

**El Protocolo Facultativo a la Convención contra la tortura y otros  
tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes**

**Creación de los Mecanismos Nacionales de Prevención**

**ÍNDICE**

Preliminar. El Estado español como Estado miembro del Protocolo Facultativo.

1. Historia y antecedentes
2. Objetivos
3. Funcionamiento y doble pilar de prevención
4. Las recomendaciones internacionales
5. Entrada en vigor y vigencia del PFCT en España
6. Persistencia de tortura y otras formas de violencia institucional
7. Un Mecanismo de nueva creación. Sociedad civil y participación democrática
8. Principios que deben regir la creación, designación y funcionamiento de los Mecanismos Nacionales de Prevención.

## **Preliminar.**

### **El Estado español como Estado miembro del Protocolo Facultativo.**

Hace ya cinco años que la Organización de las Naciones Unidas aprobó el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

También ya hace dos años de la firma de dicho instrumento internacional por parte del Estado español.

Asimismo, hace más de un año que el mismo entró en vigor (el 22 de junio de 2006) y, conforme a su propio texto, el pasado 22 de junio de 2007, debía de haberse creado el organismo más novedoso y avanzado que contiene: el llamado *Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura* a que aludirá el presente documento.

Como en España aún no se ha cumplido con lo que acaba de señalarse, con lo que de incumplimiento de un Tratado Internacional ello tiene, las organizaciones y corporaciones profesionales abajo firmantes, expresamos en el presente Documento la siguiente toma de postura y reclamo a las autoridades del Gobierno español.

Será conveniente, antes, desarrollar brevemente una serie de puntos para conocer los antecedentes y modelo de Mecanismo que las organizaciones y corporaciones comprometidas en la lucha por la prevención, denuncia y erradicación de la tortura, proponemos formalmente.

## **1. Historia y antecedentes**

Puede afirmarse, desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos, que el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de la ONU (en adelante PFCT), es el resultado de más de treinta años de lucha de la sociedad civil y de Estados comprometidos con la prevención de la tortura y los malos tratos<sup>1</sup>.

Durante la década de 1980, se volcaron los esfuerzos en establecer sistemas de visitas de control a los centros de detención nivel regional. El Consejo de Europa se interesó y, en 1987, después de varias rondas de

---

<sup>1</sup> En 1973, Amnistía Internacional publicó su primer Informe sobre la tortura en el mundo, causando un notable impacto en la opinión pública internacional. Un banquero suizo, Jean-Jacques Gautier, se vio particularmente conmovido y decidió dedicar su jubilación a combatir este flagelo. Para evaluar la mejor manera de invertir sus recursos, el Sr. Gautier realizó un análisis comparado de los posibles métodos para prevenir la tortura, concluyendo que las visitas a prisioneros de guerra efectuadas por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) demuestran que el contacto con el mundo exterior es la mejor manera de proteger a los detenidos. Con el cometido de promover un sistema universal y permanente de visitas a lugares de detención, se estableció, en 1977, el Comité Suizo contra la Tortura (hoy la Asociación para la Prevención de la Tortura).

La movilización de la década de 1970 para combatir la tortura, se vio también reflejada en los avances normativos a nivel de las Naciones Unidas, donde se empezó a discutir un proyecto de Convención contra la Tortura. El "proyecto Gautier" logró también un importante nivel de apoyo, entre otros de la Comisión Internacional de Juristas y de los Gobiernos de Suiza y de Costa Rica. Se decidió entonces que el sistema de inspección de lugares de detención propuesto podría tomar la forma de un Protocolo de la convención. También se valoró que por razones tácticas convendría esperar la aprobación de la misma Convención, antes de empezar a negociar su Protocolo.

negociaciones, se logró la adopción de la Convención Europea para la Prevención de la Tortura. El instrumento creó un comité de expertos independientes, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), con el mandato exclusivo de realizar visitas a los centros de detención y emitir recomendaciones a las autoridades competentes de los Estados Parte de Europa.

Con la aprobación de la Convención contra la Tortura en 1984 y su entrada en vigor en 1987, revivió la idea de impulsar la modalidad de inspecciones dentro del sistema de las Naciones Unidas. Costa Rica decidió apadrinar la iniciativa, presentado formalmente una propuesta a la Comisión de Derechos Humanos en 1991. La Comisión respondió con el establecimiento de un Grupo de Trabajo en 1992 con el cometido de negociar y redactar el texto del Protocolo Facultativo. Se inició entonces un arduo proceso de negociación interestatal que habría de extenderse durante casi una década.

