctimas a una atención individualizada “*valoración y evaluación de las necesidades terapéuticas y de otro tipo de las personas*”¹⁶¹.

Recomendaciones:

1. Modificar la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito para contemple de manera específica la reparación de víctimas de tortura y malos tratos, y establezca la obligatoriedad del impulso procesal de oficio en estos delitos.
2. Establecer un baremo de indemnización específico para víctimas de tortura y malos tratos, que contemple los daños físicos y psíquicos específicos derivados de este tipo de agresiones.
3. Establecer normativamente -y dotar presupuestariamente- ayudas públicas específicas para víctimas de tortura y malos tratos, garantizando un mecanismo de sostenibilidad e independencia económica para la rehabilitación integral y adaptada.
4. Crear la Oficinas de Atención a Víctimas de tortura y malos tratos.

¹⁵⁸ Committee against Torture: “General comment No. 3”, *Op. cit.* Párr. 13. Señala el Comentario, además, que “*Dichos servicios deben incluir: un procedimiento para la valoración y evaluación de las necesidades terapéuticas y de otro tipo de las personas, basado, entre otros, en el Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Protocolo de Estambul); y pueden incluir una amplia gama de medidas interdisciplinarias, como servicios de rehabilitación médica, física y psicológica; servicios sociales y de reintegración; asistencia y servicios orientados a la comunidad y la familia; formación profesional; educación, etc. Un enfoque holístico de la rehabilitación que también tenga en cuenta la fuerza y la resistencia de la víctima es de suma importancia*”.

¹⁵⁹ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019... Párr. 216.

¹⁶⁰ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019... Párr. 214.

¹⁶¹ Committee against Torture: “General comment No. 3”, *Op. cit.* Párr. 13.

7. 3. SOBRE LA NO IMPLEMENTACIÓN DEL DERECHO A LA REHABILITACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE TORTURA

1. El artículo 14 de la Convención señala que los estados deben velar por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. El Comentario General #3 del CAT da indicaciones precisas sobre el modo en que esto debe producirse.

2. Específicamente se indica que para dar cumplimiento al artículo 14, los Estados parte han de promulgar leyes que ofrezcan expresamente a las víctimas de tortura un recurso efectivo y reconozcan su derecho a obtener una reparación apropiada, que incluya una indemnización y la rehabilitación más completa posible. España carece de este marco legislativo.

3. Cuando se considera al Estado responsable de violaciones al derecho, la legislación contempla la posibilidad de realizar una reclamación por daños (Reclamación Patrimonial). No ha habido ningún caso, en las sentencias producidas en España de condena por torturas en que se haya declarado al Estado responsable y se haya fijado un monto de reparación económica para las víctimas. No existe, en este sentido, tampoco un baremo que pudiera usarse como referencia¹⁶². Si bien se han concedido algunas indemnizaciones a personas privadas de libertad en prisión preventiva que luego han resultado inocentes, éstas lo han sido en calidad de *mal funcionamiento de la justicia*, los montos han sido bajados y no se han satisfecho o ha habido dilaciones desproporcionadas en el pago de las mismas.

4. El Comentario General #3 establece que debe apuntarse a la rehabilitación más completa posible de quien haya sufrido daños como consecuencia de una infracción de la Convención y que ésta ha de ser integral e incluir atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales. El Comentario establece que la atención podrá proveerse desde servicios de rehabilitación públicos o de la sociedad civil, otorgándose a la víctima la libertad de elegir el dispositivo de confianza que mejor pueda responder a su situación y teniendo en cuenta, como indica el comentario, la importancia de la creación de espacios seguros y sensibles al trauma. En la actualidad en España se carece de servicios públicos especializados en la materia. Si bien existen algunos centros de atención a víctimas desde la sociedad civil, éstos carecen de líneas de apoyo o financiación o de reconocimiento por parte de las autoridades, debiendo sostenerse de modo precario, con otras actividades o por copago de las propias víctimas.

5. Estas prestaciones, indica el comentario, deben ser de modo indistinto para los ciudadanos nacionales como para las personas con condición de asilo o refugio.

