

ESPAÑA

**INFORME INTERMEDIARIO
DE LAS ONG SOBRE EL SEGUIMIENTO DE LAS
OBSERVACIONES FINALES
(CCPR/C/ESP/CO/5)**

**Observatorio Vasco de Derechos Humanos-
BEHATOKIA**



España

Status:

Observaciones finales adoptas en Octubre 2008

Respuestas del Estado esperadas en Octubre 2009

Respuestas de Estado recibida en Enero 2009

INFORME INTERMEDIARIO DE LAS ONG SOBRE EL SEGUIMIENTO DE LAS OBSERVACIONES FINALES

Autores:

Observatorio Vasco de Derechos Humanos- BEHATOKIA

Bailen 15, 1º

48003 Bilbao

Bizkaia (Basque Country)

Spanish state

Tel: 944 155653

Fax: 944 163496

Email: info@behatokia.info

Para realizar nuestras observaciones finales, seleccionaremos ciertos motivos de preocupación y las recomendaciones emitidas por el Comité de derechos humanos que se encuentran más directamente relacionados con nuestro ámbito de trabajo, y sobre los que podemos dar un testimonio sobre el terreno.

10. El Comité expresa su preocupación por el alcance potencialmente excesivo de las definiciones de terrorismo en el derecho interno, en particular las que figuran en los artículos 572 a 580 del Código Penal español, que podrían dar lugar a la violación de varios derechos enunciados en el Pacto.

El Estado parte debería dar una definición restrictiva al terrorismo y hacer de modo que sus medidas contra el terrorismo sean plenamente compatibles con el Pacto. En particular, el Estado parte debería prever la modificación de los artículos 572 a 580 del Código Penal para limitar su aplicación a las infracciones que revistan indiscutiblemente un carácter terrorista y merezcan que se las trate en consecuencia.

Las autoridades judiciales, y en concreto la Audiencia Nacional, órgano especialmente competente en materia de terrorismo para todo el Estado español, mantiene la aplicación de la visión extensiva del término terrorista a actividades que no tienen que ver en ningún término con acciones de violencia o de colaboración o instigación con quienes la practican. En palabras del propio Relator Especial para la promoción de los Derechos Humanos en la lucha contra el terrorismo, Martin Scheinin tras su informe de visita a España "la vaguedad de algunas disposiciones del Código Penal español conlleva el riesgo de adentrarse en una "pendiente resbaladiza", es decir, la ampliación gradual del concepto de terrorismo a conductas que no tienen relación con la comisión de actos de violencia". Precisamente, la detención en el mes de septiembre de 2009 de varias personas que desarrollan su acción política, social y sindical en el seno del movimiento independentista, bajo la acusación, según el auto cursado por la propia Audiencia Nacional de "facilitar los contactos y aproximaciones con formaciones o agentes políticos y sociales soberanistas o independentistas", para lo cual pretendían "conseguir treguas encubiertas para Euskal Herria de acciones de ETA". En dicho auto no se mencionan hechos que podrían dar a pensar que esta actividad se desarrolla con algún tipo de conexión o connivencia con una organización armada. Pocas semanas más tarde una operación policial detenía a 36 jóvenes por participar en actividades relativas a su propio sector de actuación. En los autos que las justificaban no aparece ninguna mención a hechos concretos de violencia o a delitos pasados, presentes o futuros.

No solo nos encontraríamos con esta situación en el ámbito ejecutivo o de operativos policiales, si bien siempre bajo impulso y supervisión del órgano judicial. A nivel jurisdiccional en las fechas en que se redacta el actual informe 5 directivos del periódico Egunkaria, único que se redactaba en lengua vasca –euskera– están sometidos a juicio por presunta pertenencia a organización armada. La conexión se basa únicamente en ambiguos informes policiales y en una filosofía que hoy día es de aplicación inmediata en la Audiencia Nacional que viene a decir que un amplio movimiento social, cultural, político en el País Vasco responde en su actividad a las directrices de ETA, extremo que no se prueba en dichos informes. Sobre esas bases, los imputados se enfrentan en vista pública a peticiones de 12 a 14 años de prisión por pertenencia a organización armada.

