

# XDS

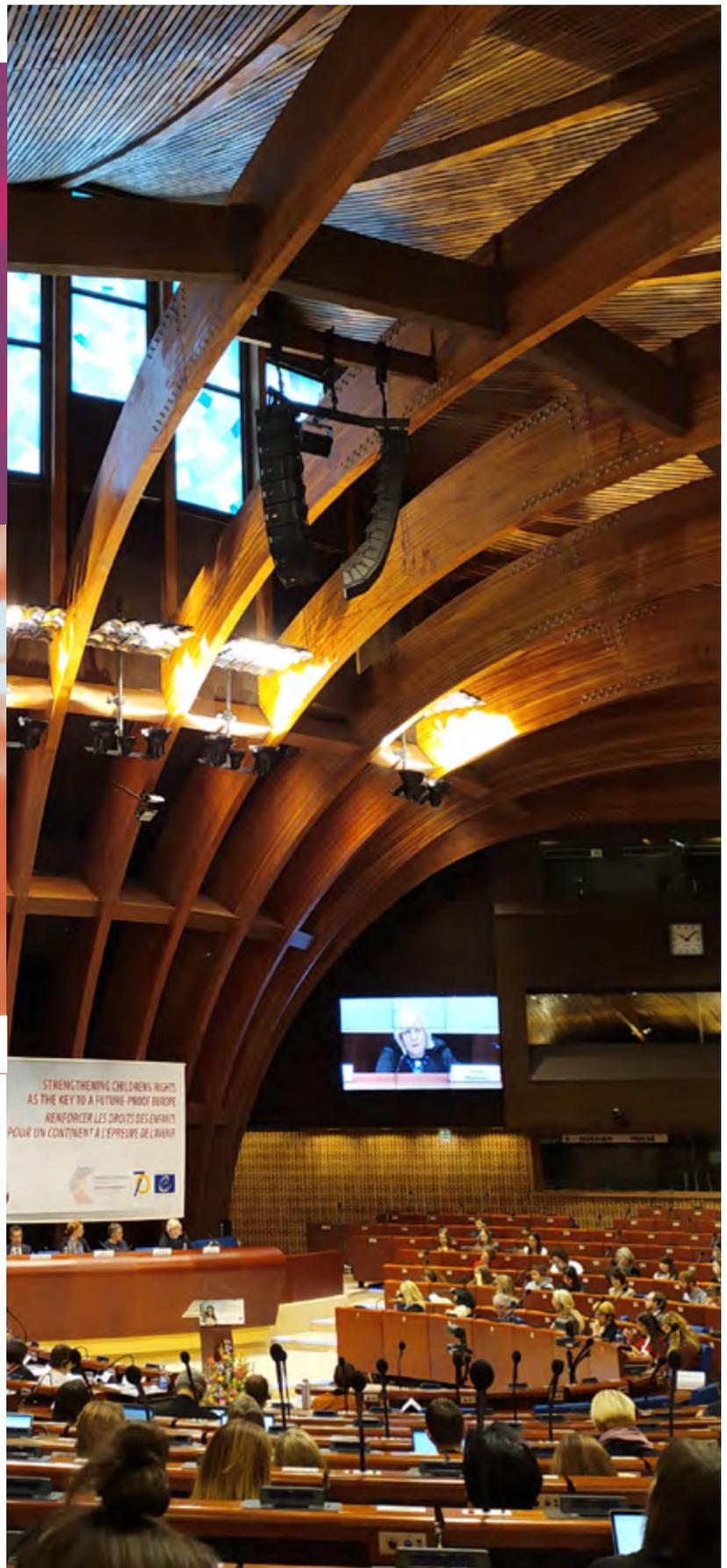
POR DERECHOS



Departamento de  
alianzas, incidencia  
e internacional

Diciembre de 2019

Nº 10



# Contenido

## Presentación Pág.5

### Fundación Cepaim

- Fundación Cepaim y la Clínica Jurídica de la Universidad de Murcia organizan la jornada “Derechos de las personas apátridas. Tareas pendientes”. Pág. 7
- Evento sobre alternativas al internamiento de personas migrantes en la Universitat de València. Pág. 9
- Noveno Foro Consultivo de la EASO en Bruselas. Pág. 10
- Jornadas del Consejo de Europa sobre la protección de los derechos de la infancia. Pág. 11

### Noticias

- Se archiva la causa contra los 16 guardias civiles procesados por la muerte de 15 migrantes en el Tarajal. Pág. 14
- El PP y Cs aceptan ceder datos de personas migrantes a la Policía Nacional para lograr el apoyo de la ultraderecha a los presupuestos de Andalucía para 2020. Pág. 14
- Actualización de solicitudes de protección internacional. Pág. 15
- El Consejo de Europa pide una respuesta urgente en el Mediterráneo. Pág. 16
- La Comisión Europea destaca el descenso en llegadas como un logro de la Agenda Europea sobre Migración. Pág. 17
- Las Naciones Unidas piden apoyo para las niñas activistas, verdaderas agentes de cambio en la vida pública. Pág. 17
- Aumentan las minorías en riesgo de apatridia en el mundo. Pág. 18
- Las Naciones Unidas instan a los gobiernos a pedir responsabilidades a las empresas por violaciones de derechos humanos. Pág. 19

### Naciones Unidas

- Dictamen del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, de 15 de julio de 2019 (comunicación n.º 86/2015). Pág. 21
- Dictamen del Comité de los Derechos del Niño, de 18 de septiembre de 2019 (comunicación n.º 17/2017). Pág. 22
- Dictamen del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 11 de octubre de 2019 (comunicación n.º 51/2018). Pág. 25
- Dictamen del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 11 de octubre de 2019 (comunicación n.º 37/2018). Pág. 27

### Resoluciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Caso Ermira Bajratari, de 2 de octubre: recursos económicos percibidos por trabajo irregular y reagrupación familiar. Pág. 45
- Caso X (C-302/18), de 3 de octubre: recursos propios y residencia de larga duración. Pág. 46
- Caso Haqbin, de 12 de noviembre: menor no acompañado y suspensión de la ayuda material por incumplimiento de las normas del centro de acogida. Pág. 48

COLABORA CON CEPAIM 

# Resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- Savran c. Dinamarca, de 1 de octubre: salud mental y expulsión a Turquía. [Pág. 29](#)
- G.B. y otros c. Turquía, de 17 de octubre: detención migratoria de menores. [Pág. 31](#)
- R.K. c. Rusia, de 8 de octubre: condiciones de detención migratoria. [Pág. 32](#)
- S.B. y S.Z. c. Rusia, de 8 de octubre: expulsión de personas tayikas y uzbekas por delitos religiosos o políticos. [Pág. 33](#)
- Szurovecz c. Hungría, de 8 de octubre: libertad de información sobre centros de acogida de personas refugiadas. [Pág. 34](#)
- Kaak y otros c. Grecia, de 3 de octubre: condiciones de detención migratoria. [Pág. 36](#)
- O.D. c. Bulgaria, de 10 de octubre: seguridad nacional y expulsión a Siria. [Pág. 38](#)
- A.A. c. Suiza, de 5 de noviembre: asilo por motivos religiosos y expulsión. [Pág. 39](#)
- N.A. c. Finlandia, de 14 de noviembre: persecución política y expulsión a Iraq. [Pág. 40](#)
- T.K. y S.R. c. Rusia, de 19 de noviembre: expulsión de nacionales kirguisos de origen uzbeko a Kirguistán. [Pág. 41](#)
- Ilias y Ahmed c. Hungría, de 21 de noviembre: expulsión, Serbia como tercer país seguro, y admisión de solicitudes. [Pág. 43](#)

## Sentencias de ámbito nacional

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección Quinta) 1305/2019, de 3 de octubre (recurso n.º 7163/2018): autorización de residencia cuando concurren antecedentes penales y menores a cargo. [Pág. 51](#)
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección Quinta) 1472/2019, de 29 de octubre (n.º recurso 1059/2018): abuso de la figura del asilo para evitar expulsiones. [Pág. 52](#)
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección Quinta) 1447/2019, de 24 de octubre (n.º recurso 1808/2018): multa o expulsión. [Pág. 54](#)
- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección Cuarta) 3899/2019, de 16 de octubre (recurso n.º 215/2018): razones humanitarias (pérdida sobrevenida del objeto). [Pág. 56](#)

## Artículos

- La Convención sobre los Derechos del Niño cumple 30 años: se necesita más acción para cumplir el derecho a la nacionalidad de todo niño y niña en Europa. [Pág. 59](#)
- En la vanguardia de Europa. [Pág. 64](#)
- Entrevista a Francisco Quintana: “Seguiremos empujando por que los Estados cumplan con sus obligaciones internacionales en relación con las personas migrantes y refugiadas”. [Pág. 66](#)
- Exclusión de la protección internacional debido a conducta delictiva: la jurisprudencia comunitaria sobre actividad terrorista: la aplicación del artículo 1F de la Convención de 1951, y el artículo 12.2 y 12.3 de la Directiva de requisitos de la UE. [Pág. 68](#)
- La violencia domestica contra la mujer en Brasil. [Pág. 71](#)

## Publicaciones

- World Migration Report 2020. [Pág. 75](#)
- Informe Anual General de la EASO 2018. [Pág. 75](#)
- Informe sobre la situación del asilo en la Unión Europea 2018. [Pág. 75](#)
- Asilo en cifras 2018. [Pág. 76](#)
- Aplicación del Pacto Mundial para una migración segura, ordenada y regular sobre la base de los valores de la UE. [Pág. 76](#)
- Council of Europe Strategy for the Rights of the Child (2016-2021). Mid-term Evaluation Report. [Pág. 77](#)
- A Life Free from Violence for all Children. [Pág. 77](#)
- Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights: Immigration. [Pág. 78](#)
- Rethinking EU migration and asylum policies: Managing immigration jointly with countries of origin and transit. [Pág. 78](#)
- Asylum Authorities. [Pág. 79](#)
- Making the CEAS Work, Starting Today. [Pág. 79](#)
- Time to Commit: Using the Global Refugee Forum. [Pág. 79](#)
- Informe sobre el estado de la pobreza: seguimiento del indicador de pobreza y exclusión social en España 2008-2018. [Pág. 80](#)
- Protocolo de atención integral, sanitaria y judicial a víctimas de agresiones sexuales. [Pág. 80](#)



# XDS

## Presentación

★ ★ En este número de la Revista “Por Derechos” XDS, como no podía ser de otra manera, queremos empezar por desearos, los que hacemos posible su publicación junto con el Patronato de la Fundación, unas felices fiestas y un 2020 lleno de progresos y logros en materia de derechos humanos. Destacar además, que se han ampliado contenidos frente a números anteriores; las instituciones están ya en pleno funcionamiento y hemos decidido incorporar en esta publicación varios artículos y una entrevista, además de su contenido habitual, que incluye noticias, jurisprudencia, y publicaciones destacadas.

Aparece por primera vez nuestra traducción de un artículo de *International Detention Coalition*, con el compromiso de incluir siempre uno en la revista, al igual que hacemos con *European Network on Statelessness*. También está presente en este número Francisco Quintana, Director del Programa para la Región Andina, Norteamérica y el Caribe en el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), así como dos voluntarias que, como antiguas alumnas en prácticas en el Departamento, ya han contribuido previamente en anteriores números: Teresa Quadt y Tatiana Hakim.

Estos dos meses han sido muy fructíferos en el Departamento de Alianzas, Incidencia e Internacional; entre otras tareas, hemos celebrado unas jornadas sobre apatridia en la Universidad de Murcia junto con la Clínica Jurídica de la Facultad de Derecho de dicha universidad, y otras sobre alternativas a la detención migratoria en la Universitat de València junto con su Instituto de Derechos Humanos, el proyecto MULTIHURI, y PICUM. El éxito e interés suscitado, así como la calidad de las intervenciones de las personas ponentes han dado pie a que, desde el Departamento, se esté ya trabajando en la organización de más conferencias sobre dichas materias en el futuro.

También destacamos, dentro del apartado de Publicaciones, el informe anual de la EASO sobre el estado del asilo en Europa. El documento recoge numerosas aportaciones realizadas por Fundación Cepaim para informar sobre la situación de la protección internacional en España.





FUNDACIÓN  
CEPAIM

## Fundación Cepaim y la Clínica Jurídica de la Universidad de Murcia organizan la jornada “Derechos de las personas apátridas. Tareas pendientes”

El evento, celebrado el 17 de octubre en el Salón de Grados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, coincidió en el tiempo con la celebración del Evento de Alto Nivel sobre Apatridia que se llevó a cabo el 7 de octubre en Ginebra, y forma parte de las actividades organizadas por la Fundación Cepaim con motivo del Día Internacional para la Erradicación de la Pobreza (17 de octubre). Además de la Fundación, y de la Clínica Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, la jornada contó con la colaboración de European Network on Statelessness (Red Europea sobre Apatridia), la Red Europea para las Migraciones y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).



El objetivo de la jornada era acercar a la ciudadanía, en general, y a la comunidad universitaria, en particular, las situaciones de falta de derechos humanos que sufren las personas apátridas en el mundo. El evento sirvió para hacer una revisión de la actualidad y para reflexionar sobre las tareas pendientes en la defensa de los derechos humanos de las personas apátridas, un colectivo numeroso, ya que se estima que en el mundo hay 12 millones de personas afectadas por la apatridia; 600.000 de ellas en la Unión Europea.

La jornada ha comenzado con una mesa inaugural en la que participaron Paloma Sobrado Calvo, Vicerrectora de Estudiantes y Servicios a la Comunidad Universitaria de la Universidad de Murcia, Francisco Javier Jiménez Jiménez, Delegado de Gobierno en la Región de Murcia, Salvador Tomás Tomás, Vicedecano de Estudiantes, Empleabilidad e Igualdad de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, Raúl Norte Ortin, Director General de Familias y Protección de Menores de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y Jesús Tolmo García, Coordinador del Departamento Jurídico y de Alianzas, Incidencia e Internacional de Fundación Cepaim y de la Jornada.

Tras la inauguración, la profesora de la Universidad de Murcia, María Belén Andreu Martínez ha expuesto una propuesta de modificación del Código Civil –que reduciría el tiempo de espera de 10 a 5 años para solicitar la nacionalidad española para personas con el estatuto de apátrida en España– acompañada por la alumna Galaia Malinin Moh Ali, que ha contado su experiencia como persona apátrida y los problemas a los que se enfrenta y enfrentará en su vida personal y laboral. Lanzó “un mensaje para los Gobiernos: una solución jus-

ta y que llegue lo más rápido posible para resolver esta situación, este problema de Derechos Humanos”.

A continuación, se presentaron dos de las campañas más importantes a nivel internacional para la sensibilización de la situación de las personas apátridas:

Nina Murray, responsable de política e investigación de la Red Europea sobre Apatridia (ENS por siglas en inglés) charló con las personas asistentes sobre migración forzada y apatridia y presentó la campaña #StatelessnessJourneys. Se trata de una campaña que,

en primera persona, cuenta las experiencias (y el camino) de personas apátridas a lo largo del mundo. Expuso en su intervención una serie de soluciones al problema de la apatridia: un proceso más claro para identificar la apatridia y más recursos de información y sensibilización, entre otras.



Por su parte, Francisco Ortiz Álvarez, Oficial de Protección del ACNUR, presentó la campaña #IBelong para la erradicación de la apatridia; una campaña que propone a la ciudadanía diversas acciones para ponerle fin: donaciones, firma de una carta abierta o compartir contenidos en redes sociales. En su exposición insistió en la discriminación que supone la apatridia: “si todos los países del mundo utilizaran el mismo sistema de acceso a la nacionalidad no existirían lagunas y, por tanto, no existirían personas apátridas”.

La jornada de mañana terminó con una mesa redonda en la que se reflexionó sobre los retos que afronta el sistema español en materia de apatridia. Moderada por Nacho Hernández Moreno, abogado del Departamento de Alianzas, Incidencia y Dimensión Internacional de Fundación Cepaim, ha contado con la participación de Mar López Álvarez, Subdirectora General de Nacionalidad y Estado Civil, Arsenio García Cores, abogado experto en Derechos Humanos, Francisco Ortiz y Aleksandra Semeiriak, miembro de la Red Europea de Apatridia.

La jornada continuó en sesión de tarde con José María Arraiza, especialista en derechos de minorías quien acercó a las personas asistentes las situaciones de apatridia en el sudeste asiático como es la de la etnia rohingya y otros casos.



La profesora de Derecho Internacional Dorothy Estrada Tanck, Coordinadora de la Jornada hizo una revisión sobre el derecho humano a la nacionalidad, un derecho fundamental y “llave” para otros derechos, como son el “derecho a la salud, el derecho a poderse casar con quien quieran o el derecho de libre circulación.

“¿Por qué nos interesamos tanto por la apatridia como por el asilo?” fue la pregunta que se hizo Adolfo Sommaribas, Coordinador de la Plataforma sobre Apatridia de la Red Europea de Migración, para abordar la apatridia en su exposición.

Para la clausura se contó con María Jesús Periaño Castón, Coordinadora del Campus Mare Nostrum y Pedro López López, Coordinador Autonómico de Fundación Cepaim quienes coincidieron en agradecer a representantes de entidades internacionales su presencia en esta jornada, un hito en Murcia, y se congratularon del trabajo conjunto entre la Universidad de Murcia y Cepaim.



## Evento sobre alternativas al internamiento de personas migrantes en la Universitat de València

**C** Fundación Cepaim, PICUM y el Instituto de Derechos Humanos de la Universitat de València celebraron una jornada para debatir alternativas al internamiento de personas migrantes en España en la que se destacaron propuestas como personarse de manera periódica en comisaría o la retirada y custodia del pasaporte frente al coste que supone, tanto en derechos como en el plano económico, la creación y mantenimiento de los Centros de Internamiento de Extranjeros (CIE).

El Salón de Grados de la Facultad de Derecho de la Universitat de València acogió el pasado 30 de octubre a diferentes representantes de organizaciones de la sociedad civil, administración pública, profesionales del derecho, alumnado y personas interesadas en el campo de los derechos humanos y la migración.



Este encuentro sobre la situación legal y práctica del internamiento de personas migrantes en España, fue presentado por D. Francisco Javier Palao, Decano de la Facultat de Dret de la Universitat de València; que contó con la participación de Dña. Mónica Oltra, Vicepresidenta del Consell y Consellera d'Igualtat i Polítiques Inclusive de la Generalitat Valenciana, quien destacó el compromiso del gobierno valenciano con las personas inmigrantes para mejorar, junto al gobierno estatal, la situación de las personas que se encuentran actualmente internadas en los CIE para ofrecer alternativas inmediatas a su privación de libertad. Por su parte, Dña. Ángeles Solanes, catedrática de Filosofía del Derecho en la Universitat de València y miembro del Instituto de Derechos Humanos, junto a D. Juan Antonio Segura Lucas, Director General de Fundación Cepaim; y Dña. Marta Gionco, responsable de incidencia de política migratoria, internamiento y retorno de PICUM, hicieron hincapié en que las personas inmigrantes no han cometido ningún delito por el hecho de entrar en España de forma irregular. Destacaron que es una simple falta administrativa y que la legislación actual solo contempla su internamiento como último recurso.

La primera sesión abordó el estado de la cuestión del internamiento y sus alternativas en el ámbito internacional. Participaron Dña. Milica Vesovic, abogada en el Departamento de Política y Derechos Humanos del Consejo de Europa, y D. Tamás Molnar, agente de investigación legal en la Unidad de Investigación y Estadística de la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA), quienes señalaron que mientras que el internamiento de migrantes se basa en el simple control de la migración, se demuestra que medidas alternativas basadas en la confianza son más efectivas y mejoran el bienestar de las personas migrantes.

Posteriormente, la jornada se centró en analizar la situación concreta de España. En primer lugar, la profesora Dña. Ángeles Solanes, catedrática de Filosofía del Derecho en la Universitat de València, y el profesor D. Javier de Lucas, catedrático de Filosofía del Derecho y Filosofía Política en la Universitat de València, analizaron el contexto legal del internamiento en el Estado y pusieron de relieve que ya en la legislación vigente y en la propia Constitución española hay varios artículos que señalan que la privación de libertad es una medida desproporcionada ante una mera falta administrativa.

Después, se dio paso a la sesión referida a la práctica del internamiento y posibles alternativas, con las ponencias de Dña. Mariana Yñurrigarro Bonta, abogada de Fundación Cepaim, y de Dña. Ana Bosch Nocia, abogada de Pueblos Unidos. En concreto, Mariana expuso la situación de las personas inmigrantes que no pueden ser repatriadas por falta de acuerdos con el país de origen o por otras causas, dando la opción, por tanto, de documentarlas como alternativa a su internamiento. Ana, por su parte, quiso destacar que la propia Fiscalía General del Estado dice que hay que reflexionar sobre los CIE, cuestionando así su vigencia actual.



La jornada matutina concluyó con las ponencias de organizaciones parte de la Red Europea de Alternativas al Internamiento (*European Alternatives to Detention Network*). Dña. Jem Stevens, Coordinadora Regional en Europa de *International Detention Coalition*, y Dña. Diana Daskalova, fundadora de *Center for Legal Aid - Voice* en Bulgaria hablaron de medidas como la presencia periódica en las comisarías o la retirada y custodia del pasaporte se presentan como buenas prácticas más eficaces que los CIE.

El evento finalizó con un taller donde se debatió la implementación de estas alternativas en España. Las conclusiones finales a las que se ha llegado tras la jornada muestran que son más eficaces las alternativas expuestas que los CIE. Por tanto, son estas alternativas más eficaces y económicas que la inversión que supone la creación y mantenimiento de esos centros, además de ser más respetuosas con los derechos humanos.

## Noveno Foro Consultivo de la EASO en Bruselas

**C** Fundación Cepaim fue invitada por la EASO para asistir y participar en su 9º Foro Consultivo centrado en las etapas iniciales del procedimiento de protección internacional y con la presencia, entre otros, de la Comisión Europea, el ACNUR, ECRE, y representantes gubernamentales y de la sociedad civil de distintos Estados miembros de la Unión Europea.

El evento se focalizó en la mejora del inicio del procedimiento de asilo en Europa. Para ello, se trataron, por ejemplo, herramientas puestas en práctica por Estados miembros para agilizar la etapa inicial de identificación y registro de personas solicitantes, así como su impacto sobre estas; se debatió el papel de la sociedad civil en asegurar el acceso efectivo a las garantías procesales durante la etapa inicial del procedimiento; la EASO, además, informó de cómo puede ayudar a estas organizaciones en el logro de estos objetivos.



El Departamento de Alianzas, Incidencia e Internacional participó posteriormente en el taller sobre el procedimiento de identificación y registro de solicitantes. Votamos a favor de la propuesta de nuestra compañera de *European Network on Statelessness* acerca de mejorar la identificación de personas apátridas en el registro, y propusimos la necesidad de documentar a la persona desde el momento inicial en el que manifiesta su voluntad de solicitar protección internacional. En estos momentos, y desde hace tiempo, existen dificultades en la documentación de personas solicitantes, ya sea a la hora de renovar su documentación que les acredita efectivamente como solicitantes, o en un primer momento cuando acuden a las autoridades para solicitar protección internacional. Según la normativa comunitaria incumplida por el Estado español por falta de transposición, el registro de las solicitudes debe realizarse en un plazo nunca superior a los diez días desde que la persona manifiesta su voluntad de pedir asilo. En España este plazo no se cumple y, en algunas ciudades, en ocasiones, las personas que manifiestan su voluntad de solicitar protección internacional se encuentran durante semanas o incluso meses sin documentación; ello puede llevar a que una persona que ha manifestado a la autoridad competente su voluntad de pedir asilo sea expulsada del territorio, contraviniendo el principio fundamental de no devolución consagrado en la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951. La documentación de estas personas, por lo tanto, es esencial para garantizar sus derechos básicos como solicitantes.