¹⁶² El derecho a una indemnización pronta, justa y adecuada por torturas o malos tratos a que se refiere el artículo 14 tiene múltiples dimensiones y la indemnización concedida a una víctima debe ser suficiente para compensar los perjuicios a los que se pueda asignar un valor económico y sean consecuencia de torturas o malos tratos, sean o no pecuniarios. Ello puede incluir el reembolso de los gastos médicos y fondos para sufragar servicios médicos o de rehabilitación que necesite la víctima en el futuro para lograr la rehabilitación más completa posible; los perjuicios pecuniarios y no pecuniarios resultantes del daño físico o mental causado; la pérdida de ingresos y el lucro cesante debidos a la discapacidad causada por la tortura o los malos tratos y la pérdida de oportunidades, de empleo o educación.

6. Parte esencial de las medidas de reparación son las garantías de no repetición. En la actualidad se carece de un diagnóstico por parte de la Fiscalía General del estado de las causas estructurales que hacen que sigan existiendo casos de malos tratos o tortura por parte de los FCSE que lleven a la implementación de medidas de no-repetición

Recomendaciones:

1. Solicitar al estado información y datos específicos sobre el derecho a la rehabilitación de víctimas de tortura, en línea con el punto 46 del Comentario General #3 sobre obligaciones de los Estados de informar sobre el efectivo cumplimiento del Comentario.
2. Desarrollar un plan integral de Rehabilitación de víctimas de malos tratos o tortura que cumpla con las indicaciones del Comentario General #3
3. Desarrollar un marco normativo que garantice a la víctima obtener una reparación apropiada, que incluya una indemnización y la rehabilitación más completa posible. En concreto es especialmente relevante, para la implementación del derecho de indemnización, la elaboración de indicaciones y baremos específicos que tengan en cuenta las peculiaridades del daño infringido por la tortura que van más allá de las eventuales secuelas físicas o psicológicas de carácter meramente clínico.
4. El estado deberá informar de las medidas tomadas para la implementación efectiva de las Garantías de No Repetición

7. 3. SOBRE LA INADECUACIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL DEL RÉGIMEN DE PRESCRIPCIÓN DE LOS DELITOS DE TORTURA

Argumentación:

1. Aunque tanto el Derecho internacional convencional como consuetudinario sostienen la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad¹⁶³, ratificada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁶⁴, el Código Penal español no se adecúa a los estándares de imprescriptibilidad exigibles para los delitos de tortura.

2. Los delitos contra la integridad moral en el Código Penal español, en concreto los delitos del art. 174 CP, están sometidos al régimen de prescripción establecido en el art. 131 CP, que la fija en 15 años en relación con la pena máxima señalada¹⁶⁵. Ello obedece a que estos delitos no están contemplados como crímenes de lesa humanidad en estos supuestos.

¹⁶³ Preámbulo de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, de 26 de noviembre de 1968, art. 29 del Estatuto de la Corte Penal Internacional y la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de 20 de diciembre de 2006.

¹⁶⁴ SSTEDH Kononov c. Letonia, Gran Sala, de 17 de mayo de 2010; Mocanu y otros c. Rumanía, Gran Sala, de 17 de septiembre de 2014.

¹⁶⁵ Artículo 131. 1. *Los delitos prescriben: A los quince, cuando la pena máxima señalada por la ley sea inhabilitación por más de diez años, o prisión por más de diez y menos de quince años.*

3. La Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática¹⁶⁶ ha establecido en su art. 3 que *“Todas las leyes del Estado español (...) se interpretarán y aplicarán de conformidad con (...) el Derecho Internacional Humanitario, según el cual los crímenes de guerra, de lesa humanidad, genocidio y tortura tienen la consideración de imprescriptibles y no amnistiables”*. No obstante, esta previsión no ha supuesto la modificación del régimen de prescripción del art. 174 CP; al entenderse que no forma parte de dicha categoría de crímenes.

4. El propio Comité contra la Tortura se ha dirigido en anteriores ocasiones¹⁶⁷ al gobierno español para instarle a *“a velar por que los actos de tortura no queden sujetos a ningún régimen de prescripción”*, sin que dicha recomendación haya sido atendida, a tenor de la respuesta del gobierno que mantiene la distinción¹⁶⁸, manteniéndose una distinción entre el régimen de prescriptibilidad del art. 174 CP y el establecido¹⁶⁹ para los del artículo 607 bis CP.