Por ello, no tenemos duda de que la recomendación hecha por el Comité tiene absoluta virtualidad a día de hoy, siendo más actual que nunca.

11. El Comité, aunque toma nota de la aprobación de la Ley orgánica Nº 15/1999 relativa a la protección de datos de carácter personal, expresa su inquietud por la insuficiente protección de estos datos considerando los excesos que pueden menoscabar la lucha contra el terrorismo (arts. 2 y 17).

El Estado parte debería redoblar sus esfuerzos por proteger los datos personales y garantizar plenamente el derecho a la vida privada, según dispone el Pacto.

Pusimos en conocimiento del Comité nuestra preocupación por la existencia de ciertos ficheros en los que, en aplicación de la Ley de Partidos Políticos se incluiría a todas esas personas que habrían participado en candidaturas políticas ilegalizadas, prohibiendo que se puedan volver a presentar en otras nuevas, y que podrían llegar a contener cerca de los 19.000 ciudadanos y ciudadanas vascas. El control sobre estos

ficheros, la razón de su inclusión, así como la forma o plazos para la revisión de la inclusión aparecen absolutamente inaccesibles. Es un hecho que apareció de nuevo poco después de la publicación del presente informe del Comité con la ilegalización el 12 de febrero de 2009 de la candidatura para las elecciones autonómicas vascas Demokrazia 3 Milioi –D3M. En efecto, la decisión del Tribunal Constitucional consistía en considerar que “82 de los 84 candidatos de D3M han mantenido vínculos con formaciones políticas o agrupaciones de electores ilegalizadas o anuladas” sin explicar en base a qué ficheros se cotejan dichos datos y con qué criterios.

Nuevamente, la Fiscalía y el Abogado del Estado, dependiente del Gobierno, emplearon términos tales como “contaminación”, “infiltración”, “invasión”, “listas blancas o negras”, para referirse a los ciudadanos y ciudadanas que conformaban la candidatura y que con ello, únicamente pretendían optar al proceso electoral. El contenido discriminatorio de los términos, así como el propio efecto de estas decisiones judiciales es evidente.

Pero no solamente en estos casos directamente en conexión con la Ley de Partidos Políticos. Recientemente se ha dado a conocer la aplicación del sistema Integral de Interceptación de Comunicaciones Electrónicas (Sitel). Una tecnología que permite al Gobierno acceder a todas las conversaciones telefónicas que se producen, así como a la identidad del sujeto, su operador telefónico e incluso el punto geográfico exacto en el que se encuentra. Este sistema, que no requiere permiso judicial para su utilización por parte de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del Estado, y que ya hemos podido comprobar que tiene una dimensión importante en la lucha antiterrorista, no presenta las cautelas mínimas de protección ante el empleo y almacenamiento de dicha información.

13. El Comité observa con preocupación que continúan denunciándose casos de tortura y que el Estado parte no parece haber elaborado una estrategia global, ni haber tomado medidas suficientes para asegurar la erradicación definitiva de esta práctica. El Estado parte todavía no ha adoptado un mecanismo eficaz de prevención de la tortura, a pesar de las recomendaciones en este sentido de diferentes órganos y expertos internacionales (art. 7).

El Estado parte debería acelerar el proceso de adopción de un mecanismo nacional de prevención de la tortura, conforme a lo dispuesto en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, teniendo en cuenta las recomendaciones de los diferentes órganos y expertos internacionales y la opinión de la sociedad civil y de todas las organizaciones no gubernamentales que participan en la lucha contra la tortura.

En efecto, constatamos que tras la publicación del informe del Comité de DDHH de Naciones Unidas se han seguido recibiendo denuncias por torturas a personas privadas de libertad, en especial en detención incomunicada. Si bien más adelante ofreceremos datos sobre esta cuestión, subrayar ahora que los planes y mecanismos prometidos por las autoridades españolas y presumiblemente con un carácter “preventivo” no son en ningún caso eficaces.