## Jornadas del Consejo de Europa sobre la protección de los derechos de la infancia

Con motivo del trigésimo aniversario de la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, el Consejo de Europa celebró en Estrasburgo una conferencia internacional los días 13 y 14 de noviembre sobre la importancia de empoderar a niños y niñas y defender sus derechos.

Fundación Cepaim fue invitada a participar en este evento, que sirvió también para presentar el informe intermedio de la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos de los niños y las niñas (2016-2021).

Las jornadas fueron iniciadas por Marija Pejčević Burić, Secretaria General del Consejo de Europa, y Adrien Taquet, Secretario de Estado para la Protección de la Infancia en Francia, a quienes se unieron posteriormente Liliane Maury Pasquier, Presidenta de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Linos-Alexandre Sicilianos, Presidente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y Dunja Mijatović, Comisaria de Derechos Humanos del Consejo de Europa. El panel alertó de que los estereotipos sociales generan una discriminación y violencia contra menores que es condonada, tolerada y perpetuada; asimismo, se denunció que el poder se encuentra incómodo a la hora de tratar cuestiones relacionadas con el empoderamiento y los derechos de niños y niñas; se trata de asuntos que deben ser prioritarios en la agenda política. Asimismo, el Consejo de Europa mostró su firme compromiso con poner fin al castigo corporal de niños y niñas.



Más adelante, Elena Bonetti, Ministra para la Igualdad de Oportunidades y la Familia en Italia, Ásmundur Einar Daðason, Ministro de Asuntos Sociales e Infancia de Islandia, y Kasimierz Kuberski, Vicesecretario de Estado del Ministerio de Familia, Trabajo y Política Social en Polonia, anunciaron buenas prácticas de sus países en la defensa y protección de menores.

Las conferencias dieron paso a talleres temáticos. En el dedicado al poder de la inclusión y la lucha contra la precariedad, pobreza y exclusión social, moderado por Marie-Louise Coleiro Preca, ex Presidenta de Malta, participaron el Comité Europeo de Derechos Sociales, la Agencia Europea para los Derechos Fundamentales, un organismo de defensa de derechos de la infancia de Albania, y Mónica Oltra en representación de la Generalitat Valenciana. Se destacó la importancia de la educación como herramienta esencial para combatir la exclusión social y la pobreza, y la necesidad de tener en cuenta las necesidades concretas de niños y



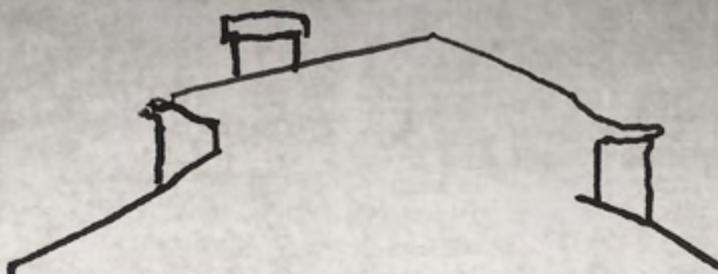
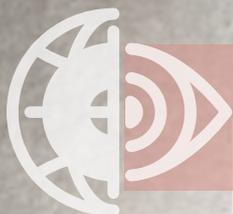
niñas para llevar a cabo políticas de integración social. Mónica Oltra presentó, además, el programa Kumpania, un proyecto inclusivo de educación que garantice el éxito académico para combatir así la exclusión de la infancia y adolescencia gitana.

La charla temática sobre el poder de la tecnología y la necesidad de abordar la problemática que surge en la relación entre la infancia y las tecnologías, y que fue moderado por Alexander Seger, Coordinador de la División de Cibercrimen en el Consejo de Europa, se trataron los beneficios y también los riesgos de las nuevas tecnologías y las redes sociales, en concreto.



Las personas ponentes debatieron sobre el poder de las grandes compañías de internet norteamericanas y su impunidad, lo cual pone en peligro la protección integral de menores en la red. Participaron en esta sesión John Carr, Consultor Internacional sobre Infancia en Internet, de Reino Unido, June Lowery-Livingston, Jefa de Sección, DG CONNECT, de la Comisión Europea, y Christiane Yavuz, Coordinadora de Seguimiento e Investigación de jugendschutz.net, Alemania.

Las jornadas fueron clausuradas con un turno de preguntas ante un panel moderado por Regína Jensdóttir, Jefa de la Sección de Derechos de la Infancia en el Consejo de Europa, y compuesto por Roxana Maracineanu, Ministra de Deportes en Francia, Snežana Samarđžić-Marković, Directora General de Democracia en el Consejo de Europa, Christos Giakoumopoulos, Director General de Derechos Humanos y Estado de Derecho en el Consejo de Europa, y Emmanuel Crabit, Director de DG Justice and Consumers en la Comisión Europea. Las cuestiones se centraron en lograr un compromiso activo de las personas ponentes y de los Estados miembros que estaban representados en la conferencia; quienes participaron en el turno de preguntas exigieron más actuaciones y menos declaraciones.



# Noticias



## SE ARCHIVA LA CAUSA CONTRA LOS 16 GUARDIAS CIVILES PROCESADOS POR LA MUERTE DE 15 MIGRANTES EN EL TARAJAL

**La magistrada titular del Juzgado de Instrucción n.º 6 de Ceuta estimó el recurso interpuesto por la Fiscalía, archivando así la causa contra los 16 guardias civiles a quienes decidió procesar en septiembre por delitos de homicidio imprudente y denegación de auxilio.**

La Fiscalía y la Abogacía del Estado solicitaron el sobreseimiento de la causa, por lo que la jueza ha aplicado la doctrina jurisprudencial conocida como doctrina Botón; este criterio impide continuar una causa en la que solo esté personada la acusación popular, aunque existan indicios de criminalidad, como en este caso.

Conviene recordar que el 6 de febrero de 2014 fallecieron, ahogadas, 15 personas migrantes en la playa del Tarajal, Ceuta, en su intento de entrar a nado en España. Un operativo de la Guardia Civil cargó contra el grupo de personas (entre 200 y 300) que intentaban llegar a la orilla, disparando balas de goma y botes de humo para evitar su llegada, en una intervención respaldada por el Ministerio del Interior de Jorge Fernández Díaz.

El pasado 25 de septiembre, la jueza que ha archivado la causa procesó a 16 guardias civiles del operativo por homicidio imprudente y denegación de auxilio, en un auto en el que afirma que “es claro que en el mar había personas migrantes que podían sufrir un mal, in-



cluso la pérdida de la vida, y que debían ser auxiliadas por los agentes investigados, los cuales podían haber intervenido en su auxilio y se abstuvieron de hacerlo, sin causa que justifique su omisión”. En ese mismo auto, la jueza destaca que “las fronteras han de protegerse, pero sin dejar desprotegidas a las personas” y que “concurrentes indicios sobre la posible falta de proporcionalidad” en la intervención de los agentes.

No obstante, y pese a dichos indicios, la jueza decide estimar el recurso interpuesto por la Fiscalía “por motivos diferentes de los esgrimidos, pero en todo caso de obligado cumplimiento por cuanto las restantes defensas han interesado el sobreseimiento de la causa y las acusaciones populares han mostrado su voluntad de presentar acusación todas ellas”.

## EL ACUERDO PARA LA APROBACION DE LOS PRESUPUESTOS DE ANDALUCIA PARA EL AÑO 2020 CONTEMPLA LA CESION MASIVA DE DATOS DE PERSONAS MIGRANTES EN SITUACION IRREGULAR

**El Partido Popular, Ciudadanos, y Vox suscribieron el pasado 23 de octubre de 2019 un acuerdo para el compromiso de apoyo al Proyecto de Ley para el Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2020, por el que el Gobierno de la Junta de Andalucía se compromete a continuar negociando con el Ministerio del Interior y a remitir una propuesta de Convenio de Colaboración para la gestión conjunta de la información que obre en los archivos de la Administración andaluza, esto es, compartir los datos de personas migrantes en situación irregular con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.**

Esta provisión no ha sido desarrollada normativamente y depende en última instancia de la voluntad del Estado para que se ponga en práctica, por lo que,

es probable que este acuerdo no llegue a término. Sin embargo, estaríamos equivocados si ignorásemos el impacto que la difusión que la noticia ya ha podido tener en las personas migrantes indocumentadas de Andalucía, que a la vista de esta desistan de acceder a los servicios sanitarios con el riesgo que para la salud ello supone, o a la asistencia social o la educación por miedo a ser expulsado como consecuencia del acceso a estos derechos. Conviene recordar que si un Estado impone esa barrera al efectivo derecho a la salud, entre otros, estaría vulnerando el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que contempla el derecho de toda persona a gozar de la mejor salud física y psíquica posible, y obliga a los Estados, en su artículo 2, a adoptar todas las medidas necesarias, “hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive, en particular, la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

Fundación Cepaim está junto con otras oenegés miembros de PICUM, en el marco de la campaña Firewall (cortafuegos) que esta organización de ámbito europeo ha desarrollado, para denunciar esta situación y proponer alternativas con el fin último de evitar medidas contrarias al ejercicio de derechos humanos por personas migrantes, como la cesión de datos propuesta por los partidos que forman parte de la Junta de Andalucía.



## ACTUALIZACIÓN DE SOLICITUDES DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

**La Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior ha publicado los datos provisionales acumulados entre el 1 de enero y el 31 de noviembre de 2019 sobre solicitudes de protección internacional.**

A lo largo de los primeros diez meses completos del año, el número total de solicitudes alcanza 107.542, por lo que parece que la cifra de 2018 se duplicará en 2019. No obstante, pese a que se ha contenido la progresión al alza en el número de solicitudes pendientes, en noviembre alcanzó su máximo con 129.655 solicitudes. Solo Alemania, con 335.445 resoluciones pendientes en octubre, supera a España en toda la Unión Europea (el siguiente país más cercano es el Reino Unido, con 48.220 resoluciones pendientes en septiembre).

Como es habitual, destaca el número de solicitudes en territorio. Por otro lado, la cifra relativa a las solicitudes en los C.I.E., cuyo porcentaje se mantiene estable desde la anterior publicación, implica que una de cada siete personas internadas (7.855 personas)<sup>1</sup> en 2018 solicitaron protección internacional.

Lugar de presentación	Número	Porcentaje
Territorio nacional	98.811	91,88%
Puestos fronterizos	6.418	5,96%
C.I.E.	2.033	1,89
Embajada	280	0,27%

La mitad de las personas solicitantes tienen entre los 18 y 34 años. Destaca el número de menores de 0 a 13 años, con un 15,56% del total. Los datos divididos por género arrojan datos similares al anterior informe.

<sup>1</sup> Informe CIE 2018. Discriminación de origen. SJM-E, página 19. Disponible en: <https://sjme.org/wp-content/uploads/2019/06/Informe-CIE-2018-SJM.pdf>

Edad	Número	Porcentaje
0 - 13 años	16.737	15,56%
14 - 17 años	3.548	3,30%
18 - 34 años	54.060	50,27%
35 - 64 años	31.699	29,48%
Más de 65 años	1.498	1,39%
Género	Número	Porcentaje
Hombres	58.811	54,69%
Mujeres	48.731	45,31%

La tendencia en cuanto a los países de origen de las personas solicitantes no cambia; los cinco primeros países siguen el mismo orden con porcentajes muy similares a los reflejados en los datos publicados por el Ministerio en septiembre.

País de origen	Número	Porcentaje
Venezuela	37.313	34,70%
Colombia	25.949	24,13%
Honduras	6.134	5,70%
Nicaragua	5.483	5,10%
El Salvador	4.467	4,15%

## EL CONSEJO DE EUROPA PIDE UNA RESPUESTA URGENTE EN EL MEDITERRÁNEO

La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha vuelto a centrar su atención en el Mediterráneo después de que en sus Resoluciones 1872 (2012), 1999 (2014), 2000 (2014), 2050 (2016) y 2088 (2016) alertara de la dramática situación vivida por personas migrantes que se ven forzadas a emplear el Mediterráneo como puerta hacia Europa.

A través de la nueva [Resolución 2305 \(2019\)](#), el Consejo de Europa denuncia el alto número de muertes y la ineficaz política de la Unión Europea de externali-

zar el control de sus fronteras, que se traduce en mayor inseguridad para personas migrantes y solicitantes de asilo y refugiadas; insta, por tanto, a los Estados miembros a respetar sus obligaciones internacionales y a coordinar sus esfuerzos para proteger las vidas de esas personas que cruzan desesperadamente el mar.

La Asamblea celebra el compromiso de las organizaciones de la sociedad civil, pero considera que impedir la muerte de migrantes en el mar es obligación de los Estados. Ante la manifiesta y continua falta de derechos humanos sufrida por migrantes en el Mediterráneo, y con el objetivo de evitar más muertes y ofrecer una vía segura para acceder al procedimiento de protección internacional, la Resolución pide a sus Estados miembros, entre otras medidas, que se abstengan de realizar rechazos en frontera y expulsiones colectivas; que presten especial atención a personas en situación de vulnerabilidad, como menores, mujeres, personas de comunidades LGTBIQ+ o discapacitadas; que inicien una nueva operación de rescate marítimo; que eviten por todos los medios la trata de seres humanos; que aseguren el principio de no devolución; que contribuyan a la implementación del Pacto Mundial sobre Migraciones y del Pacto Mundial sobre Refugiados; que fomenten vías seguras y regulares de entrada; y que reconsideren la formación y financiación de la Guardia Costera de Libia.



## LA COMISIÓN EUROPEA DESTACA EL DESCENSO EN LLEGADAS COMO UN LOGRO DE LA AGENDA EUROPEA SOBRE MIGRACIÓN

La Comisión Europea ha presentado el **informe de seguimiento de la implementación de la Agenda Europea sobre Migración, cuatro años después de su puesta en marcha.**

El documento celebra la reducción del número de llegadas y la mejor gestión migratoria como consecuencia de la adopción de la Agenda Europea sobre Migración. Además, la Comisión considera que ha logrado una política migratoria más firme en los últimos años, centrada en áreas prioritarias que han preparado mejor a Europa para hacer frente a futuros desafíos. El informe destaca que la Unión trabaja ahora más estrechamente con los Estados miembros y que la colaboración con socios externos está logrando los objetivos de luchar contra la migración irregular. También afirma que se ha creado una base sólida para modificar el Sistema Europeo Común de Asilo y crear, así, una normativa de asilo más justa y sólida en el futuro. No obstante, el documento señala la necesidad de mejorar urgentemente las condiciones en el Grecia y Chipre debido a la nueva presión migratoria que proviene de Turquía y a la inestabilidad de la zona; la importancia de reforzar la solidaridad en la búsqueda y rescate de personas en el mar; y la necesidad de acelerar las evacuaciones desde Libia.



Destacar el descenso de llegadas de personas migrantes a Europa como un logro es preocupante, ya que ello implica que se están haciendo esfuerzos para que personas que requieren protección internacional no accedan al continente. Asimismo, considerar que se está luchando contra la migración irregular por medio de la colaboración de socios externos, como Libia, agrava aún más la situación de las personas anteriormente referidas. No solo no se les permite llegar de forma regular a Europa, sino que su intento irregular de entrada es también frenado por unas autoridades libias que les devuelven a su territorio, un lugar donde existen graves problemas de derechos humanos denunciados por numerosos organismos internacionales y que incluyen, entre otros, la detención arbitraria y tortura de personas migrantes.

## LAS NACIONES UNIDAS PIDEN APOYO PARA LAS NIÑAS ACTIVISTAS, VERDADERAS AGENTES DE CAMBIO EN LA VIDA PÚBLICA

**Con motivo del Día Mundial de la Niña celebrado el 11 de octubre, las Naciones Unidas, a través de personas expertas en derechos humanos por este organismo, han reconocido la energía, sentido de urgencia, coraje y esfuerzo de niñas y mujeres jóvenes que se buscan soluciones para cuestiones apremiantes que afectan hoy al ser humano, como el cambio climático, la igualdad de género, la pobreza o la violencia.**

Las personas expertas piden el apoyo de quienes se interesan por los derechos humanos y por un futuro sostenible para estas jóvenes activistas, quienes, con su energía y renovado sentido de urgencia, han demostrado que no se es demasiado joven para actuar en favor de los derechos humanos, y que nadie es demasiado pequeña para marcar la diferencia. Pero estas niñas y adolescentes están iniciando movimientos y campañas enfrentándose a acoso y a actitudes hostiles y violentas en las redes sociales; estos ataques no pueden ser nunca tolerados, y los Estados están obligados a garantizar

el derecho de niñas y niños a la privacidad, y a la libertad de pensamiento, expresión y asociación.

Este Día Mundial de la Niña coincide con el trigésimo aniversario de la Convención sobre los Derechos del Niño (y la Niña), y el vigesimoquinto de la Conferencia Mundial sobre la Mujer en Pekín. Las Naciones Unidas observan un progreso significativo en la defensa de los derechos de la niña, aunque la situación desfavorable de las niñas en el mundo impide que puedan aparecer en la esfera pública para defender los derechos humanos, al ser consideradas inferiores, ser víctimas de estereotipos de género, de matrimonios forzados o formas contemporáneas de esclavitud, por ejemplo.



Las Naciones Unidas destacan que, desde esa posición de desigualdad, a pesar de todo, las niñas y adolescentes están en primera línea para proponer soluciones a los problemas más críticos de nuestro mundo, en un momento caracterizado por una crisis política, socio-económica y climática general. Las niñas y adolescentes activistas están luchando contra la violencia de género, la violencia generada por armas de fuego, a favor de los derechos reproductivos y sexuales, del empoderamiento social y económico, de la justicia medioambiental, del derecho al agua y saneamiento, del derecho de las minorías, migrantes y personas LGTBIQ+, por ejemplo.

## AUMENTAN LAS MINORÍAS EN RIESGO DE APATRIDIA EN EL MUNDO

El Relator Especial sobre cuestiones de las minorías, Fernand de Varennes, ha denunciado que nos encontramos ante un incremento inmediato y significativo de minorías apátridas en el mundo. En su informe anual, ha advertido ante la Asamblea General, que la situación en la India podría ser devastadora, ya que podría crear “las condiciones necesarias no solo para una posible nueva crisis humanitaria de gran magnitud, sino también para una grave desestabilización de toda la región, que superaría con creces las terribles condiciones sufridas por la minoría rohinyá de Myanmar”. Se refiere al hecho de que cientos de miles e incluso millones de personas de las minorías musulmana y bengalí son consideradas extranjeras y, en todo caso, no ciudadanas, en el Estado de Assam, lo cual implica su condición de apátridas.

Denuncia, asimismo, “las incoherencias, las incertidumbres e incluso las contradicciones que existen actualmente dentro de las entidades de las Naciones Unidas y entre ellas, y también con respecto a numerosos Estados Miembros de las Naciones Unidas”, por lo que propone un marco conceptual para aclarar la definición de minoría. Así, se entiende por minoría étnica, religiosa o lingüística a “todo grupo de personas que constituye menos de la mitad de la población de todo el territorio de un Estado y cuyos miembros compar-



ten características comunes de la cultura, la religión o el idioma, o una combinación de estas. Una persona puede pertenecer libremente a una minoría étnica, religiosa o lingüística sin ningún requisito de ciudadanía, residencia, reconocimiento oficial u otra circunstancia”.

Ese marco conceptual evitaría las reticencias a incluir a las minorías en el debate que son consecuencia del desconocimiento y falta de acuerdo sobre lo que constituye una minoría. El Relator destaca, por ejemplo, que el borrador redactado en 2019 para lograr un instrumento vinculante que regule las actividades de las corporaciones transnacionales con una perspectiva de derechos humanos eliminó todas las referencias a “minorías” en las provisiones que versan sobre los grupos que requieren especial atención ante su mayor probabilidad de ser víctimas de violaciones de sus derechos humanos con motivo de la actividad empresarial. Esas referencias fueron finalmente omitidas ante la falta de acuerdo sobre una definición del término *minoría*.

## LAS NACIONES UNIDAS INSTAN A LOS GOBIERNOS A PEDIR RESPONSABILIDADES A LAS EMPRESAS POR VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS

**Un grupo de personas expertas de las Naciones Unidas ha advertido a los gobiernos de la necesidad de ir más allá de las declaraciones, para poner en práctica medidas concretas si quieren poner fin a los abusos de derechos humanos cometidos por las empresas.**

El [informe](#) presentado ante la Asamblea General por el Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas propone medidas para ayudar a gobiernos a implementar de manera efectiva los [Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos](#) de las Naciones Unidas. Para ello, los Estados deben pasar del papel a la práctica; el Grupo de Trabajo destaca el

resultado positivo que tendría una política específica, integral y coherente para solucionar el grave impacto para los derechos humanos causado por las empresas. Las personas en mayor situación de vulnerabilidad son las mujeres y niñas, migrantes que trabajan en precario, defensores de los derechos humanos y comunidades indígenas.

El Grupo de Trabajo insiste en que existen razones apremiantes para que los gobiernos actúen, más allá de sus obligaciones legales de protección de personas y comunidades ante abusos de derechos humanos, incluidos aquellos cometidos por actores y actividades empresariales. Asimismo, el informe añade que los gobiernos deberían predicar con el ejemplo, ya que tienen un importante papel en la economía como compradores a gran escala de productos y servicios, y como promotores e inversores con amplia influencia; deben garantizar su propio compromiso y cumplimiento total de los derechos humanos para que los demás hagan lo mismo.





# NACIONES UNIDAS

## Dictamen del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, de 15 de julio de 2019 (comunicación n.º 86/2015) [CEDAW/C/73/D/86/2015]: expulsión de apátrida víctima de violencia de género.

*En las solicitudes de asilo, se debe evaluar la situación general de la mujer en el país de origen, aunque el relato sea incongruente y las pruebas aportadas insuficientes*

**Hechos:** las demandantes son una refugiada palestina nacida en Siria, con pasaporte jordano por matrimonio, y sus dos hijas. La madre huyó a Dinamarca después de sufrir violencia de género por parte de su marido en Jordania y para evitar el matrimonio forzado de las dos hijas. El esposo denunció a la mujer, a quien le fue impuesta una condena en rebeldía de dos años de prisión por secuestro de sus dos hijas. La madre y sus dos hijas solicitaron protección internacional en Dinamarca, pero las autoridades rechazaron la petición alegando falta de credibilidad e incongruencia en el relato de los hechos, y en la aportación de pruebas falsas.

**Normativa:** artículo 2, letras d), e) y f), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

### Artículo 2

*Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:*

*d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;*

*e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;*

*f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de*

*carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; (...).*

**Decisión:** el Comité observa que las autoridades danesas concluyeron que el relato carecía de credibilidad, con motivo de una serie de incongruencias fácticas y fundamentación insuficiente y que, en cuanto a la aportación de la prueba de la orden de detención en su contra, no vieron necesario “solicitar la verificación de la autenticidad del documento” (párrafo 8.3).