En 2001, México propuso que las visitas fueran efectuadas por instancias nacionales, propuesta controversial que finalmente logró destrabar las estancadas deliberaciones. El texto final, presentado por el Grupo de Trabajo a la Comisión de Derechos Humanos en 2002, incorporó el concepto de un "doble pilar" de prevención: un componente nacional que complementaría la labor de visitas a lugares de detención del componente internacional. La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó finalmente el texto del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura el 18 de diciembre de 2002, con 127 votos a favor, 42 abstenciones y sólo 4 votos en contra.

## **2. Objetivos.**

El fin último del Protocolo Facultativo es *prevenir* la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Es decir, que el sistema de visitas abordará tanto el trato de las personas privadas de libertad, como las condiciones de su detención. La prevención se logrará mediante un sistema de visitas a lugares de detención. Para tener un efecto preventivo, es imprescindible que las visitas sean regulares y que se puedan realizar sin previo aviso.

De acuerdo al Protocolo Facultativo, las visitas se realizarán por un órgano internacional de expertos que será creado dentro de las Naciones Unidas (el Sub Comité). Además, cada Estado Parte tendrá la obligación de designar o crear una instancia nacional independiente con este cometido (el denominado Mecanismo Nacional que luego será abordado en este documento).

Los órganos de visitas del Protocolo Facultativo tendrán la posibilidad de visitar todo lugar donde se encuentren personas privadas de su libertad. Es importante notar que el Protocolo Facultativo adopta una definición amplia de lugar de detención que aborda cualquier forma de detención, de encarcelamiento o de custodia, ya sea esta pública o privada. Esta definición no se limita a establecimientos penitenciarios, sino que se extiende a hospitales psiquiátricos, establecimientos policiales, centros de

detención para inmigrantes, centros de menores, zonas de espera o tránsito, entre otros.

La protección de las personas privadas de libertad se logra mediante un proceso de diálogo y colaboración entre las autoridades competentes y los expertos que realizan las visitas. Después de sus visitas, estos últimos emiten una serie de recomendaciones precisas, basadas en la observación de la realidad, para lograr mejoras en el trato y en las condiciones de las personas privadas de libertad. El sistema preventivo descansa sobre la base de esta colaboración constructiva.

### **3. Funcionamiento y doble pilar de prevención**

El texto del Protocolo Facultativo delimita ciertas garantías que los Estados Partes deben proporcionar, en cualquier lugar bajo su jurisdicción y control, a fin de asegurar el efectivo funcionamiento del sistema. Como se expone más detalladamente en apartados posteriores, los órganos de visitas deben tener:

- Acceso a toda la información acerca del número de personas privadas de libertad, su identidad, filiación y su ubicación (listas donde se refleje datos sobre género, edades, origen nacional, tipo de detención, etc.), así como el número y tipo de lugares de detención y su localización.
- Acceso a toda la información relativa al trato de las personas privadas de libertad y a sus condiciones de detención;
- acceso a todos los lugares de detención y a sus instalaciones y servicios;
- La posibilidad de entrevistarse con las personas privadas de su libertad *sin testigos* (en privado) y con cualquier otra persona de su elección;
- La libertad de seleccionar los lugares de detención que deseen a visitar y las personas que deseen entrevistar.
- La posibilidad de efectuar visitas a todos los lugares de detención sin previo aviso.

El sistema de visitas regulares a lugares de detención tiene un enfoque preventivo, de actuación antes de la producción de los hechos, en vez de reactivo, actuando una vez ocurridas las violaciones. La estrategia de incidencia es mediante la colaboración y diálogo con las autoridades, en vez de la denuncia y condena pública a las mismas. Y finalmente, el PFCT, por primera vez, vincula en un instrumento internacional de derechos humanos, un componente internacional (el Sub Comité) con un componente nacional (el Mecanismo Nacional).

### **4. Las recomendaciones internacionales**

El "Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura", Theo Van Boven, sobre su visita a España (5 a 10 de octubre de 2003)" (ORGANIZACIÓN de las NACIONES UNIDAS, 2004) recoge entre sus RECOMENDACIONES, la siguiente:

*73. Se invita asimismo al gobierno a que ratifique en fecha próxima el Protocolo Facultativo de la Convención contra la tortura y Otros Tratos o penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, que no sólo contempla el establecimiento de un mecanismo internacional independiente sino también de mecanismos nacionales independientes para la prevención de la tortura en el plano interno. El Relator Especial considera que estos mecanismos internos independientes de control e inspección son una herramienta adicional importante para impedir y suprimir la tortura y los malos tratos (...)"*