En efecto, se anunciaron ante el Comité por parte del Gobierno ciertas iniciativas como el Plan Nacional de Derechos Humanos, la designación de la oficina del Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Protección o el denominado “Protocolo Garzón” para mejorar las garantías de los detenidos bajo régimen de incomunicación. Behatokia tiene constancia de que estos planes apenas si han tenido una plasmación práctica en el ámbito interno. Más bien parece, y así debemos decirlo, que constituyen cortinas de humo tras las que esconder de forma más eficaz la práctica actual de torturas. Uno de los principales motivos por los que llegamos a esta conclusión es por la falta de debate público, y en concreto con las organizaciones de derechos humanos sobre la oportunidad y efectividad de estos planes y protocolos. Otro de los motivos por los que pensamos que el Estado no ha cumplido con esta recomendación es que, al menos los dos instrumentos primeramente mencionados solamente han sido anunciados en el ámbito internacional, mientras que no han tenido ninguna virtualidad, ni tan siquiera mención o reacción práctica en el ámbito doméstico. No conocemos ningún efecto práctico que se pueda derivar de acciones concretas adoptadas en aplicación de dichos mecanismos. Y no consideramos que sea únicamente una cuestión de tiempo o de carácter técnico. Es un problema de efectividad y de voluntad política, elementos que no apreciamos tras las previsiones de ambos programas.

Por su parte, en referencia al denominado “Protocolo Garzón”, remarcar que se aplica de manera absolutamente esporádica, dependiendo de la voluntad de los jueces de la Audiencia Nacional –órgano competente para aplicar el régimen de incomunicación- su puesta en práctica, y no dotado de ningún

reglamento o norma de aplicación. Dicho protocolo, cuya única medida que en la práctica propone es que un médico de confianza del detenido pueda entrevistarse con él, siempre en presencia del médico forense habilitado por la administración, tan sólo es aplicable bajo petición de los abogados defensores. Sólo tres, Baltasar Garzón, Fernando Andreu y Santiago Pedraz, de los seis jueces de la Audiencia Nacional han aceptado la aplicación de esta medida.

El problema subyacente, y que debemos denunciar con toda rotundidad, es que las autoridades españolas niegan absolutamente la mera posibilidad de que la tortura exista. Podríamos poner mil ejemplos de esta cerrazón, pero tal vez la forma más explícita de mostrarlo es la redacción con que la Secretaría de Estado de Seguridad emitió una Instrucción policial, con número de registro 12/2007, en la que pretende dar ciertas “reglas de conducta ética profesional aplicables a la labor policial, a fin de evitar la aparición de comportamientos arbitrarios”. Es curiosa la redacción “evitar la aparición”, cuando, si bien en pocos casos – cuestión que merece estudio aparte- la propia justicia española ha reconocido la existencia de torturas por parte de esos mismos Cuerpos de Seguridad a quien se dirige la instrucción.

14. El Comité, aunque toma nota de la Ley orgánica N° 13/2003 que prevé el derecho de los detenidos a un segundo examen médico, así como la posibilidad de obtener una decisión judicial para que ciertos interrogatorios se graben en vídeo, sigue estando preocupado por el mantenimiento, en los delitos de terrorismo o cometidos por banda armada, del régimen de incomunicación, que puede llegar a ser de 13 días, y por el hecho de que las personas interesadas no tienen derecho a elegir el propio abogado. El Comité no comparte la opinión del Estado parte en cuanto a la necesidad de mantener el régimen de incomunicación, justificado en aras del "interés de la justicia". El Comité entiende que este régimen puede propiciar los actos de tortura y lamenta su mantenimiento, a pesar de las recomendaciones de diversos órganos y expertos internacionales para que se suprima (artículos 7, 9 y 14 del Pacto).