El Comité de la CEDAW explica que “correspondía al Estado parte realizar una evaluación individualizada del riesgo real, personal y previsible que la autora correría como mujer que ha abandonado deliberadamente a un marido violento y huido de Jordania con dos hijas menores de edad que corrían allí el riesgo de ser sometidas a un matrimonio forzado, en lugar de basarse en varias declaraciones incongruentes y en la consiguiente conclusión de que la autora no es digna de crédito”. Para llevar a cabo ese examen, el Comité recuerda sus observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Jordania (CEDAW/C/JOR/CO/6), de 2017. Este texto muestra la preocupación del Comité “por la persistencia de estereotipos discriminatorios arraigados en relación con los cometidos y las responsabilidades de las mujeres y hombres en la familia y la sociedad, que hacían excesivo hincapié en el papel tradicional de la mujer como madre y esposa, lo que menoscaba la situación social, la autonomía, las oportunidades educativas y las carreras profesionales de las mujeres”. El informe también destacaba un aumento social e institucional de “actitudes patriarcales” y la fuerte oposición a la igualdad de género. Ello debía tenerse en cuenta “no solo para la evaluación de los riesgos que presuntamente correría la propia autora si regresara a Jordania, sino también en relación con los riesgos que correrían sus hijas, concretamente el de un matrimonio forzado”, una circunstancia que no fue tomada en cuenta por las autoridades danesas (párrafo 8.5).

En un siguiente punto, el Comité señala que las autoridades danesas no evaluaron la protección, o ausencia de ella, que podría recibir la madre a su vuelta a Jordania ya que no lo consideró necesario al no poder aceptar como hechos las alegaciones de aquella. En ese

sentido, el Comité recuerda que, con arreglo al párrafo 29 de su [Recomendación general n.º 32](#), “las autoridades del país de origen son las principales responsables de ofrecer protección a los ciudadanos, y también de garantizar a las mujeres el disfrute de sus derechos en virtud de la Convención, y que solo cuando no pueda proporcionarse dicha protección se invocará la protección internacional para proteger los derechos humanos fundamentales en caso de existir un grave riesgo de violación de estos”. En el caso concreto, el Comité opina que la mujer no podía solicitar protección a las autoridades jordanas antes de huir ni tampoco ahora si fuese deportada, “teniendo en cuenta el nivel de tolerancia hacia la violencia contra la mujer en Jordania, en particular la persistencia de los denominados delitos de honor, a pesar de las recientes enmiendas legislativas, la tendencia a no responder a las denuncias de las mujeres sobre abusos y el recurso habitual de las autoridades jordanas a la detención administrativa o *custodia con fines de protección* de mujeres y niñas que corren el riesgo de convertirse en víctimas de esos delitos, que quedaron reflejados en las observaciones finales del Comité relativas al informe periódico de Jordania”, tal y como refleja el informe de 2017, en su párrafo 33.

Por todo lo expuesto, el Comité considera que Dinamarca ha incumplido sus obligaciones y que la deportación de la madre y sus hijas constituiría una violación del artículo 2, letra d), e) y f) de la Convención, leído conjuntamente con el artículo 1 (párrafo 9).

**Comentarios:** las autoridades deben tener en cuenta la situación de la mujer en el país de origen para evaluar el riesgo real y personal que puede sufrir una mujer concreta en caso de una deportación, aunque el relato e información aportada por ella sea incongruente.

Además, el Comité observa que Dinamarca no valoró la condición de mujer apátrida de la solicitante. En el informe de 2017, se mostró preocupación por la situación de vulnerabilidad de las personas ciudadanas jordanas de origen palestino, debido a casos de retirada arbitraria de la nacionalidad jordana (párrafo 8.8).

## Dictamen del Comité de los Derechos del Niño, de 18 de septiembre de 2019

(comunicación n.º 17/2017)

[CRC/C/82/D/17/2017]:

procedimiento de determinación de la edad de menor no acompañado solicitante de asilo.

*El Comité vuelve a denunciar que España no cumple con su obligación de establecer un procedimiento de determinación de edad eficaz y que tenga en cuenta la maduración psicológica de la persona examinada; asimismo, debe imperar el interés superior del menor y, por lo tanto, el Estado debe, ante la duda, considerar menor a la persona interesada, y nunca proceder a su internamiento en centros para adultos*

**Normativa:** artículos 3, 8, 12, 20 y 22 de la [Convención de los Derechos del Niño](#).

### Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

### Artículo 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

### Artículo 12

1. Los Estados Partes garantizarán al niño, que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

### Artículo 20

1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

## Artículo 22

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatus de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.

**Hechos:** el demandante llegó a España de manera irregular después de huir de Costa de Marfil tras la detención y posterior asesinato de su padre por haber sido acusado de colaborar con milicias contrarias al gobierno. En España, manifestó ser menor de edad desde su llegada, pero se ordenó su internamiento en el Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE) de adultos de Aluche, Madrid, donde permaneció quince días; posteriormente fue trasladado al Programa de Asistencia Humanitaria a Inmigrantes. Cuando recibió de su primo su acta de nacimiento, su certificado de nacionalidad y atestado de su identidad (con foto y huella digital), todos los cuales acreditaban su minoría de edad e identidad, intentó solicitar protección internacional en la Oficina de Asilo y Refugio. En la primera ocasión se le denegó de forma verbal por requerir un tutor al ser menor de edad; en la segunda, el instructor, después de llamar a la Fiscalía, observó contradicción entre los documentos aportados por el solicitante, *de facto* aceptados por la Embajada de Costa de Marfil al emplearlos para tramitar su pasaporte, y un Decreto de Fiscalía de mayoría de edad que no fue notificado. Una vez personado ante la Fiscalía de Menores de Madrid, sin la posibilidad de asistencia letrada de su abogada, aportó la documentación y se negó a someterse a la prueba de determinación de edad; ante ello, la Fiscal le advirtió de que esa negativa era un indicio de mayoría de edad.

El demandante alega ser víctima de una violación del artículo 2 de la Convención por ser víctima de discriminación por su condición de niño extranjero no acompañado, lo cual le privó de ejercitar su derecho a solicitar protección internacional.

**Decisión:** el Comité considera esencial “la existencia de un proceso debido para determinar la edad, así como de la oportunidad de cuestionar el resultado mediante procesos de apelación”, ya que de su resultado depende que una persona joven que alegue ser menor de edad sea incluida en la protección de la Convención. Además, estima que mientras el proceso esté en curso, “deberá darse a la persona el beneficio de la duda y tratarla como un niño o niña” (párrafo 13.3).

El Comité recuerda su Observación general conjunta número 23, párrafo 4, para reiterar que “los documentos de identidad deben de considerarse auténticos salvo que se pruebe lo contrario”, y que si bien es cierto que España no consideró la documentación como prueba de minoría de edad porque no contenían datos biométricos y que la huella digital con se correspondía con la del interesado, también es cierto que la Embajada de Costa de Marfil la admitió para tramitar su pasaporte. En ese sentido, “la carga de la prueba no recae exclusivamente en el autor de la comunicación, tanto más porque el autor y el Estado parte no siempre gozan del mismo acceso a los elementos probatorios y que muchas veces el Estado parte es el único que dispone de la información pertinente” (párrafo 13.4).

Se recuerda que “los Estados parte deben permitir que todas las personas jóvenes que alegan ser menores de edad sean representadas por un representante legal de su elección o de un representante legal cualificado y un intérprete en caso de necesidad, tan pronto como sea posible a su llegada, a título gratuito”; ello constituye una garantía esencial para el respeto de su interés superior. La ausencia de representación “puede resultar en una injusticia sustancial”. En este caso, el interesado no fue acompañado, durante el proceso de determinación de edad al que fue sometido y que finalmente derivó en el Decreto de mayoría de edad (párrafo 13.5).

El Comité concluye, por lo tanto, que (1) el procedimiento de determinación de edad del demandante no contó con las garantías necesarias para proteger sus derechos reconocidos en la Convención ni tomó su in-



terés superior como consideración primordial (violación del artículo 3); (2) no pudo solicitar protección internacional y ello “le expuso a un daño irreparable en caso de devolución a su país de origen” (vulneración de los artículos 20 y 22); (3) España violó el artículo 8 “por haber alterado elementos de su identidad al atribuirle una edad y una fecha de nacimiento que no se correspondían con la información recogida en la documentación presentada ante las autoridades españolas”, teniendo en cuenta que “la fecha de nacimiento de un niño forma parte de su identidad y (...) los Estados parte tienen la obligación de respetar el derecho del niño a preservarla sin privarlo de ninguno de sus elementos”; y que (4) España incumplió el artículo 6 del Protocolo Facultativo por no haber alojado al autor en un centro de protección de menores como medida provisional ya que, según alegaron las autoridades, dicha medida “podría suponer un grave riesgo para los niños que se encuentran en estos centros”. Ese argumento, no obstante, “descansa sobre la premisa de que el autor es una persona mayor de edad” y el “Comité considera que el riesgo mayor es de enviar un potencial niño a un centro que alberga solamente a adultos reconocidos”.

**Comentarios:** el Comité emitió otro Dictamen (comunicación número 27/2017 - [CRC/D/82/27/2017](#)) con idénticas conclusiones. Los hechos son similares: el autor de la comunicación es un menor llegado a España después de que su padre y madre fueran asesinados en Guinea por un conflicto religioso. A pesar de manifestar su minoría de edad, se le trató como adulto y se le internó durante 52 días en el CIE de Aluche. Se le denegó en un primer momento la posibilidad de solicitar protección internacional en el CIE al alegar su minoría de edad; posteriormente pudo solicitarla porque la Oficina de Asilo y Refugio le consideró mayor de edad.

En este caso, el Comité profundiza en el procedimiento de determinación de la edad. Aquí también se cuestionaba la validez de la documentación aportada por el autor; el Comité observa que, ante la ausencia de documentos de identidad apropiados, “para efectuar una estimación bien fundada de la edad, los Estados deben proceder a una evaluación global del desarrollo físico y psicológico del niño, llevada a cabo por pediatras y especialistas u otros profesionales que sepan tener en cuenta al mismo tiempo los diferentes aspectos del desarrollo”, algo que no se hizo, ya que solo se le sometió a la prueba oseométrica y dental basada en el Atlas de Greulich

y Pyle de una escasa fiabilidad ya denunciada por este mismo Comité en casos anteriores concernientes a la determinación de edad de menores en España. Asimismo, el Comité emplea el mismo razonamiento para responder al argumento del Estado español de que el autor aparentaba claramente ser mayor de edad recordando su Observación general n.º 6, la cual indica que “no sólo debe tenerse en cuenta el aspecto físico del individuo, sino también su maduración psicológica, que la evaluación deberá basarse en criterios científicos, seguridad e imparcialidad, atendiendo al interés del menor y a consideraciones de género, y en caso de incertidumbre, otorgando al individuo el beneficio de la duda, de manera que, en la hipótesis de que se trate de un menor, se lo trate como tal (párrafos 9.4 a 9.7).

No es la primera vez que el Comité tumba el argumento de España de no alojar a personas cuya edad se discute en centros de protección de menores por la *peligrosidad* que ello conllevaría para las personas jóvenes de dichos centros (véanse, [N.B.F. contra España](#), de 27 de septiembre de 2018, [A.L. contra España](#), y [J.A.B. contra España](#), ambas de 31 de mayo, y comentadas en el [número 8 de esta revista](#), páginas 16-19). También repite su posición con respecto a las personas que aparentan ser mayores de edad para confirmar la mayoría de edad determinada por el procedimiento oseométrico (sirvan aquí, como ejemplo, los casos antes referidos). En este nuevo caso reitera esas posiciones, y de nuevo el Comité las rechaza. España, por lo tanto, vuelve a incumplir el Convenio justificando esta irregularidad en argumentos que ya han sido reiteradamente rechazados por el tribunal; por ese motivo, España incumple también con su obligación de tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a los Dictámenes del Comité.



## Dictamen del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 11 de octubre de 2019 (comunicación n.º 51/2018) [E/C.12/66/D/51/2018]: desalojo de vivienda y medidas provisionales.

*El desalojo de personas sin proporcionar una vivienda adecuada alternativa, desoyendo las medidas provisionales pedidas por el Comité, y antes de que este se posicione sobre el fondo, es una vulneración del Protocolo Facultativo*

**Normativa:** artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

### Artículo 5

1. *Tras haber recibido una comunicación y antes de pronunciarse sobre su fondo, en cualquier momento el Comité podrá dirigir al Estado Parte interesado, a los fines de su examen urgente, una solicitud para que adopte las medidas provisionales que sean necesarias en circunstancias excepcionales a fin de evitar posibles daños irreparables a la víctima o las víctimas de la supuesta violación.*

**Hechos:** la demandante tiene una discapacidad del 66%, y recibe una pensión de invalidez mediante catorce pagas anuales de 380,10€. En 2014, empezó a ocupar una vivienda abandonada sin título legal porque no podía permitirse una vivienda en el mercado privado. En 2017, el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Guadalajara estimó íntegramente la demanda interpuesta por la entidad bancaria propietaria de la vivienda y se ordenó el desahucio por precario de la ahora demandante. Esta procuró regularizar su situación como inquilina, solicitando un contrato de arrendamiento a la entidad bancaria y pidiendo la mediación de la Oficina del Programa de Asesoramiento, Intervención e Intermediación Hipotecaria, y solicitó también una vivienda social. Después de varios aplazamientos, y de presentar una comunicación por estos hechos ante este Comité, y que este ordenara la medida provisional de suspender la ejecución del lanzamiento, la mujer fue finalmente desalojada en octubre de 2018, sin que existiera en ese momento una alterna-

tiva habitacional para ella, y desoyendo las órdenes del Comité.

Decisión: el Comité recuerda que el 5 de septiembre de 2018 solicitó al Estado suspender el desalojo durante el examen de esta comunicación o, de forma alternativa, ofrecerle una vivienda adecuada en consulta con ella, para evitar daños irreparables; no obstante, “mediante Nota Verbal de 19 de octubre de 2018, el Estado parte solicitó el levantamiento de las medidas provisionales, alegando principalmente la falta de participación de la autora en las tentativas de diálogo de la administración”. Fue desalojada tres días después, antes de que venciera el plazo para presentar alegaciones y el Comité se pronunciase sobre dicha solicitud (párrafo 7.1).



La comunicación destaca la importancia del artículo 5.1 del Protocolo Facultativo, “fundamental para el desempeño de la función encomendada al Comité en virtud de este Protocolo”, y es que “la razón de ser de las medidas provisionales [ante circunstancias excepcionales] es, *inter alia*, la de proteger la integridad del proceso, permitiendo la efectividad del mecanismo en su protección de los derechos contenidos en el Pacto cuando existe un riesgo de daño irreparable” (párrafo 7.6). Con *circunstancias excepcionales* se refiere el Comité al “grave impacto que una acción u omisión del Estado parte puede tener sobre un derecho protegido o sobre la capacidad futura de efecto de una decisión pendiente de ser tomada por el Comité”; y *daño irreparable* es aquella “amenaza o riesgo de una violación de derechos que, debido a su naturaleza, no sería susceptible de ser reparada o adecuadamente compensada, o de restaurar los derechos violados” (párrafo 7.3).

Con respecto a este último concepto, el Comité señala que, aunque el riesgo del daño irreparable debe ser real, se considera que “la probabilidad de que el riesgo se materialice no tiene que ser probada más allá de una duda razonable” y que la existencia del mismo recae

sobre la persona interesada; sin embargo, allá donde lo aportado por la autora o autor de la comunicación sea insuficiente, “el Comité puede adoptar medidas provisionales por un tiempo limitado, para ofrecer a la autora o al autor un tiempo corto pero razonable para aportar la información faltante” (párrafo 7.4).

Con respecto a los desalojos, el *daño irreparable* debe ser evaluado de forma individual, y “se debe considerar que un desalojo crea un riesgo de daño irreparable, justificando por tanto la adopción de medidas provisionales, solo cuando las personas desalojadas no cuentan con acceso a una vivienda alterna adecuada” (párrafo 7.5).

En este caso, el Estado desalojó a la autora sin proporcionarle una vivienda adecuada alternativa, y antes de que el Comité se pronunciase sobre la solicitud de levantamiento de la medida provisional; por ello, “al no atender la solicitud de medidas provisionales, el Estado parte incumplió sus obligaciones que le incumben en virtud del artículo 5 del Protocolo Facultativo, dificultando que la futura decisión o dictamen aportara una protección efectiva” (párrafo 7.8).

Comentarios: el Comité no observa que exista una violación de los derechos de la autora, simplemente considera que hubo incumplimiento del Estado de las medidas provisionales impuestas por el Comité (párrafo 10). Es más, el dictamen considera, en su párrafo 6.4 que “no tiene suficientes elementos ante sí para determinar que (...) el derecho a una vivienda adecuada (...) se ha visto afectado o que este derecho se encuentre realmente amenazado”, por lo que la denuncia es inadmisibles. Ello se debe, según el Comité, a que la autora “no ha explicado ni justificado en qué forma su derecho a una vivienda adecuada se ha visto afectado por el desalojo y además no ha mostrado interés, una vez su comunicación fue registrada, en participar de la consulta que el Estado parte trató de entablar”.

Esto sirve como ejemplo para lo que explica el Comité en el párrafo 7.9: establecer medidas provisionales “no implica juicio alguno sobre la admisibilidad ni sobre el fondo de la comunicación”; es decir, y tal y como ha sucedido en este caso, es posible que una comunicación que en un principio pareciera admisible *prima facie* sea posteriormente inadmisibles por falta de suficiente fundamentación, a pesar de haberse tomado medidas provisionales en favor de su autora.



## Dictamen del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 11 de octubre de 2019

(comunicación n.º 37/2018)

[E/C.12/66/D/37/2018]: desalojo de vivienda y medidas provisionales.

*Al igual que en el anterior caso, el desalojo sin proporcionar vivienda adecuada y sin dar cumplimiento a las medidas provisionales pedidas por el Comité es una vulneración del Protocolo Facultativo; el realojo en albergues municipales de manera temporal no es una alternativa habitacional adecuada*

**Normativa:** artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

### Artículo 11 del Pacto

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

### Artículo 5 del Protocolo

1. Tras haber recibido una comunicación y antes de pronunciarse sobre su fondo, en cualquier momento el Comité podrá dirigir al Estado Parte interesado, a los fines de su examen urgente, una solicitud para que adopte las medidas provisionales que sean necesarias en circunstancias excepcionales a fin de evitar posibles daños irreparables a la víctima o las víctimas de la supuesta violación.

**Hechos:** la autora de la comunicación ocupó, junto a sus seis menores, una vivienda por estado de necesidad. El Comité no considera probada la alegación de que alquiló la vivienda a una persona que no resultó ser el propietario

de esta, ya que no aporta documentación que fundamente esta afirmación, rechazada por las autoridades judiciales españolas. Fue condenada por un delito leve de usurpación, con eximente parcial de estado de necesidad, y se le ordenó a desalojar la vivienda. Solicitó vivienda pública, pero se rechazó su petición por no cumplir el requisito de no encontrarse ocupando una vivienda sin título legal. En junio de 2018 fue desalojada, a pesar de que el Comité ordenara la medida provisional de suspender el lanzamiento para evitar daños irreparables; los servicios sociales ofrecieron a la autora y su familia una solución habitacional en un albergue con carácter temporal y compartido, donde se alojaron hasta noviembre de ese mismo año.

**Decisión:** el Comité analiza la proporcionalidad en el desalojo de la autora, su limitación en el acceso a una vivienda pública, y la no consideración, por parte de las autoridades españolas, de las medidas provisionales estipuladas por el Comité.

En primer lugar, el Comité destaca que el derecho a la propiedad privada no es un derecho recogido en el Pacto, pero reconoce “el interés legítimo del Estado parte de garantizar la protección de todos los derechos existentes en su ordenamiento jurídico, en tanto esto no entre en conflicto con los derechos contenidos en el Pacto”. Así, entiende el Comité que el hecho de que la autora fuera condenada por un delito leve de usurpación indica la existencia de una “causa legítima que podía justificar la medida de desalojo de la autora”, pero también es cierto que “el Juzgado de lo Penal n.º 28 de Madrid no hizo un examen de proporcionalidad entre el objetivo legítimo del desalojo y las consecuencias de este sobre las personas desalojadas”, por lo que el Comité considera que se ha violado el artículo 11 del Pacto. Para el Comité, el examen de la proporcionalidad no solo implica evaluar las consecuencias de la medida para las personas afectadas, sino también “la necesidad del autor de recuperar la posesión de la propiedad” y aquí es “inevitable distinguir entre las propiedades de individuos que requieren la propiedad como vivienda o para que les brinde su renta vital, y propiedades de entidades financieras, como es el caso actual”. Ello no obsta a que se puedan emitir órdenes de desalojo, pero los principios de proporcionalidad y razonabilidad pueden exigir que aquellas sean suspendidas o pospuestas para evitar la exposición de las personas desalojadas a situaciones de vulnerabilidad (párrafo 11.5).

Por lo que respecta al requisito de no estar ocupando una vivienda sin título legal para acceder a una

vivienda pública, el Comité observa que su aplicación “es incompatible con la naturaleza del derecho a la vivienda adecuada” (párrafo 12.2). El Comité entiende que el objetivo de esta medida sea reducir los casos de ocupación ilícita de viviendas, pero también considera que el Estado no ha justificado la inexistencia de alternativas con un menor impacto sobre las personas para cumplir con ese mismo fin (párrafo 12.1). La exclusión de la demandante del programa de vivienda social “perpetuaba su situación irregular y la abocaba a ser desalojada”; se trata de una restricción que implica una vulneración del Estado del artículo 11 del Pacto (párrafo 12.2). Según el Comité, los Estados pueden tomar medidas para proteger la propiedad privada y evitar ocupaciones ilícitas y de mala fe de viviendas; pero “las condiciones para acceder a los servicios sociales deben ser razonables y estar cuidadosamente diseñadas” para prevenir estigmatizaciones y para evitar que la conducta de la persona que solicita vivienda social pueda “ser en sí misma una justificación para que el Estado parte le deniegue la vivienda social” (párrafo 10.1).

Por último, el Comité destaca que el 22 de junio de 2018 solicitó al Estado suspender el desalojo durante el examen de la comunicación o, alternativamente, ofrecer una vivienda adecuada para evitar daños irreparables. No obstante, se produjo el desalojo de la autora y sus menores tres días después, el 25 de junio de 2018. El Estado alega que se proporcionó “una alternativa habitacional dentro de los recursos municipales disponibles” (párrafo 13.1), pero el Comité señala que los albergues no constituyen una vivienda adecuada; no proporcionan “seguridad en su tenencia”, ya que “constituían, como el Estado parte los ha descrito, una solución habitacional de carácter temporal” (párrafo 13.2). Ante ello, el Comité considera que el Estado ha incumplido injustificadamente su obligación de respetar las medidas provisionales impuestas por el Comité, con la consiguiente violación del artículo 5 del Protocolo.

**Comentarios:** el Comité describe el derecho humano a una vivienda adecuada como “un derecho fundamental que constituye la base para el disfrute de todos los derechos económicos, sociales y culturales, y está vinculado en su integridad a otros derechos humanos” (párrafo 8.1), por lo que los desalojos son, en principio, “incompatibles con el Pacto y solo podrían justificarse en las circunstancias más excepcionales” (párrafo 8.2), mediante medidas previstas en la ley, que operen como último recurso, y contando con que las personas afectadas tengan acceso

a un recurso judicial efectivo. El Comité señala que estas “no deben quedar en una situación que constituya una violación de otros derechos del Pacto o de otros derechos humanos” (párrafo 8.3).