Para entender definitivamente de qué privación de libertad se trata al proponer la creación de los Mecanismos Nacionales de Prevención, conviene recordar las expresiones del Presidente del Comité para la Prevención de la Tortura del Consejo de Europa, Mauro Palma, cuando indica qué comprende exactamente el llamado "área de la privación de la libertad" en el presente, en Europa:

*"El área de la privación de la libertad es más extensa de cuanto se piensa. Aquélla comprende sobretudo la cárcel, que es el lugar al cual nos lleva inmediatamente la idea misma de privación de libertad; un lugar todavía y adondequiera escasamente transparente, a pesar que muchos ordenamientos nacionales prevean la posibilidad de acceso a él de personas que tengan un rol institucional. Pero el área de la privación de libertad no se restringe sólo en la cárcel. Hablamos aquí de privación de la libertad cada vez que un sujeto es retenido en un lugar por parte de una autoridad pública – y por lo tanto no es libre de dejarlo voluntariamente – independientemente del hecho que tal lugar sea formalmente definido y provisto como celda u otro lugar de posible alojamiento (el furgón que acompaña a una persona a comisaría es ya lugar de privación de la libertad). Las garantías de tutela de los derechos fundamentales de una persona privada de la libertad se disparan desde el primer momento de tal privación. En particular, la notificación a terceros de la privación de libertad ocurrida, el acceso al abogado y a un posible control médico, deben ser garantizadas desde el primer momento y no, como en más de una ocasión algunos países han intentado afirmar, sólo desde el momento de la formalización de la privación de la libertad".*

Es evidente la profunda importancia de estos nuevos instrumentos de lucha contra la tortura. Tanto el organismo internacional como los nacionales, deberán llevar a cabo visitas regulares a cualquier lugar de privación de libertad y podrán entrevistarse en privado con cualquier persona allí detenida. Como recientemente ha señalado la *Association pour la Prevention de la Torture*,

*"La experiencia ha demostrado que las visitas a lugares de detención son uno de los medios más efectivos para prevenir la tortura (...). Por un lado, las visitas tienen carácter disuasivo y, por otro, permiten a expertos independientes examinar en forma directa el trato brindado a las personas privadas de libertad".*

## **5. Entrada en vigor y vigencia del PFCT en España.**

El PFCT, firmado por el Estado español, fue también ratificado el 4 de abril de 2006 y entró en vigor el 22 de junio del mismo año. Su texto establece que, en el término de un año, los Mecanismos Nacionales de Prevención debían ser establecidos. Dicho plazo se cumplió el pasado 22 de junio de 2007 y hasta la fecha tales Mecanismos no se han creado.

Asimismo, el artículo 17 del Protocolo Facultativo obliga a los Estados Parte a mantener, designar o crear uno o más Mecanismos nacionales de prevención. Este mismo artículo prevé que en el caso de los Estados con competencias descentralizadas, las entidades descentralizadas también podrán establecer Mecanismos nacionales de prevención. Esta disposición es plenamente aplicable al Estado español.

## **6. Persistencia de tortura y otras formas de violencia institucional.**

Numerosas son las investigaciones e Informes que sobre la persistencia de la tortura y otras formas de violencia institucional en España se podrían citar, tanto en el orden internacional como nacional, ya sea por organismos públicos u organizaciones sociales. A mero título de ejemplo, cabe volver a citar el "Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura", Theo Van Boven, sobre su visita a España (5 a 10 de octubre de 2003)" (ORGANIZACIÓN de las NACIONES UNIDAS, 2004) el cual recoge entre sus numerosas RECOMENDACIONES algunas de las siguientes situaciones que a su juicio en España promueven o pueden llegar a amparar situaciones de violencia institucional en la privación de libertad:

*"66. (...) la detención incomunicada crea condiciones que facilitan la perpetración de la tortura y puede en sí constituir una forma de trato cruel o degradante o incluso tortura; el régimen de incomunicación deberá suprimirse.*

*67. Se deberá garantizar con rapidez y eficacia a todas las personas detenidas por las fuerzas de seguridad: a) el derecho de acceso a un abogado, incluido el derecho a consultar al abogado en privado; b) el derecho a ser examinado por un médico de su elección, en la inteligencia de que ese examen podría hacerse en presencia de un médico forense designado por el Estado; y c) el derecho a informar a sus familiares del hecho y del lugar de la detención.*

*68. Todo interrogatorio deberá comenzar con la identificación de las personas presentes. Los interrogatorios deberían ser*

*grabados, preferiblemente en cintas de video y en la grabación se debería incluir la identidad de todos los presentes. A este respecto se deberá prohibir expresamente cubrir los ojos con vendas o la cabeza con capuchas”.*

En el ámbito europeo, también el Comité para la Prevención de la Tortura y otros tratos crueles inhumanos o degradantes ha llevado a cabo numerosas visitas al territorio español, con el fin de determinar la situación de algunos establecimientos de privación de libertad. Así, por ejemplo, en los Informes al Gobierno español sobre la visita del CPT, del 22 de julio al 1 de agosto de 2003; o en el Informe al Gobierno español sobre la visita del 12 al 19 de diciembre de 2005 (recientemente publicados), se insiste en la persistencia del fenómeno de la tortura, malos tratos y otras formas de violencia institucional en España y se proponen medidas y recomendaciones para su erradicación.