5. Ello ha supuesto la reiterada inadmisión de querellas de víctimas de torturas durante el franquismo, siendo este uno de los argumentos recurrentemente esgrimidos para no estimarlas¹⁷⁰. El Relator de Naciones Unidas para la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición ha señalado la imprescriptibilidad de estos crímenes¹⁷¹, en línea con lo establecido en el Comentario General no 3 del Comité contra la Tortura al que nos dirigimos, que ha señalado que *“habida cuenta de que la tortura surte efectos permanentes, no debe estar sujeta a prescripción, pues con ello se privaría a las víctimas de la reparación, la indemnización y la rehabilitación a que tienen derecho”*¹⁷².

¹⁶⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2022-17099>

¹⁶⁷ CAT/C/ESP/CO/5, párr. 22.

¹⁶⁸ Séptimo informe periódico que España debía presentar en 2019... Párrs. 9 y 10.

¹⁶⁹ Artículo 131.3. *Los delitos de lesa humanidad y de genocidio y los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, salvo los castigados en el artículo 614, no prescribirán en ningún caso.*

¹⁷⁰ Amnistía Internacional ha documentado varios casos: “Ejemplos de casos documentados por Amnistía Internacional: i) caso de desaparición forzada de un miembro de la Diputación Provincial de Soria en el año 1936, cuyo archivo fue confirmado por Auto 148/17 de 31 de julio, de la Sección nº1 de la Audiencia Provincial de Soria; ii) caso de desaparición forzada de seis maestros en Cobertelada, Soria, cuyo archivo fue confirmado por Auto 103/17, de 29 de mayo de 2017, de la Sección nº1 de la Audiencia Provincial de Soria; iii) caso de desaparición forzada y ejecución extrajudicial de 10 personas en Barcones, archivado en dos ocasiones, la última de ellas y definitiva, confirmada por Auto de la Audiencia Provincial de Soria de 14 de enero de 2016, y iv) caso de ejecución extrajudicial y/o desaparición forzada de 12 personas en Paterna, Valencia, cuya investigación fue cerrada por Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº2 de Paterna, de 7 de junio de 2017. La organización también ha tenido conocimiento de denuncias de torturas presuntamente cometidas durante el franquismo, que las autoridades españolas se han negado a investigar alegando que se trata de hechos ya prescritos: i) denuncia de presuntas torturas cometidas en el año 1974 en Madrid, en el marco de una detención policial, Auto de la Sección 30 de la Audiencia Provincial de Madrid, de 1 de octubre de 2018; ii) denuncia de presuntas torturas cometidas en el año 1971 en Valencia, en el marco de una detención policial, Auto de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Valencia, de 21 de marzo de 2019; iv) seis denuncias de presuntas torturas cometidas entre los años 1971 y 1975 en Valencia, en el marco de detenciones policiales; Auto de la sección cuarta de la Audiencia Provincial de Valencia, de 21 de mayo de 2020. Amnistía Internacional: “Informe al Comité contra las Desapariciones Forzadas de las Naciones Unidas, Información complementaria 20ª Sesión, 12 al 23 de abril de 2021”. Nota a pie nº 6. <https://www.amnesty.org/es/wp-content/uploads/sites/4/2021/05/EUR4136892021SPANISH.pdf>

¹⁷¹ Diario de Mallorca (09.03.2023): “El relator de la ONU en Mallorca: «Los crímenes del franquismo no prescriben»”: <https://www.diariodemallorca.es/mallorca/2023/03/09/relator-onu-mallorca-crimenes-franquismo-84398867.html>

¹⁷² Committee against Torture: “General comment No. 3”, 13 December 2012, CAT/C/GC/3, <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/catcg3-general-comment-no-3-2012-implementation> Párr. 40.

Recomendaciones:

1. Realizar las modificaciones legislativas oportunas para que todo delito de tortura sea imprescriptible.
2. Realizar los ajustes normativos necesarios para una reparación de las víctimas del franquismo también en vía penal.