Asimismo, el Estado tiene la obligación de ofrecer una vivienda alterna a las personas desalojadas, lo cual implica que las autoridades tienen que tomar “todas las medidas necesarias, hasta el máximo de sus recursos disponibles, para satisfacer ese derecho”; para lograrlo, los Estados pueden optar por una amplia variedad de medidas, pero cualquiera de ellas “debe ser deliberada, concreta y orientada lo más claramente posible hacia el cumplimiento de este derecho de la forma más expedita y eficaz posible” (párrafo 9.2).

Por último, el Comité insta al Estado a regular “los desalojos de las personas que ocupan una propiedad sin título legal, cuando esta constituya su vivienda”; el dictamen considera que tienen que tenerse en cuenta distintos criterios, como la ocupación de buena o mala fe, las circunstancias personales y familiares de las personas ocupantes, y su cooperación con las autoridades en la búsqueda de soluciones alternativas. Concluye el Comité que un Estado viola el derecho a la vivienda adecuada “si estipula que la persona que ocupa una vivienda sin título legal debe ser desalojada de forma inmediata sean cuales sean las circunstancias bajo las que la orden de desalojo sería ejecutada” (párrafo 11.7).



## Savran c. Dinamarca, de 1 de octubre: salud mental y expulsión a Turquía.



La deportación de una persona con enfermedad mental es contraria al Convenio si el país que va a proceder a la expulsión no se asegura de que esa persona recibirá el tratamiento adecuado en el país de retorno

**Normativa:** artículo 3 (prohibición de la tortura) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

**Hechos:** el demandante, un ciudadano turco que llevaba catorce años residiendo de forma regular en Dinamarca, fue condenado a siete años de prisión por un delito grave y se ordenó su expulsión, con prohibición permanente de reentrada en el país. En su defensa para no ser deportado alegó no hablar turco, sino algo de kurdo, no tener contactos en Turquía, un país que no había visitado en los últimos 8 años, y tener una discapacidad intelectual. Un informe médico indicó que era probable que tuviera una leve discapacidad. El demandante fue internado en una unidad de seguridad de una residencia para personas con discapacidad intelectual a la espera de ser expulsado. El Tribunal Supremo confirmó la decisión del órgano inferior. Argumentó para ello que el delito cometido era muy grave, que el demandante podía continuar con su tratamiento psiquiátrico en la zona de Konya en Turquía, así como el hecho de que este podía solicitar dicho tratamiento de forma gratuita según la información estudiada por el Tribunal.

**Decisión:** la jurisprudencia es clara al afirmar que los Estados tienen el derecho a controlar la entrada, residencia y expulsión de personas extranjeras en su territorio; pero dicha prerrogativa puede contravenir el artículo 3 del Convenio si existen razones fundadas para concluir que la expulsión de una persona conlleva el riesgo de que sea torturada o sometida a trato inhumano o degradante.

Para estudiar la relación entre la discapacidad intelectual y la expulsión con motivo del artículo 3, el Tribunal

# RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS



emplea la sentencia de *Paposhvili c. Bélgica*, de 13 de diciembre de 2016. En este asunto, el Tribunal dictaminó que más allá de las situaciones de muerte inminente, también pueden concurrir otros casos muy excepcionales en los que la expulsión puede ser contraria al artículo 3 (párrafo 44). En *Paposhvili*, el Tribunal estableció que esos otros casos muy excepcionales deberían entenderse como “situaciones que conlleven la expulsión de una persona gravemente enferma en las que se ha demostrado por motivos fundados que aquella, aun no estando en riesgo inminente de muerte, se enfrentaría a un riesgo real, por la ausencia de tratamiento apropiado en el país receptor o la falta de acceso a dicho tratamiento, de ser expuesta a un empeoramiento grave, rápido e irreversible de su estado de salud, resultando en un sufrimiento intenso o en la reducción significativa de su esperanza de vida” (párrafo 45). El Tribunal recalca que los órganos judiciales deben realizar un examen caso a caso y evaluar la existencia y acceso al tratamiento en el país receptor (párrafos 46 y 47).

En este caso, el Tribunal considera que las instancias judiciales nacionales estudiaron la disponibilidad de tratamiento en Turquía, así como el acceso del demandante al mismo, teniendo en cuenta el coste de la medicación, y la ayuda y asistencia sanitaria en un idioma que entendiese, por lo que se siguió la evaluación requerida en *Paposhvili* (párrafo 51). También estudiaron la distancia de viaje para recibir el tratamiento, pero el Tribunal no considera que este fuera un examen satisfactorio, ya que el hospital psiquiátrico se encuentra a 100 km del lugar donde se reubicaría el demandante según las autoridades danesas (párrafos 52 y 57).

El Tribunal observa que el demandante sufre una enfermedad mental grave y crónica (esquizofrenia paranoide) que requiere un tratamiento médico y psiquiátrico permanente; que en Turquía no tiene redes sociales o familiares, lo que inevitablemente dificultaría su situación; y que, según los informes psiquiátricos, el demandante requiere de un tratamiento específico complejo que debe ser seguido minuciosamente, que incluye una medicación antipsicótica que debe recibir diariamente, cuyo incumplimiento derivaría en el empeoramiento significativo de sus síntomas y un mayor riesgo de comportamiento agresivo (párrafo 63). Según

el Tribunal, las autoridades danesas tendrían que asegurarse de que una persona en Turquía estuviera en contacto personal y constante con el demandado para asegurar el tratamiento (párrafo 64).

El Tribunal concluye, por tanto, que la expulsión del ciudadano turco a Turquía sin que las autoridades danesas hayan obtenido garantías suficientes de que dicha persona obtuviese el tratamiento necesario constituiría una vulneración del artículo 3 del Convenio (párrafo 67).

**Comentarios:** conviene destacar la opinión discordante de un magistrado y dos magistradas que formaron parte del Tribunal.

Los jueces y juezas Kjølbrot, Motoc y Mourou-Vikström se mostraron en contra de la ampliación del término “otras circunstancias muy excepcionales” llevada a cabo por la mayoría. Para ello, tienen en cuenta el párrafo 183 de *Paposhvili*, que reproduce la sentencia en su párrafo 45 (referido arriba). Para Kjølbrot, Motoc y Mourou-Vikström, el Tribunal ha aprovechado la primera oportunidad disponible para ampliar el ámbito de aplicación del artículo 3 en este asunto tan delicado, abriendo así la puerta que la Gran Sala había decidido hasta ahora dejar entreabierta por razones legales y políticas de peso.

La jueza Mourou-Vikström va más allá y añade una opinión adicional. Considera que la sentencia de *Paposhvili* no se refiere explícitamente a la enfermedad mental en su párrafo 183, en el que se define el término “otras circunstancias muy excepcionales”. Estima que, si bien la enfermedad mental no está específicamente excluida del alcance de la sentencia, también es cierto que es imposible inferir de la misma que los criterios propuestos en ella puedan aplicarse de forma estrictamente idéntica a enfermedades mentales y físicas. Según esta jueza, las primeras no suelen ser claras en su diagnóstico, y no suelen estar siempre basadas en criterios objetivos, lo cual deriva en debates acalorados entre personas expertas, lo cual implica que no puede excluirse la posibilidad de error debido a simulación. Finaliza afirmando que se puede concluir de la sentencia de *Paposhvili* que la enfermedad mental ha sido excluida deliberadamente de su redacción.

## G.B. y otros c. Turquía, de 17 de octubre: detención migratoria de menores.



**El Convenio Europeo de Derechos Humanos no prohíbe expresamente la detención migratoria de menores, pero el Tribunal cree necesario poner fin a la misma urgentemente teniendo en cuenta la situación de extrema vulnerabilidad que presentan los niños y niñas**

**Normativa:** artículos 3 (prohibición de la tortura), 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) y 13 (derecho a un recurso efectivo) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

**Hechos:** la parte demandante la forma la unidad familiar compuesta por una madre y sus tres menores, de origen ruso, que huyeron de su país por persecución religiosa y que fueron detenidas en la frontera entre Turquía y Siria mientras intentaban acceder de forma irregular a este último país. Las autoridades turcas arrestaron e internaron a la familia a la espera de su expulsión, debido a que, conforme a su legislación, habían cometido la infracción de procurar abandonar el país de forma irregular. La unidad familiar denuncia las condiciones de los dos centros de detención migratoria en la que se encontró desde octubre de 2014 hasta febrero de 2015, así como su incapacidad para recurrir su detención ante los tribunales. Asimismo, la detención se ordenó solo contra la madre, pero sus menores fueron también privados de su libertad.

**Decisión:** con respecto a las condiciones de detención, el Tribunal hace alusión a su jurisprudencia, y establece que, conforme al artículo 3 del Convenio, los Estados “deben garantizar que la persona sea detenida en condiciones que respeten la dignidad humana y que la forma y método de ejecución de la medida de detención no causen en la persona un sufrimiento de una intensidad que supere el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención”. Para evaluar el cumplimiento de las condiciones físicas de detención, el Tribunal tiene en cuenta factores como el espacio personal disponible en el

centro de detención, la disponibilidad de ejercicio al aire libre, el acceso a la luz y aire natural, ventilación, y cumplimiento de requisitos mínimos sanitarios y de higiene. Con respecto a menores, la sentencia hace referencia al artículo 37, letra c, de la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, que establece que los Estados Parte deben garantizar que “todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad” (párrafos 99, 100 y 101).

En el caso concreto, el Tribunal recuerda que ya se ha posicionado sobre las condiciones de detención de uno de los centros en los que fue internada la familia; por ejemplo, en *Musaev c. Turquía*, párrafos 60 y 61, de 21 de octubre de 2014, y en *Alimov c. Turquía*, párrafos 71 a 85, de 6 de septiembre de 2016, las sentencias consideraron que se violó el artículo 3 del Convenio con motivo de las condiciones de detención de las personas internadas en el mismo (párrafo 102). Con respecto al segundo centro de detención, el Tribunal establece que no le ha sido posible obtener información de fuentes fiables acerca de las condiciones materiales de acogida de dichas instalaciones. Por ello, aplica el principio de que si la parte demandante no aporta pruebas suficientes para que el Tribunal valore la situación de internamiento, debe ser el Estado quien ofrezca información a este último que rebata de forma satisfactoria las alegaciones de la parte demandante (párrafo 115). En este caso, las autoridades turcas no han sido capaces de ofrecer información al Tribunal que corrobore unas condiciones adecuadas de internamiento. Por ello, y teniendo además en cuenta la detención migratoria de menores, el Tribunal dictamina que hubo una violación del artículo 3 del Convenio (párrafo 117).

La parte demandante alega también la falta de un mecanismo efectivo para recurrir la legalidad de su detención. En este sentido, el Tribunal observa que la familia recurrió dicha situación ante el Tribunal Constitucional en diciembre de 2014, y que este último nunca examinó el fondo del asunto, lo cual limitó la eficacia del recurso en este caso. De hecho, tanto la madre como sus menores continuaron detenidas en condiciones totalmente inapropiadas “durante un periodo nada insignificante” (párrafo 134). Finalmente, fueron puestas en libertad

“por motivos no relacionados con las condiciones inadecuadas de detención” (párrafo 135). Por todo ello, la sentencia considera que las autoridades turcas vulneraron los artículos 13, leído junto con el artículo 3, y 5.4 del Convenio (párrafos 137 y 188).

El Tribunal también concluye que hubo una violación del artículo 5.1 del Convenio con respecto a la detención de las menores (párrafo 155). En concreto, fueron internadas sin que existiese una orden de detención en su contra (párrafo 149), y fueron posteriormente puestas en libertad, junto con su madre, cinco días después de que se ordenara su puesta en libertad, sin que las autoridades hayan podido justificar satisfactoriamente la tardanza en este sentido.

**Comentarios:** aunque el Tribunal, siguiendo el Convenio Europeo de Derechos Humanos, no prohíbe expresamente la detención migratoria, reitera la necesidad de poner fin a la misma de manera urgente, tal y como señalan distintos organismos internacionales que recoge entre los párrafos 67 y 79, entre los que se encuentra el propio Consejo de Europa.

En su párrafo 101 establece que en casos de situación de extrema vulnerabilidad de menores, estén o no acompañados, es un factor decisivo que tiene preferencia sobre consideraciones acerca de su situación administrativa como migrantes en situación irregular. Asimismo, y en su párrafo 151, dictamina que la presencia de menores en un centro de internamiento de migrantes acompañando a sus padres y/o madres cumplirá con el artículo 5.1, letra f, del Convenio, solo si las autoridades nacionales pueden demostrar que esa medida es de último recurso, tomada después de verificar que no era posible imponer ninguna otra menos coercitiva y restrictiva de su libertad.



## R.K. c. Rusia, de 8 de octubre: condiciones de detención migratoria.



La situación general en la República Democrática del Congo no es tal como para considerar que existiría una violación del artículo 3 en caso de expulsión a aquel país; además, para el Tribunal, existe alternativa de huida interna

**Normativa:** artículos 3 (prohibición de la tortura), y 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

**Hechos:** el demandante es un ciudadano congoleño que entró en Rusia con un visado de estudiante y solicitó asilo por motivos políticos. Las autoridades rusas rechazaron su petición argumentando que el demandante había viajado a Rusia por causas económicas. Los recursos interpuestos ante dicha decisión fueron todos inadmitidos, y el demandante fue posteriormente arrestado y detenido, pendiente de su expulsión, por encontrarse en situación irregular en el territorio. El demandante denuncia que las autoridades administrativas y judiciales rusas no evaluaron de forma adecuada el riesgo que la deportación conllevaría para su vida y seguridad personal.

**Decisión:** el Tribunal comienza haciendo uso de su jurisprudencia para afirmar que, como principio general, las autoridades nacionales están mejor posicionadas para evaluar los hechos y, en particular, la credibilidad de las personas que solicitan asilo. Asimismo, indica que se cumplen las garantías legales cuando el Estado en cuestión hace la valoración del riesgo causado por una expulsión de territorio atendiendo a material tanto nacional como procedente de otras fuentes fiables y objetivas (párrafo 44).

Con respecto a las personas solicitantes de asilo, el Tribunal estima que deben aportar pruebas capaces de demostrar que existen razones fundadas para creer que, en el caso en que la expulsión se llevase a cabo, se enfrentarían a un riesgo real de ser sometidas a un trato contrario al artículo 3, sin que ello implique que aque-

llas deban ofrecer pruebas claras de su alegato, ya que existe siempre un cierto grado de especulación inherente con relación a dicho precepto (párrafo 46).

En el caso concreto, el Tribunal analiza informes sobre la situación de la República Democrática del Congo para afirmar que la situación política después de las elecciones de diciembre de 2018 es relativamente estable en la zona noroeste del país, que incluye a la ciudad de Kinshasha, de donde es originario el demandante, y que no hay razones para pensar que, una vez llegado a su país de origen, este vaya a ser enviado a las provincias del este. Asimismo, considera que el demandante no ha aportado información suficiente para probar que la situación política del país es tal como para que cualquier expulsión de una persona nacional del Congo implique una violación del artículo 3 del Convenio, tal y como concluyeron las autoridades nacionales rusas (párrafos 49-52). Por ello, considera el Tribunal que su posible expulsión no vulneraría el artículo 3 del Convenio.



No obstante, sí aprecia violación del artículo 5.1 y 5.4 del Convenio con respecto a la ilegalidad de su detención y la incapacidad del demandante de recurrir esa situación. Para llegar a esta conclusión, el Tribunal tiene en cuenta que la orden de detención era indefinida, y su consolidada jurisprudencia en casos similares (párrafos 59, 64 y 65).

**Comentarios:** aunque el Tribunal enuncia que las autoridades nacionales se encuentran en mejor posición para valorar el relato e historia de la solicitud de protección internacional de las personas demandantes y que, por lo tanto, no examinará los aspectos sustanciales de aquellas, sí se aprecia que la sentencia trata aspectos no solo formales del procedimiento. Estima que el Estado ha realizado una valoración pertinente de los hechos, tal y como refleja en los párrafos 49 y siguientes. Con ello, en el fondo, está analizando la pertinencia de reconocer el estatuto de refugiado para el demandante.

## S.B. y S.Z. c. Rusia, de 8 de octubre: expulsión de personas tayikas y uzbekas por delitos religiosos o políticos.

 El Tribunal sigue su jurisprudencia para afirmar que la expulsión de personas tayikas y uzbekas a su país de origen que han sido condenados allí por delitos religiosos o políticos vulneraría el artículo 3 del Convenio

**Normativa:** artículo 3 (prohibición de la tortura) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

**Hechos:** se trata del caso de dos ciudadanos, uno uzbeko y otro tayiko, que fueron condenados por delitos de naturaleza política o religiosa en sus países de origen, y que posteriormente, en Rusia, fueron detenidos por las autoridades para ser deportados a aquellos. Los demandantes alegan que la expulsión a Uzbekistán y a Tayikistán implicaría un riesgo de sufrir tratos contrarios al artículo 3 del Convenio.



**Decisión:** el Tribunal observa que su jurisprudencia ha establecido reiteradamente que aquellas personas para quienes se emite una solicitud de extradición por parte de las autoridades tayikas o uzbekas con motivo de delitos de naturaleza política o religiosa, constituyen un grupo en situación de vulnerabilidad que corre el riesgo real de sufrir un trato contrario al artículo 3 en el caso de su expulsión a aquellos países (párrafo 26). La sentencia considera que las autoridades rusas tienen material suficiente que muestra dicho riesgo de maltrato (párrafo 30).

Por ello, el Tribunal estudia si las autoridades rusas evaluaron apropiadamente el riesgo teniendo en cuenta la documentación que se encontraba a su disposición. En este sentido, la sentencia estima que aquellas no llevaron a cabo un escrutinio riguroso del riesgo real al que se enfrentarían los demandantes en sus países de origen (párrafo 33).

Así, la sentencia considera que, en el caso de *S.B. c. Rusia* ha habido una violación del artículo 3 motivada por la ejecución de la expulsión del demandante; y que en el caso de *S.Z. c. Rusia*, la efectiva deportación del demandante implicaría una vulneración del mismo precepto (párrafo 39).

**Comentarios:** el Tribunal reitera en el párrafo 39 de su sentencia que su jurisprudencia es firme en la conclusión de que la expulsión de una persona acusada de crímenes de naturaleza política o religiosa en Uzbekistán o Tayikistán le expone a un riesgo real de maltrato en su país de origen, y cita como ejemplo las siguientes sentencias recientes: *Mamazhonov c. Rusia*, de 23 de octubre de 2014; *Kholmurodov c. Rusia*, de 1 de marzo de 2016; *K.I. c. Rusia*, de 7 de noviembre de 2017; *T.M. y otros c. Rusia*, de 7 de noviembre de 2017; *B.U. y otros c. Rusia* (59609/17, 74677/17, y 76379/17), de 22 de enero de 2019.



## Szurovecz c. Hungría, de 8 de octubre: libertad de información sobre centros de acogida de personas refugiadas.



El interés público de informar sobre la situación de personas refugiadas en centros de acogida es de tal relevancia que la prohibición de entrada por cuestiones de privacidad de las personas allí alojadas es contraria al Convenio

**Normativa:** artículo 10 (libertad de expresión) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

**Hechos:** se trata del caso de un periodista húngaro que solicitó de forma reiterada permiso para entrar en un centro de acogida para personas refugiadas de Vámoszabadi para hacer entrevistas y tomar fotos, con el objetivo de mostrar las condiciones de vida de quienes allí se alojaban. La Oficina de Inmigración y Nacionalidad denegó la autorización, decisión que fue posteriormente confirmada por los tribunales, con el argumento de que mostrar en prensa a personas que han huido de sus países de origen podía poner en peligro su seguridad y la de sus familias.

**Decisión:** el Tribunal considera que existe una interferencia en el derecho del periodista a ejercer su libertad de expresión. No obstante, siempre que dicha limitación esté prevista por la ley, y sea necesaria en una sociedad democrática, no se podrá hablar de una vulneración del Convenio.

Por ello, la sentencia, una vez reconocida dicha injerencia, estudia si esta está recogida en la normativa nacional. En efecto, así es, ya que se encuentra establecida por Decreto del Ministerio de Justicia, y se trata de un hecho que el demandante no cuestiona (párrafos 57 y 58).

La disputa surge entorno a la evaluación de la necesidad de dicha medida en una sociedad democrática. En términos generales, la jurisprudencia del Tribunal considera que la libertad de expresión constituye uno de

los pilares esenciales de una sociedad democrática y una de las condiciones básicas para su progreso y para la plena autorrealización personal de su ciudadanía. Estima, además, que el adjetivo ‘necesario’ implica la existencia de una necesidad social apremiante, circunstancia sobre cuya evaluación y determinación los Estados parte tienen cierto margen de apreciación. Por ello, el trabajo del Tribunal no es el de supervisar al Estado demandado para conocer si ha ejercitado su competencia de forma razonable y de buena fe, sino si la interferencia es proporcionada al objetivo legítimo perseguido y si los argumentos aducidos por el Estado para justificar su conducta son pertinentes y suficientes en sí mismos (párrafo 59, haciendo mención del caso *Bédat c. Suiza*, de 29 de marzo de 2016).



En ese sentido, y con respecto al caso concreto, el Tribunal considera que la labor periodística que se pretendía hacer en el centro de acogida era de claro interés público (párrafo 62). A su vez, tiene en cuenta la argumentación del Estado para negar la autorización de entrada a las instalaciones: el acceso del demandante al centro afectaría a la seguridad y vida privada de las personas refugiadas y solicitantes de asilo allí alojadas (párrafo 64). Para el Tribunal, este argumento es sin duda *pertinente*, pero pasa a examinar si es *suficiente* en sí mismo para justificar la injerencia (párrafo 65).

La sentencia destaca que no existe un consenso en el ámbito europeo en cuanto al acceso de los medios de comunicación a instalaciones en las que se alojan solicitantes de asilo. Por ello, el Tribunal acepta un cierto margen de discreción más amplio en este caso que en otros relacionados con otros asuntos de interés público (párrafo 66). Pero, incluso con este margen, el Tribunal considera que las autoridades no tuvieron en cuenta de forma adecuada si el hecho de rechazar el permiso para acceder al centro era efectivamente necesario en la práctica en el caso concreto (párrafo 67). De hecho, el periodista pretendía hacer una labor periodística de naturaleza delicada debido al asunto concreto que se iba a tratar, pero que en ningún caso tenía el objetivo de recopilar información con fines sensacionalistas (párrafo 68). Además, el demandante alegó que solo sacaría fotos de aquellas personas que hubiesen consentido ser fotografiadas y que incluso recabaría su consentimiento por escrito si fuese necesario, argumento que no fue tenido en cuenta por la Oficina de Inmigración y Nacionalidad, según la sentencia (párrafo 69).

En estos casos, el Tribunal observa que el argumento del Estado sobre los efectos potenciales de la investigación periodística sobre la vida privada de las personas alojadas en el centro, aunque sí es *pertinente*, no es *suficiente* para justificar la interferencia con el derecho a la libertad de expresión del demandante (párrafo 70).

El Tribunal, en su conclusión, establece que las autoridades nacionales se encuentran en mejor posición para evaluar si el acceso a los centros de acogida es compatible con la obligación de las autoridades para proteger los derechos de las personas solicitantes de asilo.

Sin embargo, teniendo en cuenta la importancia de los medios de comunicación en una sociedad democrática y de la información sobre asuntos de interés público, el Tribunal considera que la necesidad de restringir la libertad de expresión debe ser establecida de manera convincente. En este caso concreto, teniendo en cuenta el razonamiento limitado presentado por la Oficina de Inmigración y Nacionalidad y la incapacidad de este órgano para demostrar convincentemente que el rechazo al permiso para entrar y realizar una investigación en el centro de asilo fue proporcional a los fines perseguidos, y cumplía con el requisito de *necesidad social apremiante* (párrafo 76). Existió, por lo tanto, una violación del artículo 10 del Convenio (párrafo 77).