Asimismo, los Informes que cada año publican en España, organizaciones y plataformas como *Amnistía Internacional* y la *Coordinadora para la Prevención de la Tortura*, revelan la persistencia de este fenómeno y un preocupante aumento en el número de denuncias que, por Comunidades Autónomas, puede allí ser consultado detalladamente (ver: [www.prevenciontortura.org](http://www.prevenciontortura.org) y [www.amnistiainternacional.org](http://www.amnistiainternacional.org)).

En síntesis, España no escapa al fenómeno de la tortura y malos tratos en la privación de libertad y por ello deviene imprescindible la adopción de los Mecanismos previsto en el Protocolo Facultativo de la ONU.

## **7. Un Mecanismo de nueva creación. Sociedad civil y participación democrática**

Cuanto se ha venido señalando anteriormente, refleja plenamente la profunda novedad que introduce el PFCT en el llamado derecho internacional de los derechos humanos, esto es, que por primera vez se cree un Mecanismo nacional, **efectivamente independiente de los poderes públicos** que no frustre las expectativas de más treinta años de historia, negociación y lucha por su implementación.

La creación de los aludidos Mecanismos nacionales independientes constituye así el auténtico “valor agregado” que posee este instrumento internacional en comparación con otros. A contrario sentido, dicho “valor agregado” se vería devaluado en el caso que no se creara un Mecanismo *nuevo* sino que se le atribuyeran las importantes competencias previstas en el Protocolo a otra institución ya existente y vinculada, de un modo u otro, a los poderes públicos.

Como se expone con claridad en el articulado del Protocolo Facultativo, la independencia funcional del MCPT debe ser indiscutible. A esta independencia funcional deber corresponder una fuerte percepción de independencia por parte de la ciudadanía y de las personas privadas de libertad.

En ese proceso de creación, regulación y elección del comité, miembros y competencias se pone de manifiesto la auténtica voluntad política para ahondar en una verdadera transparencia democrática especialmente necesaria en el ámbito de las instituciones de reclusión.

España tiene una red asociativa importante, numerosa y con acreditada trayectoria en el ámbito de la promoción de los derechos humanos en general y de lucha contra la tortura en particular. Asociaciones, corporaciones profesionales, universidades públicas, entre otros, son algunos de los pilares de una sociedad civil que, asumiendo el compromiso de trabajar en la dirección que apunta el Protocolo Facultativo, deben tener ahora la posibilidad de trabajar con más y mejores herramientas en la prevención y denuncia de aquellas situaciones de violencia institucional que afectan a las personas que puedan encontrarse privadas de su libertad. Entendemos así que se debe llegar a un consenso entre las partes implicadas sobre los principios que regirán el proceso de creación del Mecanismo –independencia, nueva creación, participación de la sociedad civil, descentralización, transparencia, eficacia- a los que de inmediato se hará referencia.

## **8. Principios que deben regir la creación, designación y funcionamiento de los Mecanismos Nacionales de Prevención.**

Sin perjuicio de una detallada regulación, y de acuerdo al texto del Protocolo facultativo de la ONU, los Mecanismos Nacionales de Prevención deberán estar regidos por los denominados “Principios de París” y los que específicamente se consignan en este documento en torno a la designación, actuación y control del futuro Mecanismo.