El Comité recomienda de nuevo que se adopten las medidas necesarias, incluidas las de carácter legislativo, para suprimir definitivamente el régimen de incomunicación, y que se reconozca a todos los detenidos el derecho a la libre elección de un abogado que los detenidos puedan consultar de manera plenamente confidencial y que pueda estar presente en los interrogatorios. Asimismo, el Estado parte debería hacer que los interrogatorios en todas las comisarías de policía y lugares de detención se graben sistemáticamente por medios audiovisuales.

La detención incomunicada sigue siendo el régimen predilecto por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para dirigir sus operativos derivados de lo genéricamente determinado como “terrorismo”. El Observatorio Vasco de Derechos Humanos- Behatokia ha tenido constancia que durante el año 2008 se han recogido al menos 64 denuncias de tortura en dicho régimen, mientras que los datos recogidos en 2009 nos indican 45 casos de tortura en las 50 detenciones incomunicadas, sin incluir 3 casos en los que los detenidos no han querido hablar del trato recibido, y un caso más de malos tratos en comisaría en régimen de detención comunicada.

Precisamente en el momento de redactar este informe tenemos conocimiento de que Peio Olano ha denunciado la práctica de varios métodos de tortura durante los cinco días en que ha permanecido bajo incomunicación. En este plazo de tiempo, que se inició con su detención el día 8 de enero, no ha tenido oportunidad de comunicar de manera confidencial ni siquiera con el abogado de oficio que simplemente hizo acto de presencia en el momento concreto de la toma de declaración policial y posteriormente en presencia del juez.. No fue hasta ingresar en prisión cuando se pudo poner en contacto con su abogado de confianza. Durante este periodo de tiempo su familia no ha tenido ninguna noticia del paradero, así como del estado del detenido que no ha podido ser visitado por un médico forense de su confianza. Por último no hay ninguna constancia, como es habitual en estos hechos de que se hayan realizado grabaciones audiovisuales de los interrogatorios ilegales a los que ha sido sometido. Su testimonio será puesto a disposición de los tribunales, además de los órganos de Naciones Unidas correspondientes en los próximos días.

Pero no solamente es motivo de preocupación el hecho de que hoy en día todavía se mantenga a pleno rendimiento este régimen. Las autoridades españolas, y en concreto los partidos políticos mayoritarios, han realizado declaraciones en las que se defiende el mantenimiento de este régimen por “la efectividad” del mismo en la lucha antiterrorista. En efecto, hemos tenido conocimiento de que en casos recientes conocidos por la Audiencia Nacional la sola declaración inculpativa del detenido ha sido prueba de cargo única y suficiente para dictar sentencias condenatorias, como es el caso de Orkatz Gallastegi, recientemente sentenciado por el Tribunal Constitucional. El régimen de incomunicación sigue siendo la piedra de toque de todo el sistema que favorece la práctica de la tortura y su efectividad.

15. El Comité, aunque ha tomado nota de las salvaguardias introducidas por la Ley orgánica Nº 13/2003 (Ley orgánica de la Ley de enjuiciamiento criminal en materia de prisión provisional), sigue estando preocupado por el empleo de la duración de la pena aplicable como criterio para determinar la duración de la prisión provisional y por el hecho de que la prisión provisional pueda prolongarse hasta cuatro años, lo que es manifiestamente incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Pacto.

El Estado parte debería velar por que los plazos de detención policial y prisión preventiva se limiten de manera compatible con el artículo 9 del Pacto. El Comité recomienda de nuevo al Estado parte que no emplee la duración de la pena aplicable como criterio para determinar la duración máxima de la prisión provisional.

No hay ninguna previsión al respecto de modificar la prisión preventiva, recomendación que ni siquiera ha recibido comentario alguno por las autoridades españolas.