**Comentarios:** el motivo por el que el periodista quería visitar el centro de acogida se debía a que sus condiciones fueron denunciadas en 2015 por el Comisario de Derechos Fundamentales de la Defensoría del Pueblo de Hungría, conforme al Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de las Naciones Unidas. En su informe, destacó que la situación de las personas alojadas implicaba un trato inhumano y degradante.

El Tribunal estima que el interés público de informar desde ciertos lugares es especialmente relevante si se trata de instalaciones donde las autoridades están gestionando la estancia de grupos en situación de vulnerabilidad. El rol de vigilancia de los medios de comunicación tiene una importancia particular en estos contextos ya que su presencia es una garantía de que las autoridades pueden ser declaradas responsables por su conducta. Así lo estima el Tribunal en su párrafo 61, cuando declara que el asunto de cómo se alojan las personas en centros de acogida estatales, de si el Estado cumple con sus obligaciones internacionales con respecto a solicitantes de asilo, y de si este colectivo en situación de vulnerabilidad puede disfrutar de sus derechos humanos, es de interés periodístico indudable y de gran relevancia pública.

## Kaak y otros c. Grecia, de 3 de octubre: condiciones de detención migratoria.



**Las órdenes de expulsión poco claras y escritas en un idioma incomprensible, junto con la ausencia de información y asistencia jurídica para recurrir rápidamente su legalidad son contrarias al Convenio**

las órdenes de expulsión eran confusas, abstractas y que no estaban escritas en un idioma que comprendían. Asimismo, una tercera parte en el caso destacó que estas personas no obtuvieron información o asistencia jurídica, y que el procedimiento sancionador que condujo a las órdenes de expulsión fue poco claro y no permitió una rápida revisión de la legalidad de la detención de todas aquellas

**Normativa:** artículos 3 (prohibición de la tortura), y 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

**Hechos:** se trata de una demanda conjunta interpuesta por 49 personas adultas y menores de origen sirio, afgano y palestino. Todas ellas llegaron por mar a Grecia de manera irregular y fueron arrestadas por ese motivo. Fueron trasladadas al centro de registro e identificación Vial en la isla de Quíos, y al campamento de Souda. Posteriormente, se ordenaron órdenes de expulsión contra todas ellas, y se les detuvo a la espera de ejecutar dicha orden. Durante este tiempo, pocas personas pudieron registrar sus solicitudes de asilo. Denuncian ante el Tribunal las condiciones de su detención, la irregularidad de esta, y la falta de acceso a un recurso efectivo para defenderse ante esta situación.

**Decisión:** el Tribunal observa que su jurisprudencia establece que dada la naturaleza del artículo 3, los factores relacionados con el incremento de llegadas de migrantes a un territorio no pueden exonerar a los Estados parte de sus obligaciones; es decir, cualquier persona migrante privada de su libertad debe encontrarse con unas condiciones que respeten su dignidad

humana, por lo que, incluso ante la ausencia de un trato degradante intencionado, las dificultades objetivas resultantes de la gestión de una emergencia migratoria que deriven en unas condiciones inapropiadas pueden constituir una vulneración del artículo 3 del Convenio (párrafo 63).

En el caso concreto, las demandas de menores no acompañados con respecto a las condiciones del centro Vial, el Tribunal considera que las autoridades griegas alojaron a los menores en una zona segura de las instalaciones, con acceso separado a la comida y necesidades básicas, por lo que han hecho todo lo que razonablemente podría esperarse de ellas para cumplir con la legalidad y para proteger la integridad de los demandantes, por lo que no ha habido vulneración del artículo 3 (párrafos 73 y 74). De igual forma concluye con relación al resto de personas demandantes, al entender que su estancia en este centro no fue prolongada, ya que todas ellas fueron derivadas al campamento de Souda en un plazo razonable.

Tampoco considera el Tribunal que las condiciones en el campamento de Souda fueran tales como para observar una violación del artículo 3 (párrafo 81). En ese sentido, la sentencia describe el campamento como unas instalaciones gestionadas por las autoridades locales de la isla de Quíos en cooperación con el ACNUR. Se trata de un centro provisional que se convirtió en permanente debido al flujo migratorio y que, aunque no existan datos fiables sobre el número de personas migrantes internadas en él, el problema de la sobreocupación se mitiga por el hecho de que se trata de un campamento abierto. En este caso, las personas demandantes, además, no individualizaron sus quejas y no especificaron cómo fueron afectadas personalmente por las condiciones que brevemente describen en su denuncia (párrafos 77 a 80).

Por último, el Tribunal se centra en la posible vulneración del artículo 5.4 del Convenio. Las personas demandantes alegan que las órdenes de expulsión eran confusas, abstractas y que no estaban escritas en un idioma que comprendían. Asimismo, una tercera parte en el caso destacó que estas personas no obtuvieron información o asistencia jurídica, y que el procedimiento sancionador que condujo a las órdenes de expulsión fue poco claro

y no permitió una rápida revisión de la legalidad de la detención de todas aquellas. La sentencia se hace eco de todo ello y concluye que, efectivamente, hubo violación del artículo 5.4 del Convenio ya que no se ofreció asistencia letrada a las personas demandantes y que la información proporcionada fue limitada y solo hacía referencia de forma tangencial a un tribunal administrativo sin especificar. Por todo ello, aquellas personas no pudieron ejercer su derecho a un recurso efectivo (párrafos 122-125).



**Comentarios:** el Tribunal considera que el hecho de que el campamento sea abierto limita los efectos de la sobreocupación. Eso quiere decir que estima que no puede prosperar una denuncia de vulneración de derechos establecidos en el Convenio por la sola concurrencia de sobreocupación si el centro en el que está internada la persona interesada es abierto. ■

## O.D. c. Bulgaria, de 10 de octubre: seguridad nacional y expulsión a Siria.



La expulsión a Siria de un nacional sirio que, según las autoridades nacionales supone un peligro para la seguridad nacional por haber formado parte tanto de las Fuerzas Armadas Árabes Sirias como del Ejército Libre Sirio, vulneraría los artículos 2 y 3 del Convenio

**Normativa:** artículos 2 (derecho a la vida), 3 (prohibición de la tortura), y 13 (derecho a un recurso efectivo) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

**Hechos:** el demandante es un nacional sirio que, en un primer momento, formó parte de las Fuerzas Armadas Árabes Sirias como sargento, y que posteriormente se unió al Ejército Libre Sirio. En 2013 abandonó Siria, y llegó a Bulgaria, donde solicitó asilo sin éxito hasta en dos ocasiones. Las autoridades búlgaras ordenaron su expulsión al considerar que el demandante representaba una amenaza para la seguridad nacional. El demandante alega que la ejecución de dicha expulsión pondría en riesgo su vida.

**Decisión:** en el análisis de la posible vulneración de los artículos 2 y 3 del Convenio, el Tribunal alude a su jurisprudencia para recordar que es consciente del daño que entraña el terrorismo para la comunidad y, por ello, de la importancia de luchar para combatirlo. Asimismo, también es conocedor de las grandes dificultades a las que se enfrentan los Estados en estos momentos para proteger a la comunidad de la violencia terrorista. Por otro lado, y con respecto a la expulsión de personas del territorio, para que esta sea contraria al artículo 3, debe implicar un riesgo real y basado en razones fundadas, incluso aunque impliquen una amenaza para la seguridad nacional del Estado (párrafos 45 y 46).

La sentencia cita el caso *LM y otros c. Rusia*, de 15 de octubre de 2015, que se pronunció, en su párrafo 119, sobre la relación entre el artículo 3 y las situaciones de violencia generalizada en un país. Así, concluyó que

“una situación de violencia generalizada no implica por regla general una violación del artículo 3 en caso de expulsión”, pero “no se descarta la posibilidad de que una situación de violencia generalizada en el país de destino pueda tener un grado de intensidad suficiente como para concluir que una expulsión vulnera el artículo 3 del Convenio”. No obstante, ese enfoque solo se adoptaría en los “casos más extremos de violencia generalizada”, cuando hay un riesgo real de maltrato simplemente por el hecho de que la persona se exponga a dicha violencia a su retorno (párrafo 50).

Teniendo en cuenta que la situación en Siria se deterioró significativamente desde la llegada del demandante a Bulgaria, y que existen pruebas claras de ejecuciones, detenciones arbitrarias y maltrato de personas que han desertado de las Fuerzas Armadas Árabes Sirias, su expulsión a Siria vulneraría los artículos 2 y 3 del Convenio (párrafos 54-56).

Con respecto a la ausencia de un recurso efectivo, la sentencia hace referencia a la decisión del Tribunal Supremo Administrativo que, aun reconociendo la existencia de una grave situación humanitaria generalizada en Siria, consideró que la amenaza a la seguridad nacional prevalecía sobre la situación de violencia generalizada que conllevaría a un riesgo real para la vida del demandante en Siria. Por ello, este recurso no fue efectivo para evaluar el posible riesgo ante la expulsión, ya que, aun reconociendo su existencia, no se tuvo en cuenta por parte de las autoridades búlgaras; por lo tanto, se vulneró también el artículo 13, leído conjuntamente con los artículos 2 y 3 del Convenio (párrafos 63 a 66).

**Comentarios:** la mera existencia de una posible amenaza para la seguridad nacional del Estado no implica necesariamente que la expulsión de la persona que pondría en riesgo el orden público pueda ser expulsada sin consecuencias legales para el Estado miembro; siempre cuando exista un riesgo real y objetivo para la vida e integridad física de la persona que va a ser expulsada, su deportación sería contraria al artículo 3, cuya protección tiene un carácter absoluto, tal y como reconoce la sentencia en su párrafo 46.

## A.A. c. Suiza, de 5 de noviembre: asilo por motivos religiosos y expulsión.



Para evaluar la persecución por motivos religiosos, debe evaluarse la situación de la persona en el país de origen si desarrollara públicamente su fe, y no la práctica en el país de acogida; no puede establecerse ausencia de persecución en el país de origen por el hecho de que nadie conoce allí sus creencias religiosas

**Normativa:** artículo 3 (prohibición de la tortura) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

**Hechos:** el demandante es un nacional afgano perteneciente al grupo étnico de los hazara que llegó a Suiza en 2014 para solicitar asilo. Alegó ser víctima de persecución debido a su renuncia a la fe musulmana para convertirse en cristiano. Las autoridades suizas rechazaron su solicitud al considerar que su relato carecía de credibilidad. El Tribunal Federal Administrativo confirmó la decisión del órgano inferior al entender que, si bien era cierto que se había convertido al cristianismo, su vida e integridad física no corrían peligro en Afganistán ya que existían además alternativas de huida interna en otras zonas del país donde podía encontrarse seguro. Además, afirmó que la conversión al cristianismo no era un factor relevante ya que su familia en Kabul desconocía este hecho.

**Decisión:** la sentencia observa que la decisión del Tribunal Federal Administrativo no examinó la forma de practicar la fe cristiana del demandante en Suiza o cómo podría continuar practicándola a su retorno en Afganistán. El órgano judicial motivó su denegación del asilo en el hecho de que consideraba que existía una alternativa de protección interna en Kabul junto con su familia, sobre la base de que su conversión al cristianismo era desconocida para ella (párrafo 52). El ACNUR, en sus Directrices sobre protección internacional acerca de las solicitudes de asilo por motivos religiosos, considera que la evaluación no debe centrarse exclusivamente en la práctica de la fe religiosa en el país de acogida, sino en la posibilidad de que la persona solicitante pueda vivir su fe en su país de origen (párrafo 51).

Por ello, el Tribunal entiende que la motivación del órgano judicial suizo no se basó en un análisis profundo de las circunstancias específicas del caso. En primer lugar, en ningún momento solicitó información al demandante o le hizo las preguntas pertinentes sobre su situación. Por otro lado, la afirmación de que existe una alternativa de protección en Afganistán ya que sus familiares desconocen su conversión al cristianismo implicaría que el demandante debería restringir la práctica de su fe a la esfera privada y estaría forzado a renunciar al contacto con otras personas cristianas. Asimismo, la sentencia hace alusión a una decisión del Tribunal Federal Administrativo publicada días después en la que consideraba que la negación y ocultación de las creencias propias en el contexto de la sociedad afgana puede, en algunos casos, caracterizarse como una forma insostenible de presión emocional (párrafos 54 y 55).



Por último, el Tribunal tiene en cuenta la pertenencia del demandante a la minoría étnica hazara, que sigue sufriendo discriminación en Afganistán. Aunque aquel no motivara su solicitud de asilo en este motivo, las autoridades suizas no deberían haber obviado este punto, como ha sido el caso (párrafo 56).

Por todo lo expuesto, concluye la sentencia que las autoridades suizas no llevaron a cabo un examen minucioso de las consecuencias de una posible expulsión del demandante a su país de origen, y que, en el caso de producirse, este se enfrentaría a un riesgo real contrario al artículo 3 del Convenio (párrafos 58 y 59).

**Comentarios:** el Tribunal menciona informes del ACNUR y de la EASO para afirmar que aquellas personas afganas convertidas al cristianismo pueden sufrir persecución por parte de varios grupos, incluyendo el Estado, en cuyo caso el resultado puede derivar en una condena a pena de muerte (párrafos 24-27 y 50). ■

## N.A. c. Finlandia, de 14 de noviembre: persecución política y expulsión a Iraq.



**La credibilidad y coherencia del relato, junto con la existencia previa de ataques contra la vida de una persona, son motivos de peso en la decisión sobre una solicitud de asilo**

**Normativa:** artículos 2 (derecho a la vida) y 3 (prohibición de la tortura) del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

**Hechos:** la demandante es una nacional iraquí que vive en Finlandia. Su padre, musulmán suní, tuvo un papel relevante en el Ejército de Iraq con Saddam Hussein. Posteriormente trabajó investigando casos de corrupción y delitos contra los derechos humanos para el Ministerio del Interior. Ello conllevaba la investigación de la conducta de oficiales de inteligencia o de grupos de milicianos; su labor se hizo más peligrosa con el incremento de poder de la milicia chií en el país. Dimitió de su puesto después de que un oficial que estaba siendo investigado por él ocupara un puesto importante en los servicios de inteligencia e intentara, en dos ocasiones, acabar con su vida. La demandante también fue víctima de un intento de secuestro. La familia decidió huir de Iraq y llegaron a Finlandia, donde la demandante se casó y tuvo dos hijos. Solicitaron asilo, pero su petición fue denegada al considerar las autoridades finlandesas que las personas suníes no sufrían persecución en Iraq.

El tribunal ante el que se apeló la denegación de la solicitud de asilo estimó que el padre no se enfrentaba a peligro alguno en Iraq debido a su pasado como general del ejército y que no existían pruebas que demostrasen que los ataques habían sido debido a su conflicto con personas a las que investigó; consideró que más bien se trataba de hechos acaecidos como consecuencia de la situación general de violencia en el país. Concluyó que no había peligro para él o su familia como suníes en Iraq.

El padre volvió a Iraq bajo un programa de retorno voluntario en noviembre de 2017. La demandante supo, en di-

ciembre de 2017, que la casa de su tía en Iraq, que habían usado como lugar para esconderse antes de huir del país, había sido atacada, y que su padre había sido asesinado en una calle de Bagdad.

**Decisión:** la demandante alega que la credibilidad de su padre no fue nunca puesta en entredicho por las autoridades finlandesas, que estas consideraron que su relato era creíble y coherente, compatible con la información recogida en los informes de organismos internacionales, y que todo lo aportado en su solicitud contenía claramente elementos que distinguían la situación personal vivida por su padre de la situación general de violencia en Bagdad (párrafos 63-65). Asimismo, afirma que su padre no retornó voluntariamente a Iraq, sino que se vio forzado a ello por la denegación de la solicitud, y para evitar que las autoridades iraquíes supieran de su llegada en caso de una expulsión forzosa, por lo que estima que las autoridades finlandesas son responsables de la muerte de aquel (párrafo 48).

El Tribunal está de acuerdo con la demandante en que las autoridades finlandesas estimaron que los datos aportados por su padre fueron creíbles y coherentes; ello implica que aceptaron que el padre era de interés para agentes estatales y no estatales en Iraq. Además, hicieron uso de material informativo que afirmaba que las personas suníes no gozaban de una protección adecuada por las autoridades iraquíes en Bagdad. Si bien es cierto que la sentencia observa que esto estudiado de forma separada puede no dar lugar a la creencia de la existencia de un riesgo real de persecución, tomado conjuntamente y situándolo en un contexto de violencia generalizada como el de Bagdad, sí se puede llegar a dicha conclusión. Esto es algo que no hicieron las autoridades finlandesas (párrafo 82).

Tampoco tuvieron en cuenta que el periodo previo a su huida de Iraq, el padre del demandante fue víctima de ataques contra su vida en dos ocasiones. El Tribunal observa que, en este contexto, el maltrato previo es relevante para evaluar el riesgo de un futuro trato inhumano o degradante. Tanto el disparo que sufrió como la bomba que explotó en su coche era información que conocían las autoridades finlandesas, por lo que la sentencia no ve una explicación admisible acerca del motivo por el cual

estos hechos graves no fueron evaluados detenidamente para determinar el posible riesgo del padre a su regreso a Iraq (párrafo 83).

Por ello, el Tribunal considera que la calidad de la evaluación llevada a cabo por las autoridades finlandesas no satisfizo los requisitos de los artículos 2 y 3 del Convenio, por lo que vulneraron dichos preceptos (párrafos 84-86).

**Comentarios:** el Tribunal inadmitió la parte de la demanda que denunciaba la vulneración del artículo 3 con respecto a la demandante, por la muerte de su padre. La jurisprudencia señala que la familia puede ser tanto víctima indirecta como directa en el caso de vulneraciones graves de los derechos humanos de parientes, y en este caso no tiene duda del sufrimiento de la demandante motivada por la muerte de su padre (párrafo 91).

No obstante, para que el Tribunal observe una violación del artículo 3 separada, se deben tener en cuenta factores como la intensidad del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación, la condición de testigo de los hechos y la participación de la persona demandante en la solicitud de información sobre sus familiares (párrafo 94).

En este caso, el Tribunal establece que la demandante de 23 años, está casada en Finlandia, tiene dos hijos; que, aunque tuviera una relación estrecha con su padre, no vivía con él en el mismo hogar; y que solo estuvo quince días sin conocer el paradero de su padre cuando este regresó a Iraq: “este corto periodo de incertidumbre no es suficiente para que su malestar emocional pueda constituir un trato inhumano contrario al artículo 3 del Convenio” (párrafo 95).



## T.K. y S.R. c. Rusia, de 19 de noviembre: expulsión de nacionales kirguisos de origen uzbeko a Kirguistán.



**Con dos votos particulares discordantes, el Tribunal rompe con su jurisprudencia para afirmar que la minoría uzbeka en Kirguistán no constituye un grupo en situación de vulnerabilidad que sufre persecución**

**Normativa:** artículo 3 (prohibición de la tortura) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

**Hechos:** los demandantes son nacionales kirguisos de origen étnico uzbeko. Uno de ellos fue condenado, estando él ya en Rusia, por un tribunal en Kirguistán por apropiación indebida de una cantidad de dinero de la empresa para la que trabajaba. La orden de extradición que fue anulada por un tribunal ruso fue posteriormente admitida por el Tribunal Supremo, a pesar de que la justicia rusa, en un primer momento, indicó que se trataba de una persona perteneciente a una minoría étnica en peligro en Kirguistán.

El segundo demandante fue también condenado cuando se encontraba ya en Rusia; en este caso, por unos delitos contra el orden público, robo y asesinato, en el curso de unas revueltas en junio de 2010. De igual forma que en el anterior caso, el Tribunal Supremo autorizó la extradición. Ambos solicitaron asilo en Rusia alegando persecución por motivos étnicos, pero las autoridades rechazaron su petición.

**Decisión:** el Tribunal comienza exponiendo que su jurisprudencia es clara al establecer que una situación de violencia generalizada podría tener la intensidad suficiente como para crear un riesgo sobre la persona solo “en los casos más extremos” en los que hay un riesgo real de maltrato por la mera exposición a dicha violencia en el caso de un retorno, por lo que, en los casos no extremos, debe atenderse a la particularidad de la persona demandante, y evaluar sus alegaciones a la vista de información que pueda corroborar su miedo a ser víctima de un trato

contrario al Convenio (párrafo 80). En el caso de personas kirguisas de origen étnico uzbeko, la jurisprudencia del Tribunal indica que la extradición de personas uzbekas de origen a Kirguistán con motivo de supuestos delitos cometidos durante las revueltas de 2010. En esas decisiones, el Tribunal estableció que las personas demandantes se enfrentaban a un riesgo real de trato inhumano o degradante con motivo de su origen étnico (por ejemplo, *Makhmudszhan Ergashev c. Rusia*, de 16 de octubre de 2012, o *Gayratbek Saliyev c. Rusia*, de 17 de abril de 2014).

Continúa la sentencia indicando que existe unanimidad entre órganos de defensa de los derechos humanos de las Naciones Unidas, y de ONG nacionales, regionales e internacionales, así como del Centro Nacional para la Prevención de la Tortura, respecto al hecho de que los casos de tratos inhumanos o degradantes son una realidad recurrente en el país. No obstante, considera el Tribunal que también existe un consenso sobre la mejora de la situación desde el año 2010 y de una serie de medidas que se han tomado para ponerle fin. Enumera, como ejemplo, el reconocimiento de esta situación por las propias autoridades, la creación de un órgano supervisor independiente y con poderes y dotación presupuestaria y de personal suficiente para que sea operativo, y cambios legislativos que permiten que las personas letradas tengan mejor acceso a las personas detenidas a las que asisten (párrafo 82).

Esta información lleva al Tribunal a observar una situación que difiere de la determinada por su jurisprudencia en las sentencias mencionadas más arriba sobre la posible persecución sufrida por personas de origen uzbeko en Kirguistán. Así, la sentencia considera que, en la actualidad, las personas uzbekas no constituyen un grupo en situación de vulnerabilidad que se enfrenta a un riesgo real de maltrato, ya que en ningún informe nacional o internacional estudiado se menciona ese punto (párrafo 87).

Por ello, y teniendo en cuenta todo el material disponible, el Tribunal concluye que no habría riesgo de violación del

artículo 3 en el caso en que las personas demandantes fueran deportadas a Kirguistán (párrafo 111).

**Comentarios:** las juezas Helen Keller y María Elósegui disienten de la opinión mayoritaria, ya que consideran que los demandantes se encontrarían en riesgo de sufrir tratos contrarios al Convenio en caso de ser expulsados a Kirguistán.

La primera se pregunta por qué el Tribunal se ha desviado de una jurisprudencia tan consolidada como la relativa a la expulsión de uzbekos a Kirguistán. Para ella, el motivo está en que los informes estudiados (como el del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura) no mencionan a la minoría étnica uzbeka. No obstante, para esta jueza, ese silencio no implica que no sufran persecución. Considera que no puede dejarse de lado la jurisprudencia reiterada del Tribunal sobre la base de informes limitados y de escasa fiabilidad. En concreto, lamenta que no se hayan tenido en cuenta los párrafos 13 a 16 del informe del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos y Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes de las Naciones Unidas en el que se critica que el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura está actualmente paralizado y no tiene capacidad para desarrollar sus funciones importantes, que el Estado tiene poco interés en dicho Mecanismo, y que el propio órgano desconoce sus funciones. Esta situación puede ser la causa del silencio con respecto a la minoría uzbeka.