### a) Independencia.

a.1) Funcional. Como indica el propio texto del Protocolo Facultativo (ver su art. 18.1), el Mecanismo Nacional de Prevención y su propio personal deben tener plena independencia funcional. Así, las organizaciones sociales y corporaciones profesionales que suscribimos el presente documento entendemos el Mecanismo a crear tiene que estar claramente separado de los tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial. La dependencia de estos tres poderes sería incompatible con su propia esencia y la independencia debe ser percibida por la propia sociedad.

a.2) En el proceso de nombramiento. Deberá existir un procedimiento, convocatoria, plazos, etc., para que el proceso de selección de los miembros del Mecanismo no desvirtúe la independencia del mismo y evite designaciones de otro tipo. Así se permitirá que los candidatos puedan presentarse en los términos y los tiempos establecidos en la convocatoria, de modo tal que aquéllos puedan presentar la documentación acreditativa de sus méritos, experiencia, *curriculum vitae* y demás requisitos que se exijan. Deberán establecerse claramente los criterios de designación, duración del nombramiento, inmunidades, así como delimitar claramente el proceso de destitución y eventuales impugnaciones.

a.3) Financiera. Para asegurar una completa autonomía financiera, el MCPT tendrá –como mínimo- personal y locales propios, las fuentes y la naturaleza de la financiación deberán quedar claramente especificadas en la base constitutiva del Mecanismo y contará con un presupuesto propio, aprobado por el Poder Legislativo.

b) Transparencia.

Si bien el Protocolo establece que el Mecanismo internacional de prevención trabajará bajo criterios de confidencialidad, no exige lo mismo a los Mecanismos nacionales. Es fundamental que el Mecanismo establecido en el Estado español haga una buena divulgación de su trabajo y responda abiertamente a las consultas que le puedan hacer representantes de la sociedad civil, representantes políticos, organismos internacionales y cualquier entidad o persona interesada. Esta transparencia permitirá también evaluar el buen funcionamiento del Mecanismo y fortalecerá su independencia. Asimismo, la transparencia ha de impregnar le propio proceso de creación del Mecanismo.

c) Inmediación. Los miembros del Mecanismo deberán tener acceso inmediato y sin previo aviso a todos los lugares de privación de la libertad que deberán especificarse.

d) Descentralización. Debido a la configuración constitucional del Estado español en Comunidades Autónomas (algunas con plena asunción de competencias en materias vinculadas a la privación de libertad), se deberán establecer las prioridades que hagan posibles la creación de Mecanismos de Prevención en aquellas Comunidades Autónomas que por la citada asunción así lo requieran. El propio texto del Protocolo facultativo así lo prevé específicamente.

e) Eficacia.

Para que el Mecanismo resulte idóneo y eficaz en su desempeño, deberá ocuparse de, al menos:

- el examen periódico del tratamiento de las personas privadas de libertad para prevenir actos de tortura y malos tratos;
- hacer recomendaciones a las autoridades;
- hacer propuestas y observaciones sobre la legislación vigente o los proyectos de ley que afecten a la cuestión de la tortura y los malos tratos.
- realizar las visitas periódicas a los detenidos y presos que han poder incluir visitas no anunciadas,
- dialogar con autoridades sobre los problemas encontrados,
- producir Informes públicos y efectuar propuestas sobre reformas y modificaciones del ordenamiento jurídico.

Por todo cuanto se ha expresado en el presente Documento, las Organizaciones sociales y Corporaciones profesionales del Estado español que suscriben este documento,

### **SOLICITAN AL GOBIERNO ESPAÑOL:**

Que de inmediato cumplimiento al mandato jurídico derivado del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de la ONU que ya forma parte del ordenamiento jurídico interno español y, en su virtud, se ponga de una vez en marcha la creación de los Mecanismos Nacionales de Prevención previstos en su texto, los cuales han de cumplir con los requisitos antes expuestos y que aquí se reiteran sucintamente:

- que se trate de Mecanismos de nueva creación,
- en los que se verifique materialmente la participación de los organismos de la sociedad civil con acreditada trayectoria en el campo de la lucha contra la tortura, tanto en su composición como en el proceso de su creación; y
- que se respeten fielmente los principios de Independencia, Transparencia, Inmediación, Descentralización y Eficacia en los términos detallados en el presente documento.

Esperamos que las expectativas que abre este decisivo proceso en España no se vean defraudadas. La elaboración de los MNP habrá de realizarse de manera inclusiva, participativa y transparente, en diálogo y cooperación entre Estado y sociedad civil. El momento es especialmente importante e ilusionante para las organizaciones sociales y corporaciones profesionales que tienen la posibilidad de trabajar mejor en la tarea que con tan pocos medios y tantos problemas e impedimentos, han realizado hasta ahora. Ése es el auténtico valor agregado que el Protocolo Facultativo supone.

En Madrid, a 30 de octubre de 2007

Fdo. por Amnistía Internacional

Fdo. por la Asociación Pro Derechos Humanos

Fdo. por la Asociación Española para el desarrollo del Derecho Internacional de los derechos humanos

Fdo. por el Consejo General de la Abogacía Española

Fdo. por la Coordinadora para la Prevención de la Tortura

Fdo. por la Coordinadora Catalana para la Prevención de la Tortura