De hecho, hay que tener en cuenta que precisamente el dictamen del Grupo de Trabajo de Detención Arbitraria, opinión N. 17/2009 (España) de 4 de septiembre de 2009 considera que el caso concreto de Karmelo Landa sería una detención arbitraria, precisamente por encontrarse durante 19 meses bajo dicho régimen por “no habersele juzgado dentro de un plazo razonable y sin dilaciones arbitrarias”, “no haber gozado del derecho a la libertad durante el juicio”, hecho que a día de hoy ni siquiera tiene fecha, y más importante aún “no haber respetado su derecho a la presunción de inocencia”. Siempre en base a dicho dictamen, el Grupo de Trabajo considera que “el único motivo de inculpación de esta persona es su sola militancia en el ilegalizado partido Batasuna, un hecho que en sí no es delito, sino el ejercicio de un derecho humano reconocido”. Cuatro meses después de la publicación de dicha opinión, que reclama a España “ponga remedio a la situación del Sr. Karmelo Landa [...] mediante la concesión de la libertad provisional” hacen un total de 23 meses de prisión preventiva. Por tanto, el preso se encuentra a las puertas de que sea revisada su causa para que, en su caso sea concedida la prórroga de otros dos años más, en base a la consideración de su caso de “terrorista”, lo cual está previsto de un total de cuatro años de límite de prisión preventiva. En circunstancias semejantes a la situación del Sr. Landa se encontrarían, según nuestras estimaciones, otras 60 personas en similares condiciones y en prisión provisional.

19. El Comité toma nota de las informaciones según las cuales las acciones judiciales ante la Audiencia Nacional por delitos de asociación o colaboración con grupos terroristas podrían restringir de modo injustificado la libertad de expresión y de asociación (artículo 19 del Pacto).

El Estado parte debería velar por que cualquier restricción de la libertad de expresión y asociación sea necesaria, proporcional y justificada, de conformidad con los artículos 19 3) y 22 del Pacto.

En este sentido, se han seguido procedimientos contra personas por hechos de tan poca relevancia como haber expresado sentimientos positivos y de solidaridad hacia personas que han sufrido la tortura, como es el caso de la Alcaldesa de Hernani, Marian Betialarrangoitia que exclamó en un acto público “maite zaituztegu/ os queremos” a dos personas que habían denunciado torturas por parte de la Guardia Civil, hechos que hoy todavía se encuentran bajo juicio en un procedimiento por torturas abierto ante la Audiencia Provincial de San Sebastián.

Asimismo, se ha prohibido la exhibición pública de fotografías de personas en prisión por motivos políticos – indistintamente de que se encuentren en prisión preventiva o de que su detención se derive de actos de violencia o de actividades sociales, culturales o políticas como las que hemos explicado anteriormente- en base a la nueva Ley 32/1999, de 8 de octubre, de Solidaridad con las víctimas del terrorismo. Derivado de la humillación que estas fotos podrían generar en las víctimas se han suspendido innumerables manifestaciones, se ha procedido a procesar ante la Audiencia Nacional a personas que las portaban en la vía pública o a los dueños de establecimientos hosteleros donde se encontraban. Recientemente ha sido remitido al tribunal especial un dossier contra la Asociación de familiares de presos políticos vascos - Etxerat por posibles actividades delictivas a la hora de reivindicar los derechos que se ven vulnerados por parte de este colectivo. Recientemente la Audiencia Nacional ha recortado el derecho de manifestación de este organismo concreto, no en base a consideraciones de orden público o de posibles actos de violencia que se podrían desarrollar, sino porque “tendrían como finalidad la contribución a la actividad terrorista y el enaltecimiento de los miembros de sus organizaciones dedicadas a dicha actividad”.

Mencionar simplemente que otros medios de comunicación, principalmente digitales, sufren el hostigamiento por parte del Ministerio Público por su actividad en relación con la libertad de opinión y expresión, por medio del delito de enaltecimiento del artículo 578 del Código Penal, mucho más ambiguo y expansivo en las conductas que el de apología. Es por todo ello que la recomendación del Comité, según los elementos prácticos que podemos aportar, tiene absoluta vigencia, no pudiéndose apreciar sino un empeoramiento de estas circunstancias.