7.4. LA LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA NO PERMITE EL ACCESO DE LAS VÍCTIMAS DEL FRANQUISMO A LA REPARACIÓN ECONÓMICA

Argumentación:

1. La Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática, en su art. 6.1 establece que el derecho a la reparación excluye explícitamente la indemnización, al señalar que *“sin que pueda dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional”*. En su lugar, la reparación se vertebra a través de *“medidas de restitución, rehabilitación y satisfacción”*.
2. La Ley también niega cualquier tipo de responsabilidad patrimonial del Estado que afecta especialmente a las personas a las que se les incautó su patrimonio, o que realizaron trabajo forzado, así como a quienes sufrieron condenas injustas.

Recomendaciones:

1. Realizar los ajustes normativos necesarios para un derecho a la reparación de las víctimas del franquismo también mediante la indemnización económica, tanto en los casos de torturas como en los demás supuestos.

7.5. DERECHO A PROTECCIÓN INTERNACIONAL Y MEDIDAS DE REPARACIÓN Y REHABILITACIÓN PARA VÍCTIMAS DE TORTURA EN TRÁNSITO

7.5.1. El Gobierno Español solo reconoce la tortura en el país de origen como motivo para la concesión de protección internacional. Excluye la tortura en terceros países o en los países durante el tránsito migratorio como base para la concesión de protección internacional.

Argumentación:

1. Como país firmante de la Convención contra la Tortura, España tiene la obligación de brindar asistencia y atención a todas las víctimas, independientemente de si la tortura se produjo en suelo español o no.

2. Diversos estudios han mostrado¹⁷³ que una parte muy importante de los migrantes que llegan a España han sufrido formas extremas de tortura, especialmente aquellos que han pasado por las rutas que cruzan Libia, Sudán o Mali. Se trata de personas que han sufrido formas de traumatización extrema, con secuestros, esclavitud y formas brutales de tortura física o psicológica. Sin embargo, la documentación forense de estos hechos y del impacto clínico de los mismos a través de la elaboración de Protocolos de Estambul no es considerada como elemento relevante para la concesión de protección internacional por la Oficina de Asilo y Refugio (OAR) dependiente del ministerio del interior.

3. El sufrimiento físico y psicológico causado por la tortura no desaparece por sí solo con el tiempo. Para muchas víctimas, el sufrimiento empeora si no se aborda mediante apoyo profesional. Por lo tanto, muchas víctimas que se encuentran en países de acogida no perpetradores necesitan servicios integrales de rehabilitación para aliviar el sufrimiento y ayudarles a reconstruir sus vidas

4. Sobre esta base, en consonancia con la Observación General 3 (párrafos 15, 27 y 40) de la Convención contra la Tortura, todos los Estados signatarios de la Convención tienen la obligación de proteger y proporcionar reparación y rehabilitación a todas las víctimas de tortura que se encuentren en su territorio

5. El Comentario General #4 establece, en el epígrafe 22, que los Estados parte deben reconocer que las víctimas de tortura o de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes sufren daños físicos y psicológicos que pueden requerir la disponibilidad de servicios de rehabilitación especializada y acceso a esos servicios a largo plazo. Una vez que se haya certificado médicamente el estado de salud y la necesidad de tratamiento de las víctimas, estas no deben ser expulsadas a un Estado que no disponga de los servicios médicos adecuados para su rehabilitación o no los garantice. Esto se debe a que el sufrimiento al que se enfrentarían las víctimas al ser enviadas a un lugar que no dispongan de estos medios de rehabilitación equivale a malos tratos o tortura y, por tanto, activa la cláusula de *non-refoulement*.

6. Reconociendo este hecho, la Corte Europea de Justicia estableció, en la misma línea, que debe concederse protección subsidiaria a aquellas personas víctimas de tortura que no van a poder tener rehabilitación física o psicológica en caso de ser expulsadas¹⁷⁴.

7. La reparación busca proporcionar a las víctimas algún grado de compensación, satisfacción y restauración de los daños sufridos. Y, en este sentido:

- a. Dar protección y acogimiento humanitario, con un espacio en que se posibilite la rehabilitación y reparación
- b. Reconoce y valida con ello la experiencia de la víctima y su sufrimiento, y busca restaurar su dignidad y respeto.
- c. Recibir apoyo, recursos y asistencia, para que las víctimas de tortura en el tránsito migratorio pueden reconstruir sus vidas y superar los efectos traumáticos de lo que han experimentado.