Por su parte, la jueza Elósegui ve una contradicción entre lo expuesto en los informes y lo concluido por el Tribunal. Asimismo, considera que, conforme a lo expuesto por la jurisprudencia, la fiabilidad de los informes debería haber sido sometida a una ponderación; en este sentido, deben ser valorados en mayor medida aquellos firmados por organizaciones que hayan tenido acceso directo a las autoridades, y al territorio para elaborar sus conclusiones con fuentes primarias.



## Ilias y Ahmed c. Hungría, de 21 de noviembre: expulsión, Serbia como tercer país seguro, y admisión de solicitudes.



**La inadmisión de una solicitud sin examinar el fondo no garantiza el cumplimiento del Convenio en caso de expulsión de la persona solicitante**

**Normativa:** artículo 3 (prohibición de la tortura) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

**Hechos:** los demandantes son nacionales bangladeshís que entraron de forma irregular a Hungría, desde Serbia, para solicitar asilo. Fueron retenidos durante 23 días en la zona de tránsito de Röszke, hasta que finalmente se les expulsó a Serbia una vez se inadmitieron sus solicitudes de protección internacional, al entender las autoridades que Serbia era un tercer país seguro, y que era en este último país donde debían pedir asilo. Denuncian las condiciones de su detención, y el riesgo de sufrir tratos contrarios al artículo 3 con motivo de su expulsión a Serbia, ya que la ausencia de un procedimiento adecuado de protección internacional en este Estado les podría llevar de vuelta a Bangladesh. Se quejan, por lo tanto, de una posible vulneración indirecta del principio de no devolución.

**Decisión:** el Tribunal establece que, cuando se inadmite una solicitud sin examinar su fondo, no puede garantizarse la ausencia de un riesgo contrario al artículo 3 para la persona solicitante, salvo que exista un procedimiento legal integral y minucioso para evaluar la existencia de ese posible riesgo (párrafos 134 y 137). En este caso, las autoridades húngaras no examinaron el fondo de las solicitudes; es decir, si las personas solicitantes podrían sufrir un trato inhumano o degradante en Bangladesh. Simplemente inadmitieron las peticiones porque estas personas habían llegado desde Serbia, un tercer país seguro, según Hungría, y que, por lo tanto, podía recibir las peticiones de estas personas para examinar su fondo (párrafo 143). No obstante, los demandantes alegan la imposibilidad de acceder a un procedimiento de protección internacional adecuado en Serbia capaz de garantizar el principio de no devolución (párrafo 144).

Aquí, el Tribunal observa que las autoridades húngaras carecen de una base sólida para suponer que Serbia sea un tercer país seguro, y que no tuvieron en cuenta informes del ACNUR sobre el posible riesgo de que los demandantes no tuvieran acceso a un procedimiento de asilo adecuado en Serbia; esto podría suponer su devolución a Macedonia del Norte, y posteriormente a Grecia. Asimismo, considera la sentencia que las autoridades húngaras situaron a los demandantes en una posición comprometida con las autoridades serbias al forzar a estas personas a reentrar en Serbia de forma irregular, en lugar de habiendo negociado un retorno ordenado con las autoridades de dicho Estado. Todo ello lleva al Tribunal a concluir que Hungría vulneró el artículo 3 con motivo de la expulsión a Serbia de los demandantes (párrafos 163 y 164).

**Comentarios:** el Tribunal declaró inadmisibles las demandas en virtud de una vulneración del artículo 5 del Convenio. Considera, por tanto, que no hubo privación de libertad. Los jueces Bianku y Vučinić emitieron un voto particular discordante en ese sentido.



Consideran que la mayoría hace una interpretación errónea del verbo *elegir* cuando entiende que los demandantes, como solicitantes de asilo, entraron en la zona de tránsito de Röszke por su propia voluntad; esta elección es relevante para el Tribunal a la hora de evaluar si existe una privación de libertad de los demandantes. Pero los jueces Bianku y Vučinić observan que, en el caso de solicitantes de asilo, no se trata de una *elección*, sino de una *necesidad*. Se trata de personas que huyen y se ven forzadas a migrar y a entrar en otros países. Asimismo, entienden que la sentencia se retrotrae a criterios ya superados por la actual jurisprudencia cuando emplea la evaluación del propósito de la detención para determinar si, efectivamente, ha habido una privación de la libertad. Añaden, además, que la sentencia estima que solo estuvieron retenidos veintitrés días, mientras que el propio Tribunal ha considerado que existe detención incluso con periodos de veinte, quince y once días, y también de nueve horas. Por todo ello, estiman que hubo privación de libertad, y consecuentemente, una vulneración del artículo 5.1 del Convenio. ■



# RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

## Caso *Ermira Bajratari*, de 2 de octubre: recursos económicos percibidos por trabajo irregular y reagrupación familiar.



**Los ingresos por empleo informal del progenitor no tiene permiso de trabajo son válidos para considerar que una persona ciudadana de la Unión, menor de edad, dispone de recursos suficientes para no convertirse en una carga para el Estado**

**Normativa:** artículo 7, apartado 1, letra b), de la Directiva 2004/38/CE, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros.

### Artículo 7

1. *Todo ciudadano de la Unión tiene derecho de residencia en el territorio de otro Estado miembro por un período superior a tres meses si:*

*b) dispone, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia, así como de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el Estado miembro de acogida [...].*

**Hechos:** la demandante, de nacionalidad albanesa, está casada con un ciudadano albanés que era titular de una tarjeta de residencia que le permitía residir en el Reino Unido desde 2009 hasta 2014. Desde esta fecha, trabaja de manera irregular. La pareja tiene tres hijos, todos nacidos en Irlanda del Norte; los dos mayores tienen nacionalidad irlandesa. Después del nacimiento del primer hijo, la demandante solicitó el reconocimiento de un derecho de residencia derivado de la Directiva por tener la custodia efectiva de su hijo, ciudadano de la Unión, y alegando que la denegación de la tarjeta de residencia impediría a su hijo disfrutar de sus derechos

como ciudadano de la Unión. La solicitud fue rechazada por dos motivos: las autoridades entendieron que la demandante no tenía la condición de ‘miembro de la familia’ en el sentido de la Directiva, y que su hijo no cumplía el requisito de autonomía económica establecido en el artículo 7, apartado 1, letra b).

**Cuestiones planteadas:** el Tribunal se encuentra ante la cuestión prejudicial de si el artículo 7, apartado 1, letra b), de la Directiva debe interpretarse en el sentido de que *un ciudadano de la Unión menor de edad dispone de recursos suficientes para no convertirse en una carga para el Estado miembro de acogida si aquellos proceden de los ingresos obtenidos por el empleo ejercido de manera irregular por su progenitor, nacional de un tercer Estado que no dispone de permiso de residencia y de trabajo en dicho Estado miembro.*

En primer lugar, el Tribunal observa que, para cumplir con el requisito de disponer de recursos suficientes, “el Derecho de la Unión no impone la más mínima exigencia en cuanto a su procedencia”, por lo que se admiten aquellos provenientes de un ciudadano de un tercer Estado, progenitor del ciudadano de la Unión menor de edad, como en este caso (párrafo 30). No obstante, cabe preguntarse si esto se aplica también cuando dicho progenitor no dispone de permiso de residencia y de trabajo en el Estado miembro de acogida.

En ese sentido, la sentencia estima que “nada en el texto del artículo 7 (...) permite considerar que (...) solo puedan tomarse en consideración los recursos derivados de un empleo ejercido al amparo de un permiso de residencia y de trabajo”, ya que dicho precepto solo exige que se trate de recursos suficientes “para evitar que, durante su periodo de residencia, se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida, sin establecer otro requisito, en particular en lo que respecta al origen de dichos recursos” (párrafos 33 y 34).

El Tribunal tiene en cuenta que el derecho a la libre circulación es un principio fundamental del Derecho comunitario, por lo que las medidas que tiendan a limitarlo deben ser “apropiadas y necesarias para alcanzar la finalidad perseguida, a saber, la protección del erario de los Estados miembros” (párrafos 35 y 36).

Así, si bien es cierto que los recursos provenientes del empleo irregular suponen un mayor riesgo de pérdida de los recursos suficientes exigidos por el artículo 7, y que una medida adicional que excluya tales ingresos del concepto de *recursos suficientes* lograría el objetivo perseguido por dicho precepto, el Tribunal señala que ya existe en la propia Directiva un catálogo de disposiciones con el fin de proteger los intereses legítimos del Estado miembro de acogida; en concreto, destaca el artículo 14, que permite a aquel controlar el cumplimiento de los requisitos de la Directiva (párrafos 35-41).

Por lo tanto, la exigencia de que los recursos suficientes provengan de ingresos derivados de un permiso de residencia y de trabajo del progenitor del menor ciudadano de la Unión añadiría un requisito “al origen de los recursos puestos a disposición por dicho progenitor que constituiría una injerencia desproporcionada en el ejercicio del derecho fundamental a la libre circulación y residencia del ciudadano de la Unión menor de edad”, de forma que el artículo 7 debe interpretarse en el sentido de que “un ciudadano de la Unión menor de edad dispone de recursos suficientes para no convertirse en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida (...) aun cuando dichos recursos procedan de los ingresos obtenidos por el empleo ejercido de manera ilegal por su progenitor, nacional de un tercer Estado que no dispone de permiso de residencia y trabajo en dicho Estado miembro” (párrafos 42 y 54).

**Comentarios:** el Gobierno del Reino Unido alegó motivos de orden público para justificar una interpretación restrictiva del artículo 7. El Tribunal responde afirmando que es el concepto de orden público el que debe interpretarse de manera estricta, de manera que su alcance no sea determinado unilateralmente por los Estados miembros; en ese sentido, se requiere, para el Tribunal, “una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad” para que prospere la argumentación que se basa en el orden público. No cabe observar ninguna de esas situaciones en este caso, por lo que no procede aludir al orden público para limitar la interpretación de la Directiva.

## Caso X (C-302/18), de 3 de octubre: recursos propios y residencia de larga duración.



La locución ‘recursos suficientes’ a los que se refiere la Directiva no implica necesariamente que sean propios; cuentan, también, los recursos de terceras personas puestos a disposición de la persona interesada

**Normativa:** artículo 5.1, letra a), de la Directiva 2003/109/CE, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración.

### Artículo 5

1. Los Estados miembros requerirán al nacional de un tercer país que aporte la prueba de que dispone para sí mismo y para los miembros de su familia que estuvieren a su cargo de:

a) recursos fijos y regulares suficientes para su propia manutención y la de los miembros de su familia (...); [...].

**Hechos:** el demandante es un ciudadano camerunés que entró en Bélgica con un visado de estudiante que fue renovado anualmente hasta que en enero de 2016 se le concedió una autorización de residencia válida hasta enero de 2017 por disponer un permiso de trabajo. En diciembre de 2016 solicitó la concesión del estatuto de residente de larga duración. Para probar que disponía de medios de subsistencia fijos y regulares suficientes, presentó contratos de trabajo, una liquidación de impuestos, varios recibos de salarios a nombre de su hermano, y un documento firmado por este último en el que se comprometía a velar porque su hermano dispusiera “para sí mismo y para todos los miembros de su familia que estuvieran a su cargo de medios de subsistencia fijos y regulares para su propia manutención y la de los miembros de su familia”. Las autoridades denegaron la solicitud alegando la falta de *recursos propios*. El demandante interpuso un recurso ante el tribunal remitente al entender que la decisión interpretó erróneamente el artículo 5 de la Directiva, que no exige, a

su juicio, que se deban tener únicamente en cuenta los medios de subsistencia propios de la persona solicitante.

**Cuestiones planteadas:** el tribunal remitente plantea al Tribunal de Justicia de la Unión Europea *si el artículo 5, apartado 1, letra a), de la Directiva, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de ‘recurso’ utilizado en dicha disposición se refiere únicamente a los ‘recursos propios’ del solicitante, o si tal término comprende también los recursos que un tercero ponga a disposición de la persona solicitante.*

El Tribunal considera que, como el citado precepto no contiene remisión alguna al Derecho nacional de los Estados miembros, el concepto de *recursos* “debe entenderse como concepto autónomo del Derecho de la Unión y debe interpretarse de manera uniforme en el territorio de esta (...) teniendo en cuenta tanto los términos de dicha disposición como su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa” (párrafo 26).

Con respecto al término en sí, la ambigüedad existente entre las distintas versiones lingüísticas “no permite por sí solo determinar ni la naturaleza ni la procedencia de los recursos a los que esta disposición hace referencia”. Las versiones española, inglesa, francesa e italiana emplean la palabra ‘recurso’, que designa medios económicos con independencia de su fuente, mientras que la alemana y neerlandesa usan el concepto de ‘ingresos’, más restrictivo y que sí parece hacer referencia a los medios económicos personales derivados de la actividad económica de la persona solicitante (párrafos 27 y 28).

El objetivo de la Directiva es la “integración de los nacionales de terceros países que estén instalados permanentemente en los Estados miembros”, y dicha integración, según la jurisprudencia del Tribunal, “es consecuencia, ante todo de la duración de la residencia legal e ininterrumpida de cinco años, que testimonia el enraizamiento de la persona interesada en el país”, sin que parezca “que sea un criterio decisivo la procedencia de los recursos de que debe disponer el solicitante del estatuto de residente de larga duración” (párrafos 29 y 30).

En cuanto al contexto, el Tribunal destaca la comparabilidad del precepto estudiado con el artículo 7, apartado 1, letra b), de la Directiva 2004/38, “con arreglo al cual todo ciudadano de la Unión tiene derecho de residencia en el territorio de otro Estado miembro (...) si dispone,

para sí y los miembros de su familia, de *recursos suficientes para no convertirse en una carga*” para el Estado de acogida. En la interpretación del concepto recursos suficientes de esta Directiva, la jurisprudencia del Tribunal ha señalado que la exigencia de exigir el requisito de que dichos recursos sean propios de la persona solicitante “constituiría una injerencia desproporcionada en el ejercicio del derecho fundamental a la libre circulación y de residencia” ya que “no es necesaria para alcanzar el objetivo perseguido por el artículo” (párrafos 32 y 33). Así, “el concepto de ‘recursos’ utilizado en el artículo 5, apartado 1, letra a), de la Directiva 2003/109 puede interpretarse de manera análoga al empleado en el artículo 7, apartado 1, letra b) de la Directiva 2004/38, en el sentido de que no excluye que el interesado pueda hacer valer recursos procedentes de un tercero, miembro de su familia” (párrafo 34).



Por todo lo expuesto, responde el Tribunal a la cuestión planteada afirmando que el artículo 5 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de recursos empleado en dicho precepto “no se refiere únicamente a los ‘recursos propios’ del solicitante (...), sino que puede comprender también los recursos puestos a su disposición por un tercero, siempre que tales recursos se consideren fijos, regulares y suficientes” (párrafo 45).

**Comentarios:** el artículo 7, apartado 1, letra c), de la Directiva 2003/86, sobre el derecho a la reagrupación familiar, favorece esta interpretación. Al emplear los términos ‘fijo’ y ‘regulares’, busca la permanencia y continuidad de los recursos económicos, sin que la procedencia de estos sea un factor decisivo a la hora de autorizar la reagrupación solicitada. ■

## Caso Haqbin, de 12 de noviembre: menor no acompañado y suspensión de la ayuda material por incumplimiento de las normas del centro de acogida.



**La vulneración de la normativa del centro de acogida no puede derivar en una sanción que suponga, aunque sea temporalmente, la privación de condiciones materiales de acogida**

**Normativa:** artículo 20, apartados 4 y 5, de la Directiva 2013/33/UE, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.

### Artículo 20

*4. Los Estados miembros podrán fijar sanciones para los casos de violación grave de la normativa aplicable en los centros de acogida, así como para los casos de comportamiento violento grave.*

*5. Las decisiones de reducir o retirar el beneficio de las condiciones materiales de acogida o las sanciones a que se refieren los apartados 1, 2, 3 y 4 del presente artículo se tomarán de forma individual, objetiva e imparcial y estarán motivadas. Las decisiones se basarán en la situación particular de la persona en cuestión, especialmente por lo que respecta a las personas a las que se refiere el artículo 21, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad. En cualquier caso, los Estados miembros asegurarán el acceso a la atención sanitaria de conformidad con el artículo 19 y garantizarán condiciones de vida dignas para todos los solicitantes.*

**Hechos:** el demandante es un menor no acompañado solicitante de asilo de origen afgano que llegó a Bélgica en 2015. Se le asignó un tutor y fue acogido en distintos centros de acogida del país. El 18 de abril de 2016 se vio implicado en una reyerta con otros residentes del centro de acogida. La policía intervino y le detuvo durante un día. Mediante decisión del director del centro de acogida el 19 de abril de 2016, confirmada posteriormente

por el director de la Agencia Federal para la Acogida de los Solicitantes de Asilo (conocida como Fedasil), el demandante fue privado, durante quince días, de la ayuda material en un centro de acogida, de conformidad con la ley nacional de acogida. Según el demandante y su tutor, pasó varias noches en un parque de Bruselas y las demás en casa de amigos o de conocidos.

**Cuestión planteada:** el tribunal remitente se plantea si debe interpretarse el artículo 20 de la Directiva en el sentido de que un Estado miembro puede establecer como sanción ante el caso de una violación grave de la normativa aplicable a los centros de acogida o de un comportamiento violento grave, la retirada o reducción del beneficio de las condiciones materiales de acogida.

Las condiciones materiales de acogida se refieren al conjunto de medidas concedidas a solicitantes de protección internacional que incluyen alojamiento, alimentación y vestido, y una asignación para gastos diarios. Recuerda el Tribunal que la Directiva obliga a los Estados a velar por el mantenimiento de un nivel de vida adecuado que les garantice la subsistencia y la protección de su salud física y psíquica, con especial atención en el caso de personas en situación de vulnerabilidad, en el sentido del artículo 21, entre las que se encuentran los menores no acompañados como el demandante (párrafos 32-34). Dicha obligación impuesta a los Estados, no obstante, no es absoluta, y así se manifiesta en el artículo 20 de la Directiva, que contempla circunstancias en las que se pueden reducir o retirar aquellas condiciones (párrafo 35).

El apartado 4 de dicho artículo establece sanciones para los casos de violación grave de la normativa aplicable en los centros de acogida, y “no excluye expresamente que una sanción pueda tener por objeto las condiciones materiales de acogida” (párrafo 44); al no definirse el término *sanción* en la normativa, “los Estados miembros disponen de un margen de apreciación para determinar tales sanciones” (párrafo 41). No obstante, el apartado 5 impone una limitación: “toda sanción en el sentido del apartado 4 (...) debe ser objetiva, imparcial, motivada y proporcionada a la situación particular del solicitante y debe, en cualquier circunstancia, preservar su acceso a la asistencia sanitaria y a unas condiciones de vida dignas” (párrafo 45).



El Tribunal entiende, por lo tanto, que “la imposición de una sanción (...) consistente en retirar, aunque solo sea temporalmente, el beneficio de todas las condiciones materiales de acogida o de las condiciones materiales de acogida relativas al alojamiento, a la alimentación o al vestido, sería incompatible con la obligación, emanada del artículo 20, apartado 5, tercera frase, de la Directiva, de garantizar al solicitante unas condiciones de vida dignas, ya que le privaría de la posibilidad de satisfacer sus necesidades más elementales” (párrafo 47). Si a ello se le suma que el demandante es un menor no acompañado, es decir, una *persona en situación de vulnerabilidad* según el artículo 21 de la Directiva, la sanción contraviene el principio de proporcionalidad del artículo 20, apartado 5, y el interés superior del menor, recogido también en la Directiva, en su artículo 23 (párrafos 53 y 54).

Por ello, concluye el Tribunal que el artículo 20, apartados 4 y 5, de la Directiva, debe interpretarse en el sentido de que “un Estado miembro no puede establecer, entre las sanciones que pueden imponerse a un solicitante en caso de violación grave de la normativa aplicable en los centros de acogida o de comportamiento violento grave, una sanción consistente en retirar, aunque solo sea temporalmente, el beneficio de las condiciones materiales de acogida, (...), ya que ello tendría como efecto privar al solicitante de la posibilidad de satisfacer sus necesidades más elementales. La imposición de otras sanciones con arreglo a dicho artículo 20, apartado 4, deberá cumplir, en cualquier circunstancia, los requisitos establecidos en el apartado 5 del citado artículo, en particular los relativos al respeto del principio de proporcionalidad y de la dignidad humana. A la vista, en particular, del artículo 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales, en el caso de un menor no acompañado, tales sanciones deberán adoptarse teniendo en cuenta especialmente el interés superior del menor” (párrafo 57).

**Comentarios:** el hecho de que la persona solicitante reciba, junto con la sanción, un listado de centros privados para personas sin hogar que puedan acogerla, no es suficiente, ya que el Tribunal exige que “la concesión de un acceso a las condiciones materiales de acogida idóneo para garantizar ese nivel de vida debe ser asegurado por las autoridades de los Estados miembros de manera supervisada y bajo su propia responsabilidad” (párrafo 50). ■



**SENTENCIAS DE  
ÁMBITO NACIONAL**

## Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección Quinta) 1305/2019, de 3 de octubre (recurso n.º 7163/2018): autorización de residencia cuando concurren antecedentes penales y menores a cargo



No procede la denegación automática de una autorización de residencia de larga duración de un progenitor cuando aquella obligase su hijo o hija ciudadano de la UE, y que esté bajo su custodia, a abandonar el territorio de la Unión

**Normativa:** artículo 32 de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx), y artículos 148 y 149 del Real Decreto 557/2011, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 (RLOEx).

### Artículo 32 LOEx

2. Tendrán derecho a residencia de larga duración los que hayan tenido residencia temporal en España durante cinco años de forma continuada, que reúnan las condiciones que se establezcan reglamentariamente (...).

### Artículo 148 RLOEx

1. Tendrán derecho a obtener una autorización de residencia de larga duración los extranjeros que hayan residido legalmente y de forma continuada en el territorio español durante cinco años (...).

### Artículo 149 RLOEx

2. La solicitud deberá acompañarse de la siguiente documentación:

f) En su caso, certificado de antecedentes penales o documento equivalente expedido por las autoridades del país de origen o del país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, en el que no debe constar condenas por delitos previstos en el ordenamiento español.

**Hechos:** la Subdelegación del Gobierno en Aragón rechazó la solicitud de una autorización de residencia de larga duración a un ciudadano marroquí, que llevaba en

España cinco años de forma continuada con un permiso de residencia. Motivó su decisión en el hecho de que esta persona no cumplía los requisitos para dicha autorización porque tenía antecedentes penales (en concreto, constaban dos condenas por violencia doméstica y de género, lesiones y maltrato familiar, y una por quebrantamiento de condena o medida cautelar), ni los que dan derecho a una autorización de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena renovada de carácter extraordinario por no reunir los requisitos de actividad laboral, no acreditar que su cónyuge cumpliera los requisitos económicos para reagrupar al interesado, y no aportar informe de integración.

**Decisión:** el Tribunal Superior de Justicia de Aragón estimó el recurso interpuesto por el solicitante, al entender que “la existencia de antecedentes penales no determina inexorablemente la denegación de la autorización de residencia de larga duración” y al tener en cuenta que la salida del territorio de esta persona privaría a sus hijos del “derecho a estar con su padre y a la atención que en todos los órdenes está obligado a dispensarles”; el principio de proporcionalidad y el interés superior de sus hijos menores determinó la improcedencia, según el TSJ, de la denegación de la autorización.

El Tribunal Supremo alude a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 13 de septiembre de 2016, en el asunto C-165/14, en la que la Gran Sala respondió a una cuestión prejudicial planteada por este mismo órgano. En su decisión, el TJUE estableció que es contraria al Derecho de la Unión la ley nacional que deniega automáticamente la residencia del progenitor de menor ciudadano de la Unión sobre el que tiene la guardia exclusiva por el mero hecho de tener antecedentes penales, si ello tiene como consecuencia obligar al menor a abandonar el territorio de la Unión Europea.

El Tribunal Supremo, en el fundamento jurídico décimo de esta sentencia, estima que en los supuestos de solicitud de autorización de residencia de larga duración “procede considerar la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública o el peligro que representa la persona en cuestión, además de las circunstancias personales del solicitante, nacional de un tercer Estado, si tiene el solicitante la guarda y custodia del menor de edad, ciudadano español y por tanto ciudadano de la U.E.”.

Centrándose en el caso concreto, la sentencia observa que el solicitante manifiesta estar soltero, por lo que no está clara su actual situación matrimonial, teniendo en cuenta que una de las sentencias condenatorias afirmaba que el “maltrato de obra [fue] realizado a la mujer que ha sido esposa del agresor”. En cambio, sí es patente la paternidad del solicitante: es padre de una hija de nacionalidad española y de un niño en trámite de obtenerla. Por lo que respecta a la guardia y custodia, el Tribunal indica que es la madre de la niña y del niño quien mantiene a la familia, al tener trabajo y sueldo estable desde 2010, y que la casa familiar está a nombre de ella.



Por todo ello, la sentencia estima que “las circunstancias personales, en cuanto a trabajo e ingresos, y familiares (...), evidencian respecto de la hija menor de edad de nacionalidad española (...), que el solicitante (...) no tiene de hecho las características que permitan afirmar que posee la ‘guardia exclusiva de la menor’ (...) y que la denegación de la solicitud de larga duración (...) podría conllevar necesariamente (...) que la menor y su madre (y el otro hijo) tuvieran que abandonar España”; ello, unido al “carácter grave de las condenas impuestas, reiteradas (...) por violencias domésticas, conduce a la Sala a estimar el recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado” (FJ12).

**Comentarios:** la sentencia del TJUE, en su párrafo 84, consideró que sí es conforme al Derecho de la Unión la denegación automática, aunque ello conlleve la obligación del menor ciudadano de la Unión a salir de esta, si aquella “se basa en la existencia de una amenaza real, actual y suficientemente grave para el orden público o la seguridad pública”.

## Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección Quinta) 1472/2019, de 29 de octubre (n.º recurso 1059/2018): abuso de la figura del asilo para evitar expulsiones.



La concurrencia de fraude de ley en la solicitud de protección internacional deriva en la inaplicabilidad de la Ley 12/2009, reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria

**Normativa:** artículo 25.2, en relación con el artículo 21, de la Ley 12/2009, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

### Artículo 25

2. Cuando la solicitud de protección internacional se hubiera presentado en un Centro de Internamiento para Extranjeros, su tramitación deberá adecuarse a lo dispuesto en el artículo 21 de esta Ley para las solicitudes en frontera. En todo caso, presentadas las solicitudes en estos términos, aquellas que fuesen admitidas a trámite se ajustarán a la tramitación de urgencia prevista en el presente artículo.

### Artículo 21

1. Cuando una persona extranjera que no reúna los requisitos necesarios para entrar en territorio español presente una solicitud de protección internacional en un puesto fronterizo, el Ministro del Interior podrá no admitir a trámite la solicitud (...). En todo caso, la resolución deberá ser notificada a la persona interesada en el plazo máximo de cuatro días desde su presentación

5. El transcurso del plazo fijado para acordar la inadmisión a trámite, o la denegación de la solicitud en frontera, la petición de reexamen, o del previsto para resolver el recurso de reposición sin que se haya notificado la resolución de forma expresa, determinará su tramitación por el procedimiento ordinario, así como la autorización de entrada y permanencia provisional de la persona solicitante, sin perjuicio de lo que pueda acordarse en la resolución definitiva del expediente.

**Hechos:** se trata del caso de un ciudadano argelino que solicitó protección internacional en el Centro de Internamiento de Extranjeros y que, debido a la demora en la respuesta por la Administración, fue puesto en libertad con autorización de entrada y permanencia provisional en España en virtud al artículo 21 de la Ley 12/2009. La Audiencia Nacional confirmó esta decisión y el Abogado del Estado recurre en casación dicha sentencia con relación a las diferencias sustanciales en el cómputo de plazos entre un puesto fronterizo y un CIE.

**Decisión:** el Tribunal Supremo destaca que el interesado “no reúne en absoluto las circunstancias para la condición de refugiado y demandante de asilo”, ya que el solicitante manifestó en su entrevista que pidió protección internacional para evitar su expulsión y porque su mujer vivía en España, y además llevaba cinco meses en España en el momento en el que la solicitó; ello, junto al hecho de que presentó la solicitud un jueves y el jueves de la siguiente semana solicitó medida cautelarísima por transcurso del plazo previsto en el artículo 21, motiva al Tribunal a afirmar que “estamos en presencia de un grosero uso fraudulento de dicha norma de protección internacional, y que constituye además un claro ejemplo de abuso de derecho” (fundamento jurídico sexto).

La sentencia defiende la existencia de fraude de ley amparándose en el artículo 6.4 del Código Civil y en la conducta del solicitante quien, a juicio del Tribunal, “se ha servido de la Ley 12/2009 y del derecho a solicitar protección internacional, para eludir la expulsión del territorio nacional [por lo que] la solicitud (...) se ha ejecutado en claro fraude de ley, y no puede ni debe surtir efecto (art. 11.2 LOPJ)”. Pero va más allá al afirmar que “la conducta procedimental (...) no solamente ha sido ejecutada en grosero fraude de ley, sino que la misma supone un ejercicio antisocial del derecho, un abuso” y que “el daño a todos los verdaderos refugiados que causa (...) es inmenso, pues él y otros muchos como él, que recurren en fraude de ley (...) impiden a la Administración prestar la atención que merecen los que de verdad y fundadamente reclaman la protección internacional. Y la institución del asilo se agrieta o se prosituye, perdiendo su trascendencia humanitaria por su uso fraudulento y además abusivo en este caso”.

El Tribunal considera, por ello, que aplicar los artículos de la Ley 12/2009 “no es un ejercicio de administrar justicia

por un tribunal, pues falla, para examinar dichos preceptos, la base, la razón para demandar el asilo, y falla, además, grosera y estrepitosamente. Falla lo que hay detrás de los documentos y que el interesado además reconoce”.

En el fundamento jurídico séptimo, concluye la sentencia que “el reenvío que efectúa el art. 25.2 al art. 21, ambos de la Ley 12/2009, es integral, siempre y cuando la petición de protección internacional realizada en un Centro de Internamiento de Extranjeros, se haya formulado en el plazo señalado en el art. 17 de dicho texto legal, y cuando la petición de protección internacional no se haya realizado en fraude de ley que puede llegar a ser un abuso de derecho proscrito por el Ordenamiento Jurídico”. Así, estima el recurso interpuesto por el Abogado del Estado, aunque no por las alegaciones en él contenidas, y se casa la sentencia recurrida.

**Comentarios:** la sentencia se posiciona brevemente sobre el fondo, estimando la pretensión de la Abogacía del Estado, aunque por otro motivo: no cabe aplicar la ley al existir un abuso de ella con motivo de fraude de ley.

El ponente, Javier Borrego Borrego, ex juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos desde 2003 hasta 2008, estima que este “fraude de ley grosero” y “abuso de derecho evidente” debería ser examinado “por la autoridad competente del Ministerio de Interior para exigir las responsabilidades a quien o quienes hubieran inducido o colaborado a ello” para “poner coto a estas conductas en fraude de ley”.



## Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, Sección Quinta) 1447/2019, de 24 de octubre (n.º recurso 1808/2018): multa o expulsión.



No es posible, en aplicación de la Ley de Extranjería, y conforme al derecho comunitario, optar entre la sanción de multa o expulsión, sino que ha de imponerse preceptivamente esta última

**Normativa:** artículos 53.1.a), 55.1.b) y 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

### Artículo 53.1

Son infracciones graves:

a) Encontrarse irregularmente en territorio español, por no haber obtenido la prórroga de estancia, carecer de autorización de residencia o tener caduca - da más de tres meses la mencionada autorización, y siempre que el interesado no hubiere solicitado la re - novación de la misma en el plazo previsto reglamentariamente.

### Artículo 55.1

Las infracciones tipificadas en los artículos anteriores serán sancionadas en los términos siguientes: (...)

b) Las infracciones graves con multa de 501 hasta 10.000 euros. En el supuesto contemplado en el artículo 53.2.a) de esta Ley, además de la sanción indicada, el empresario también estará obligado a sufragar los costes derivados del viaje.

### Artículo 57.1

Cuando los infractores sean extranjeros y realcen conductas de las tipificadas como muy graves, o conductas graves de las previstas en los apartados a), b), c), d) y f) del artículo 53.1 de esta Ley Orgánica, podrá aplicarse, en atención al principio de proporcionalidad, en lugar de la sanción de multa, la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo y mediante la resolución motivada que valore los hechos que configuran la infracción.

**Hechos:** la Abogacía del Estado recurre en casación la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sentencia 900/2017) que, estimando el recurso interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 18 de Madrid (recurso 201/2017), acordó sustituir la sanción de expulsión por la de multa de 501 euros.

**Decisión:** el Tribunal Supremo acude a la jurisprudencia comunitaria, en concreto a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) en el asunto *Zaizoune* (C-38/14), de 23 de abril de 2015, que respondía a una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Aquí, el TJUE indica que la normativa nacional permite que “la situación irregular de los nacionales de terceros países en territorio español puede ser sancionada exclusivamente mediante una multa, que es incompatible con la expulsión del territorio nacional, medida esta que sólo se acuerda si existen circunstancias agravantes adicionales” (párrafo 29), y que este proceder se opone a la Directiva ya que esta “prevé ante todo, con carácter principal, la obligación de los Estados miembros de dictar una decisión de retorno contra cualquier nacional de un tercer país que se encuentre en situación irregular en su territorio” (párrafo 31); el TJUE concluye que la ley nacional que permite sancionar la situación irregular de un extranjero exclusivamente con una sanción económica que, además, resulta incompatible con la sanción de expulsión, es contraria al derecho comunitario.

La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2018 fijó la doctrina jurisprudencial de esta institución, sobre la base de la sentencia del TJUE, afirmando que cuando una persona extranjera haya incurrido en las conductas tipificadas como graves en el apartado a) del artículo 53.1 de la Ley Orgánica 4/2000, procede decretar la expulsión cuando concurra un supuesto de estancia irregular.

Así se ha posicionado el Tribunal Supremo en múltiples ocasiones (por ejemplo, STS 1716/2018, de 4 de diciembre; STS 1817/2018, 19 de diciembre; STS 1818/2018, de 19 de diciembre; STS 38/2019, de 21 de enero; o las más recientes STS 1091/2019, y STS 1092/2019, ambas de 17 de julio, y las STS 1105/2019, 1117/2019, 1104/2019, todas ellas de 18 de julio).

Aquí, el Tribunal Supremo casa la sentencia impugnada al entender que en este caso “concurría el supuesto tipificado como grave en el artículo 53.1.a) de la LOEX, por lo que, en aplicación del art. 57.1, procedía su expulsión del territorio nacional, sin que concurran ninguno de los supuestos (al menos en ningún momento quedó acreditado) que faculta, ex art. 5 de la Directiva 2008/15/CE (interés superior del niño, vida familiar y/o estado de salud), a aplicar el principio de no devolución, ni a abstenerse de dictar una decisión de retorno, ex art. 6.5 de la citada Directiva (un procedimiento pendiente de renovación del permiso de residencia u otra autorización que otorgue el derecho de estancia)” (fundamento jurídico séptimo).

Reiteramos aquí lo dicho en los comentarios que reflejamos en aquel número con respecto a la citada sentencia de 17 de julio: *el criterio jurisprudencial favorecía la multa sobre la expulsión. Tal y como refleja el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia n.º 646/2014, de 24 de septiembre, ejemplo de esta postura, “la mera situación de permanencia irregular en España sin la concurrencia de otros datos negativos” impide que la Administración pueda “optar discrecionalmente entre la imposición de una multa o la expulsión sin que esté debidamente justificado y motivado”; de esta forma, la expulsión, “como sanción más grave y secundaria, precisa de la concurrencia de datos negativos y de una motivación específica”.*



**Comentarios:** en nueve días, el Tribunal Supremo se ha pronunciado de idéntica forma en esta materia: en la STS [1444/2019](#), del mismo día; la STS [1407/2019](#), de 22 de octubre; y STS [1363/2019](#), de 15 de octubre. Parece que se consolida un razonamiento que ya comentamos, [en el número anterior de esta revista](#), con motivo a la STS [1091/2019](#), de 17 de julio, en un periodo en el que el propio Tribunal Supremo mantuvo firme su posición, tal y como la propia institución refiere en la sentencia: STS [1092/2019](#), también de 17 de julio; STS [1104/2019](#), STS [1105/2019](#) y [1117/2019](#), ambas de 18 de julio.

*Esto es precisamente lo que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea considera contrario al Derecho comunitario. Procede, según este tribunal, sancionar con la medida de expulsión de forma obligatoria. Cabe destacar que la sentencia en el asunto C-38/14 no casa con la decisión del propio Tribunal de Justicia en el asunto C-430/11, resuelto el 6 de diciembre de 2012. Aquí, el Tribunal concluyó que la Directiva de retorno “no se opone a una normativa de un Estado miembro (...) que sanciona la situación irregular de nacionales de países terceros con una pena de multa que puede ser sustituida por una pena de expulsión” (párrafo 50).*

**Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección Cuarta) 3899/2019, de 16 de octubre (recurso n.º 215/2018): razones humanitarias (pérdida sobrevenida del objeto)**



**La autorización excepcional de residencia por razones humanitarias para personas venezolanas con arreglo al Acuerdo del Ministerio de 28 de febrero de 2019 solo puede ser concedida en vía administrativa**

**Normativa:** artículos 37, letra B), y 46.3 de la Ley 12/2009, reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria, y artículos 126 y ss. del Real Decreto 557/2011, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000 (RLOEx).

**Artículo 37**

*La no admisión a trámite o la denegación de las solicitudes de protección internacional determinarán, según corresponda, el retorno, la devolución, la expulsión, la salida obligatoria del territorio español o el traslado al territorio del Estado responsable del examen de la solicitud de asilo (...), salvo (...):*

*b) que se autorice su estancia o residencia en España por razones humanitarias determinadas en la normativa vigente.*

**Artículo 46**

*3. Por razones humanitarias distintas de las señaladas en el estatuto de protección subsidiaria, se podrá autorizar la permanencia de la persona solicitante de protección internacional en España en los términos previstos por la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración.*

**Hechos:** las recurrentes son una madre y su hija, ambas de nacionalidad venezolana, que solicitaron protección internacional en España. La petición fue rechazada por el Ministerio por considerar que, si bien era cierto que la madre era militante de base de Unión Democrática,

no manifestaba liderazgo político ni actuaciones políticas significativas, más allá de su participación en manifestaciones.

**Decisión:** en el recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, las interesadas piden que se impugne la decisión del Ministerio y se les reconozca la condición de refugiadas, o, en su defecto, se les reconozca la protección subsidiaria.

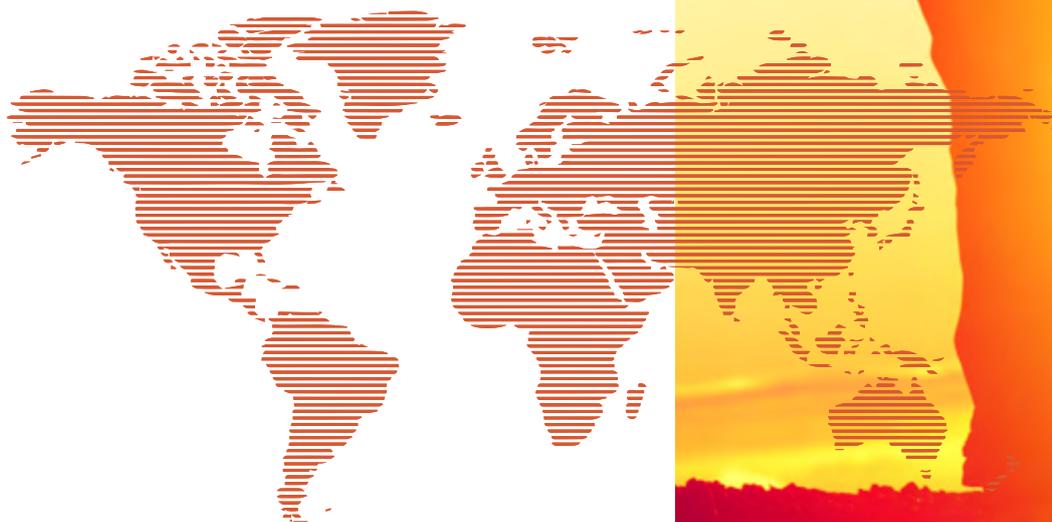
La sentencia considera fundados los razonamientos del Ministerio, que ponen de manifiesto que “el escaso perfil político de la solicitante, que no tiene responsabilidad política alguna, ni un papel representativo que pudiese fundar el temor a una represalia individualizada frente a su persona”. Por otro lado, el tribunal considera que su inclusión en la Lista Tascón no es ya relevante ya que esta lista fue creada en 2004 y no se utiliza en la actualidad, tal y como refleja, entre otros, el informe de Human Rights Watch “Una década de Gabriel: Intolerancia política y oportunidades perdidas para el progreso de los derechos humanos en Venezuela”, de 18 de septiembre de 2018 (fundamento jurídico cuarto).

Subsidiariamente, las recurrentes solicitan que se autorice su permanencia en España por razones humanitarias. Aquí, la sentencia alude al Acuerdo del Ministerio del Interior de 28 de febrero de 2019 por el que se concede la autorización de residencia temporal por razones humanitarias a “los ciudadanos nacionales de Venezuela que, habiendo presentado su solicitud de protección internacional a partir de 1 de enero de 2014, hayan recibido notificación de la resolución denegatoria de su petición”. Así, el tribunal considera que “esta pretensión subsidiaria ha encontrado satisfacción mediante el citado acuerdo, quedando la misma sin objetivo”, por lo que “será la Administración la que habrá de ejecutarlo, resolviendo en su caso las incidencias que puedan plantearse” (fundamento jurídico quinto).

**Comentarios:** la sentencia desestima la petición de protección internacional y declara la pérdida sobrevenida del objeto con respecto a la solicitud de permanencia en España por razones humanitarias. La pérdida o carencia sobrevenida del objeto es definida en el artículo 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Este precepto dice que

“cuando, por circunstancias sobrevenidas a la demanda (...), dejare de haber interés legítimo en obtener la tutela judicial pretendida, porque se hayan satisfecho, fuera del proceso, las pretensiones del actor”.

El tribunal entiende que la cuestión de razones humanitarias ya se ha satisfecho mediante el citado Acuerdo del Ministerio, por lo que no existe *ya interés legítimo en obtener la tutela judicial pretendida*. No obstante, las interesadas se encuentran ahora mismo en la misma situación que antes de interponer el recurso: con una denegación de su solicitud de protección internacional y sin que las autoridades les hayan autorizado su permanencia en España. Para lograr la obtención de ese permiso excepcional por ser ciudadanas venezolanas, tendrán que pedir nuevamente protección internacional, la cual se volverá a derivar en una decisión denegatoria, pero esta vez acompañada de una resolución otorgándoles un permiso de residencia en España. Por ello, queda claro que no se ha satisfecho su demanda en cuanto a las razones humanitarias. Para conseguir este propósito deben volver a pasar por el procedimiento de protección internacional, con una duración de compleja estimación, pero que en pocas ocasiones resulta inferior a los seis meses estipulados en la ley. No se satisface la cuestión por la mera existencia del Acuerdo, sino por su aplicación al caso concreto. Conviene recordar que, entre otras, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de junio de 2018 (recurso n.º 628/2017) reconoció judicialmente las razones humanitarias a la parte recurrente.



# ARTÍCULOS

# LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO CUMPLE 30 AÑOS: SE NECESITA MÁS ACCIÓN PARA CUMPLIR EL DERECHO A LA NACIONALIDAD DE TODO NIÑO Y NIÑA EN EUROPA

*Khadija Badri, Responsable de Incidencia y Participación en European Network on Statelessness*

En el Día Mundial de la Infancia, agentes políticos, representantes de la sociedad civil y otras personas interesadas se reunieron en el Parlamento Europeo con motivo de una conferencia de alto nivel para celebrar los 30 años de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).

La CDN es la Convención más ratificada en el mundo, y ha sido firmada por todos los países europeos. Afirma el derecho de todo niño y toda niña a una nacionalidad y a un inmediato registro de su nacimiento (artículo 7), un mecanismo clave para evitar la apatridia. Cuando una persona menor carece de nacionalidad –como resultado de la herencia de apatridia, discriminación de género o de cualquier otra índole, falta de garantías o existencia de lagunas en el registro de nacimiento–, se crea una situación de extrema vulnerabilidad, marginación y limita su oportunidad de alcanzar su pleno potencial.

En muchos países, la nacionalidad es un derecho habilitante y puede actuar como una puerta hacia otros derechos, como la educación, la salud, la seguridad social y la vivienda; las personas menores apátridas suelen tener acceso nulo o restringido a esos derechos. Además, si no tienen una nacionalidad, tienen más probabilidad de ser víctima de políticas hostiles, dirigidas a personas migrantes indocumentadas.

Dada la relación entre la apatridia y los derechos de menores en general, la apatridia en la infancia fue considerada como un asunto prioritario por ENS y sus miembros desde un principio. En 2014, lanzamos la campaña #StatelessKids instando a todos los países europeos a erradicar la apatridia. La campaña se basó en la investigación publicada en nuestro informe No Child Should be Stateless, que reveló que, de entre aquellos Estados que se había adherido a las Convenciones internacionales pertinentes, más de la mitad seguían sin implementar sus obligaciones para garantizar el acceso a la nacionalidad de menores. Los derechos de los niños y las niñas, que incluye el acceso al registro de su nacimiento y la reforma de la legislación sobre nacionalidad para poner fin a la apatridia, continúa siendo una parte fundamental de nuestro trabajo y un enfoque prioritario en nuestro nuevo plan estratégico.

Es importante que celebremos los logros alcanzados por los países en materia de erradicación de apatridia desde que se comprometieron a proteger los derechos de niños y niñas en 1989. Por ejemplo, veinticuatro países europeos se han adherido a la Convención para reducir los casos de apatridia de 1961 en los últimos treinta años, un compromiso y mecanismo esencial para erradicar la apatridia. En 2016, Noruega emitió una nueva instrucción para



las autoridades de gestión migratoria para ajustar su práctica a las obligaciones internacionales de Noruega, eliminando así el requisito de residencia legal para personas nacidas apátridas en el país para adquirir la nacionalidad noruega. Asimismo, en 2018, el Parlamento de Albania aprobó medidas que eliminaban obstáculos para el registro del nacimiento, reduciendo el riesgo de apatridia infantil; en concreto, el de niños y niñas nacidos, fuera del país, de padres y madres albanos, y el de menores de la comunidad romaní y egipcia.