¹⁷³ Grupo de Acción Comunitaria (2022): "El limbo de la frontera Impactos de las condiciones de la acogida en la Frontera Sur española". <http://www.psicosocial.net/investigacion/frontera-sur/> Págs. 22 y 35.

¹⁷⁴ <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-04/cp180053en.pdf>

- d. Medidas tendentes a restaurar los derechos y oportunidades perdidos para las víctimas, lo que puede incluir acceso temporal protegido a servicios de salud, educación, vivienda o empleo, entre otros, hasta poder optar a procesos de regularización y gozar de derechos de ciudadanía.

Recomendaciones:

1. Reconocer, de acuerdo con el Comentario general 3 del CAT, el derecho de la víctimas de tortura en terceros países a recibir protección, asistencia y rehabilitación en el país en el que estén, independientemente de si los hechos de tortura se produjeron en el país de origen en el de llegada.
2. Solicitar, consecuentemente, al Estado Español que considere la tortura en tránsito, adecuadamente documentada a través de Protocolo de Estambul, como razón para la concesión de un estatuto de protección humanitaria.

7.5.2. El Estado Español no reconoce ni repara el sufrimiento de los familiares de las víctimas de desaparición forzada.

Argumentación:

1. En los últimos años se estima que varios miles de personas migrantes han desaparecido en el cruce del Mediterráneo, en aguas jurisdiccionales españolas, intentando llegar a las costas de España.
2. El ordenamiento jurídico internacional y diversos organismos especializados, entre ellos la Cruz Roja Internacional, han señalado que se trataría de casos de desaparición forzada.³ El propio Working Group on Enforced Disappearances ha señalado, y así lo ha refrendado el Human Rights Council, que los migrantes de quienes en algún momento del tránsito migratorio se dejó de saber el paradero deben ser consideradas víctimas de desaparición forzada¹⁷⁵.
4. El sufrimiento severo y el duelo imposible de los familiares¹⁷⁶ de las personas que han sufrido desaparición forzada ha sido reiteradamente reconocido por organismos multilaterales y del sistema de Naciones Unidas como tortura¹⁷⁷. En este caso, los familiares de las personas migrantes que sufren desaparición forzada quedan en una situación de indefensión completa al no ser reconocidas como interlocutores por el Estado. No existen políticas para la identificación de cadáveres, cuando estos se localizan, para informar a los familiares en el país de origen y por activar protocolos de repatriación de cadáveres. Por el contrario, en la mayoría de los casos los restos son enterrados en fosas comunes, cuando son hechos que ocurren en frontera, o en el propio mar, cuando es este el caso.

¹⁷⁵ WGEF (2017) Enforced Disappearances in the Context of Migration. A/HRC/36/39/Add.2 <https://www.ohchr.org/en/enforced-disappearances-context-migration-report>

¹⁷⁶ Bourguignon, M., Dermitzel, A., & Katz, M. (2021). Grief among relatives of disappeared persons in the context of state violence: an impossible process? *Torture Journal*, 31(2), 14–33. <https://doi.org/10.7146/torture.v31i2.127344>

¹⁷⁷ Perez-Sales, P., Duhaime, B., & Méndez, J. (2021). Current debates, developments and challenges regarding torture, enforced disappearances and human rights. *Torture Journal*, 31(2), 3–13. <https://doi.org/10.7146/torture.v31i2.128890>

Recomendaciones:

1. Regular el reconocimiento de las familias directas de personas migrantes fallecidas y desaparecidas en las fronteras como víctimas de tortura, para permitir que tengan derecho a recibir información y a que se realicen todas las gestiones posibles para la localización de restos, eventual repatriación de restos y atención y acompañamiento psicosocial a los procesos de trauma y duelo.
2. Desarrollar políticas específicas de reparación y rehabilitación para los familiares de las personas desaparecidas en el tránsito migratorio en zonas bajo jurisdicción del España.