Sin embargo, también tenemos que hacer balance de lo que todavía necesitamos para erradicar la apatridia infantil en Europa. Como demuestran los datos de nuestro [#StatelessnessIndex](#), la mitad de los países europeos no tienen las garantías suficientes para proteger a menores de la apatridia en todos los casos. Además, los padres y madres todavía se encuentran con obstáculos para acceder al registro del nacimiento, lo que sitúa a sus menores en riesgo de apatridia.

## Obstáculos en el registro del nacimiento

La mayoría de lectores tendrá un certificado de su nacimiento. Además de ser crucial para registrar el nombre y fecha de nacimiento, el registro de este hecho puede ayudar a evitar la apatridia ya que un certificado ofrece una prueba del lugar de nacimiento y de quiénes son los progenitores, datos ambos que son vitales para determinar la nacionalidad de la persona nacida.

Mientras que los [datos disponibles](#) sugieren tasas muy altas de registro de nacimientos dentro de Europa, siguen persistiendo barreras al registro en algunos países europeos; ello impide que se ejercite el registro universal de nacimiento de menores en el continente.

El elevado número de requisitos probatorios y su carácter estricto para el registro del nacimiento de menores causa dificultades para padres y madres carentes de documentos de identidad: se trata de una circunstancia que [afecta especialmente a las comunidades romaníes](#) que se enfrentan a obstáculos intergeneracionales en el acceso a la documentación; a las personas refugiadas y migrantes, quienes pueden no haber recibido nunca documentación, haberla perdido, o que se haya destruido en su trayecto. Las personas migrantes en situación irregular pueden verse imposibilitadas para registrar el nacimiento de sus menores por miedo al contacto con las autoridades, especialmente en países como [Macedonia del Norte](#) y [Alemania](#), donde los agentes de servicios públicos están obligados, por ley, a compartir información con las autoridades migratorias.

## Garantías inadecuadas para evitar la apatridia

La [Convención para reducir los casos de apatridia de 1961](#) y el [Convenio Europeo sobre Nacionalidad](#) estipulan la concesión de la nacionalidad a menores nacidos en el territorio que de otro modo serían apátridas, y el CDN establece que el derecho a la nacionalidad de niños y niñas debería ser implementado especialmente para el niño o niña que, de otra manera, sería apátrida. A pesar de esto, muchos países siguen sin proteger a todos los niños y niñas nacidos en su territorio de la apatridia, al condicionar, por ejemplo, el acceso a la nacionalidad al estatus migratorio de sus padres o madres, o a tener permiso de residencia.

En algunos casos, las provisiones no son automáticas, y requieren registros adicionales o pruebas de apatridia, lo cual supone barreras en la práctica. Por ejemplo, en [Malta](#) existe una provisión no automática en la Ley de Nacionalidad que permite a menores apátridas nacidos en el territorio acceder a la nacionalidad después de cinco años de residencia, pero no existe información sobre los requisitos y pruebas necesarias para solicitarla; esta cláusula es poco conocida, y no parece haberse empleado nunca. La provisión neerlandesa para aquellas personas menores que de otra forma serían apátridas para adquirir la nacionalidad tampoco es automática, y requiere el envío de una declaración escrita al Servicio de Inmigración y Naturalización para su aprobación; se condiciona a la residencia legal, permanente y continuada de tres años en el país.

Los niños y niñas que han sido abandonados y cuya ascendencia es desconocida (huérfanos y huérfanas), o que han sido adoptados en otro país, y quienes han nacido mediante acuerdos internacionales de gestión subrogada también se enfrentan a riesgos de apatridia allá donde no existan garantías o estas sean inadecuadas, ya sea en la legislación o en su implementación. Los niños y niñas nacidos de parejas del mismo sexo pueden encontrarse en riesgo de apatridia debido a la discriminación y problemas internacionales con la documentación civil, tal y como destaca el [\*Network of LGTBQ+ Families Associations\*](#) en nuestro [blog](#).

## Riesgo de apatridia para niños y niñas desplazados

En 2017, más de 2.000 niños y niñas registrados como apátridas solicitaron protección internacional en la Unión Europea, cuatro veces más que el número de solicitantes en 2010. En 2015, más de 6.000 niños y niñas apátridas solicitaron asilo. A pesar de los riesgos que sufren estas personas menores migrantes y refugiadas con relación a la apatridia, la apatridia es una problemática ocultada dentro del contexto migratorio europeo.

Los niños y niñas nacidos en Europa de personas refugiadas y migrantes pueden verse afectados por la apatridia por varias razones. Las [leyes de nacionalidad discriminatorias por género](#) en los países de origen de los progenitores, donde las madres no pueden transmitir su nacionalidad en igualdad de condiciones que los padres, como es el caso de 25 países por el mundo, incluidos Siria, Irán y Somalia, implican que un niño o niña está en riesgo de ser apátrida si no puede adquirir la nacionalidad del padre o la nacionalidad de su país de nacimiento. El incumplimiento de las autoridades de [identificar y registrar](#) adecuadamente la nacionalidad de los progenitores puede derivar en que los Estados no sepan o no acepten que un niño o niña nacido en su territorio pueda ser apátrida. A los niños y niñas se les suele registrar con la misma nacionalidad que la de sus padres y madres, sin examinar si realmente ambos pueden transmitir su nacionalidad.

Los niños y niñas llegados a Europa pueden ser ya apátridas, por venir de países con población apátrida reconocida; por ejemplo, personas refugiadas palestinas de Siria o bidunes de Kuwait. El conocimiento limitado de la apatridia entre los agentes de migración y asilo; la carencia de procedimientos de reconocimiento de apatridia específicos en muchos países europeos y de herramientas para facilitar la identificación y el registro, pueden llevar a que la apatridia de menores no sea identificada como tal y no sean por tanto derivados hacia medidas de protección apropiadas en las que se tiene en cuenta la apatridia como una característica relevante.

## La garantía de que ningún niño o niña en Europa nazca apátrida

La última semana de noviembre, Miembros del Parlamento Europeo presentaron una [propuesta de resolución sobre los derechos del niño con ocasión de la celebración del 30.º aniversario de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño](#), que fue aprobada por el Parlamento Europeo con una amplia mayoría el [26 de noviembre](#). La propuesta reconoce que los niños y niñas continúan naciendo apátridas e insta a los Estados miembro a buscar una solución a este problema tanto dentro como fuera de la UE. Pide a la Comisión Europea que fomente el acceso universal al registro del nacimiento y el derecho de todo niño y toda niña a una nacionalidad, con el objetivo de erradicar la apatridia.

Para que los países europeos aborden efectivamente la apatridia infantil y se aseguren de que ningún niño y niña nazca apátrida en Europa o crezca sin nacionalidad, se requiere acción para:

**(i) Eliminar barreras prácticas al registro del nacimiento**, para que los niños y niñas puedan lograr su derecho a ser registrados de inmediato tras su nacimiento con independencia de la situación administrativa de sus padres y madres, lo cual incluye los numerosos y estrictos requisitos probatorios que afectan especialmente a la comunidad romaní y otras minorías, y a personas refugiadas y migrantes. Los gobiernos tienen que esforzarse

para garantizar que los niños y niñas no sufren discriminación de ningún tipo en el acceso al procedimiento de registro de su nacimiento, incluyendo a menores romaníes y nacidos de parejas del mismo sexo.

**(ii) Introducir, mejorar e implementar efectivamente garantías en las leyes de nacionalidad para prevenir la apatridia** de forma que todos los niños y niñas que de otra forma serían apátridas nacidos en el territorio, independientemente del estatus migratorio de sus padres y madres, y aquellos que de otra forma serían apátridas nacidos de padre o madre nacional (fuera del territorio) puedan adquirir una nacionalidad.

**(iii) Introducir, mejorar e implementar efectivamente procedimientos que tengan en cuenta las necesidades de niños y niñas para identificar y prevenir la apatridia en el contexto migratorio**, incluyendo el registro civil y de nacimiento, la naturalización, un procedimiento de reconocimiento de la apatridia específico, o el acceso a la nacionalidad tan pronto como sea posible, de forma que se aseguren soluciones duraderas en línea con el principio del interés superior del niño y de la niña.

Como parte del trigésimo aniversario de la CDN, los países y las instituciones europeas han confirmado su compromiso de cumplir los derechos de todos los niños y niñas. El impacto de la apatridia sobre estos derechos implica que la apatridia nunca es conforme al principio de su interés superior. El logro de los derechos de la Convención no será posible mientras siga habiendo niños y niñas que nacen y crecen sin nacionalidad. La generación actual de menores no tiene otros treinta años para esperar a ejercer sus derechos –ahora es el momento para reformar la ley, la política y la práctica para que todo niño y niña sea inmediatamente registrado al nacer y tenga acceso a una nacionalidad.





## EN LA VANGUARDIA DE EUROPA

*Jem Stevens, Coordinadora en Europa de International Detention Coalition (IDC)*  
*Barbara Pliz, Responsable de Programación en Europa de International Detention Coalition (IDC)*

### Programas piloto de alternativas al internamiento en Grecia e Italia

¿Cómo podemos evitar la creciente dependencia en la detención migratoria en los países fronterizos de la Unión Europea, que reciben una alta proporción de llegadas y se encuentran bajo presión por la Unión para prevenir el movimiento hacia dentro de sus fronteras? En el actual clima político, no se trata de una tarea fácil.

Pero convencidas de que no hay otra salida, organizaciones de la sociedad civil de Grecia e Italia están iniciando programas piloto de alternativas al internamiento de personas migrantes con el objetivo de lograr un cambio sistémico en materia de detención migratoria. Se están uniendo a un grupo de organizaciones no gubernamentales en la vanguardia de una incidencia basada en soluciones, que trabaja para construir sistemas de gestión migratoria que respetan los derechos y dignidad de las personas y que no se amparan en la detención en Europa.

### Grecia – Una nueva mentalidad contraria a la detención

Se trata de la primera vez que se implementa en Grecia un programa piloto de alternativas basado en la gestión de casos, en un momento en que el reconocimiento del daño potencial de la detención migratoria ha acaparado la atención en el ámbito nacional. A través del piloto, Human Rights 360 busca involucrar activamente tanto a las autoridades municipales como nacionales para cambiar una mentalidad que tiene a la detención como medida por defecto y para garantizar que los marcos legales actuales se implementen en la práctica.

Eleni Takou, Subdirectora y Coordinadora de Incidencia en Human Rights 360 dijo:



*“La criminalización de la migración ha aumentado el sinhogarismo y la tensión social en Grecia. Mediante el piloto de alternativas al internamiento podemos mostrar que, por ejemplo, situar y apoyar a una familia en la comunidad durante su proceso migratorio incrementa la cohesión social y el cumplimiento del sistema. En ese contexto, Human Rights 360 quiere ser desarrollar un papel central para que la gente consiga el mejor resultado”.*

Human Rights 360 se centrará en sus esfuerzos de gestión holística de casos en personas migrantes en situación administrativa irregular y aquellas en riesgo de encontrarse en dicha situación en Grecia. Localizado en Atenas, el piloto trabajará con al menos cuarenta personas migrantes durante los próximos dos años ofreciendo una gestión

de casos integral, ligada a una asistencia letrada, psicológica y educativa, así como a la facilitación del acceso a servicios y necesidades básicas.

## Italia – Forzando un cambio de enfoque

En Italia, el programa piloto de la *Coalizione Italiana Libertà e Diritti civili (CILD)* y *Progetto Diritti* ofrecerá una gestión de casos holística para migrantes en riesgo de internamiento, que incluye a aquellas personas beneficiarias de protección humanitaria (un tipo de protección recientemente abolida), personas en situación de vulnerabilidad, y víctimas de explotación laboral.



Uniendo la implementación práctica con la labor de incidencia, el piloto aprovechará el alcance y diversidad del conocimiento de la coalición CILD y la experiencia en el terreno de *Progetto Diritti*. Tiene como objetivo apoyar a migrantes en la resolución de sus casos y aumentar la evidencia y práctica nacional en alternativas a la detención migratoria entre la sociedad civil italiana.

Flaminia Delle Cese, coordinadora del programa piloto sobre alternativas al internamiento en CILD, dijo:

*“Desde 1998 el periodo máximo de detención en Italia ha aumentado de 30 días hasta 18 meses y está actualmente en 180 días, pero dicho cambio no ha mejorado la eficiencia ya que las tasas de retorno siguen siendo las mismas. Los centros de internamiento generan preocupación, pero la mayor parte del trabajo se centra en las condiciones de detención más que en las alternativas, por lo que el enfoque debe cambiar”.*

## Conocimiento y evidencia sobre alternativas al internamiento

Operando en contextos complejos en las fronteras europeas, el conocimiento que ofrecen estos programas piloto puede reforzar el trabajo colectivo de las ONG que buscan la reducción de la detención migratoria en Europa. La Red Europea de Alternativas a la Detención tiene ya siete miembros en seis Estados miembros de la Unión (Bulgaria, Chipre, Grecia, Italia, Polonia y Reino Unido), cada uno con pilotos basados en gestión de casos que están diseñados para satisfacer las necesidades de su propio contexto nacional como estrategia de incidencia para lograr un cambio.

Desde su inicio en 2017, la Red ha actuado como punto de encuentro de conocimiento sobre alternativas al internamiento basadas en la confianza, la participación, la dignidad y los derechos. El año pasado, una evaluación intermedia de tres programas piloto de la Red mostró el impacto positivo de la gestión de casos en la mejora del bienestar de las personas migrantes, de su participación y de la resolución de sus casos, señalando el camino hacia nuevos enfoques que tienen un potencial transformador porque sirven mejor tanto a las personas como a los gobiernos.

*Para más información sobre alternativas a la detención migratoria en Europa o la Red Europea sobre Alternativas a la Detención, por favor, contacta con la Coordinadora Regional en Europa de IDC, Jem Stevens ([jstevens@idcoalition.org](mailto:jstevens@idcoalition.org)) o con la Responsable de Programas en Europa de IDC, Barbara Pilz ([bpilz@idcoalition.org](mailto:bpilz@idcoalition.org)).*



## “SEGUIREMOS EMPUJANDO POR QUE LOS ESTADOS CUMPLAN CON SUS OBLIGACIONES INTERNACIONALES EN RELACIÓN CON LAS PERSONAS MIGRANTES Y REFUGIADAS”

*Francisco Quintana es Director del Programa para la Región Andina, Norteamérica y el Caribe. Center for Justice and International Law (CEJIL).*

### ¿Cuándo y cómo surge el grupo de trabajo de movilidad humana venezolana? ¿Qué entidades la componen?

El Grupo de Trabajo de Movilidad Humana Venezolana ([www.movhuve.org](http://www.movhuve.org)), es una plataforma conformada por decenas de organizaciones de la sociedad civil, que actúan tanto de manera regional como nacional, y que, como parte de nuestra labor de atención, monitoreo e incidencia, acompañamos de cerca a la población migrante y refugiada, especialmente la venezolana, en las Américas (ver [aquí](#) miembros iniciales que firmaron el [Plan de Acción](#) - también en pág. 61 de ese documento).

El grupo se creó en 2018, ante la urgencia de la situación y la falta de respuesta que en su momento se evidenció por parte del resto de los actores internacionales. Comenzamos denunciando las violaciones a los derechos humanos que experimentaba la población venezolana en movimiento, por medio de una audiencia temática ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en mayo y octubre de 2018, y en una carta pública dirigida a los Estados y organismos internacionales en agosto

de ese mismo año, este fue el primer pronunciamiento público de lo que comenzaba a conformarse como grupo de trabajo.

Como grupo hemos logrado articular un importante esfuerzo regional de sociedad civil para la promoción y defensa de los derechos humanos de la población migrante y refugiada proveniente de Venezuela a lo largo de las Américas.

Hemos incidido y acercado las voces de las personas migrantes y refugiadas a distintas plataformas nacionales e internacionales de la región y del mundo. Ahora el grupo cuenta con más de 60 miembros, que trabajan de manera regional, por país, en la academia, atención directa a población, incidencia, ejes temáticos (por ejemplo: mujeres y niñas, LGBTI, niñez, pueblos indígenas, etcétera), entre otros.

### ¿Cuál es el trabajo que viene realizando este grupo de trabajo?

Nuestro mayor esfuerzo de coordinación se ve reflejado en la [Declaración y Plan de Acción de Sociedad Civil](#), el cual fue articulado de manera conjunta con más de 44 organizaciones y establece más de

300 acciones concretas de todos los actores, incluyendo, sociedad civil, Estados y otros aliados internacionales, para asegurar una respuesta centrada en derechos humanos.

De igual forma, el grupo lleva a cabo intervenciones en espacios internacionales donde se discuten las respuestas en torno a la movilidad humana venezolana, como audiencias temáticas antes la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Comité Permanente y las Consultas Anuales de la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), la IV Reunión Técnica del Proceso de Quito en Buenos Aires, entre otros espacios claves, tanto nacionales como internacionales.

El grupo también ha hecho pronunciamientos conjuntos sobre situaciones de preocupación en la región, también contamos con un boletín semanal que llega un gran número de personas en toda la región y otras partes del mundo, incluyendo funcionarios estatales e internacionales claves. Es una forma de comunicarnos por fuera del grupo con información pública relevante y dar a conocer nuestro trabajo.



### ¿Se están encontrando resistencias? ¿Y apoyos?

La visibilidad del grupo facilita el diálogo con actores estatales claves en la incidencia y actuar en red permite amplificar el impacto de las denuncias. En este sentido, creemos que el grupo ha logrado un lugar en la mesa en los distintos espacios, nacionales e internacionales donde se articulan las respuestas en torno a la movilidad humana venezolana. Aunque lograr nuestra participación en dichos espacios ha costado mucho trabajo, y en muchos casos continúa generando resistencia.

Sabemos que trabajar en pro de los derechos humanos genera en muchos casos resistencia y descredito por parte de distintos sectores. Por otro lado, vemos cada vez más dificultades en financiar nuestros esfuerzos de incidencia y de defensa.

### En la publicación de 2018 se presentaba una declaración y un plan de acción, ¿se ha podido poner en marcha ese plan de acción?

Cada Capítulo del Plan de Acción refleja las preocupaciones del Grupo y orientan nuestras acciones, es una hoja de ruta y una herramienta

esencial para asegurar un enfoque centrado en los derechos humanos en cada etapa del desplazamiento, en la correcta caracterización de las personas que forman parte de la migración mixta venezolana y la atención diferenciada que requiere cada grupo poblacional.

Por parte de sociedad civil impulsamos nuestras acciones de conformidad con esa hoja de ruta e incidimos para que el resto de los actores respondan de conformidad al plan de acción, es decir, con un enfoque centrado en la dignidad de la persona humana.

### ¿Cuál es el resumen que hace usted de estos años de trabajo por darle visibilidad a la movilidad humana en Venezuela?

En resumen, la movilidad humana venezolana, ha puesto a prueba los marcos legales de los distintos países de la región que reciben a la población proveniente de Venezuela. En un principio vimos gran solidaridad por parte de los Estados latinoamericanos en la creación de mecanismos y políticas temporales de recepción y regularización. Sin embargo, a medida en que se evidenció que la movilidad humana venezolana no era un

tema de corto plazo, dichas respuestas se fueron tornando más estrictas, por ejemplo, este año algunos países han endurecido sus políticas de recepción de personas venezolanas con medidas que violentan derechos humanos y vuelven prácticamente imposible el acceso regular al territorio y el acceso al derecho humano a buscar y recibir asilo. En este sentido, queda mucho por hacer y desde sociedad civil seguiremos empujando por que los Estados cumplan con sus obligaciones internacionales en relación con las personas migrantes y refugiadas.

### Sobre CEJIL

*¿Quiénes somos?: Somos defensores y defensoras de derechos humanos que trabajamos para reducir la desigualdad, la discriminación y la violencia, a través del fortalecimiento de las democracias, la protección y promoción de los derechos humanos y el combate contra la impunidad imperante en la región.*

### Más información:

<https://www.cejil.org/es>

# EXCLUSIÓN DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DEBIDO A CONDUCTA DELICTIVA: LA JURISPRUDENCIA COMUNITARIA SOBRE ACTIVIDAD TERRORISTA

La aplicación del artículo 1F de la convención de 1951, y el artículo 12.2 Y 12.3 De la Directiva de requisitos de la UE

*Teresa Quadts. Máster en Estudios de la Unión Europea y Derechos Humanos (UCAM)*

## Introducción y propósito general de las cláusulas de exclusión

En el proceso de evaluación de una solicitud de protección internacional, el órgano decisor debe tener en cuenta que ciertas conductas pueden llevar a la exclusión de los beneficios de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 o a la denegación del derecho de asilo conforme a la Directiva de requisitos de la UE. Asimismo, existen motivos que habilitan a los Estados para expulsar a una persona refugiada reconocida como excepción al principio de no devolución consagrado en el artículo 33.1 de la Convención. El objetivo de estas cláusulas es evitar que el país de acogida se vea obligado a proteger a una persona que, debido a su propia conducta, no merece dicha protección porque representa un peligro para la comunidad o la seguridad nacional; e impedir que se emplee el asilo como instrumento para evitar las consecuencias legales de la conducta.

No obstante, teniendo en cuenta los efectos de una posible expulsión, que conlleva a que la persona carece de derecho al asilo y es privada de toda asistencia y protección, la evaluación de esta excepción al principio de no devolución debe llevarse a cabo de forma minuciosa y rigurosa, de forma que la medida sea proporcional a los hechos cometidos. Así, la exclusión “entraría en acción solamente en circunstancias extremas, ante acciones que socavan los cimientos mismos de la coexistencia internacional bajo los auspicios de las Naciones Unidas” (ACNUR, *El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados*, 2003, párrafo 47).

Por ello, solo las graves conductas delictivas como los crímenes contra la paz, contra la humanidad, los de guerra (artículo 1F, letra a), los crímenes graves de naturaleza no política llevados a cabo con anterioridad a la estancia en el país de acogida (artículo 1F, letra b) y los crímenes contra el propósito y principios de las Naciones Unidas (artículo 1F, letra c) pueden llevar a la exclusión conforme a la Convención. Las opiniones o actos extremistas que son un peligro para la seguridad nacional también pueden derivar en el rechazo de la protección según la Directiva (artículo 12.2); la decisión debe tener en cuenta el Convenio Europeo de Derechos Humanos, que prohíbe la expulsión a un país donde la persona se encuentre con un riesgo real de ser víctima de tortura o de un trato o pena inhumana o degradante (artículo 3), donde su derecho al respeto a su vida privada y familiar esté en riesgo (artículo 8), donde pueda ser forzado a la esclavitud (artículo 4), o donde la persona no tenga acceso a una tutela judicial efectiva (artículo 6). La Directiva incorporó la cláusula de exclusión de la Convención en términos similares, pero añade matices en la responsabilidad conductual, como incitar a la comisión de actos de terrorismo. En este sentido, la interpretación de la Directiva por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea es controvertida.

## Jurisprudencia comunitaria sobre terrorismo

Conviene destacar la evolución de las sentencias del TJUE en un momento social en el que han aumentado los mensajes de miedo hacia personas refugiadas

por temas de terrorismo. Ante una cuestión prejudicial del Tribunal Administrativo Federal de Alemania en 2009, el TJUE concluyó en *Budesrepublik Deutschland c. B&D* (casos combinados C-57/09 y C-101/09) que independientemente de la motivación política, los actos terroristas son graves y apolíticos porque la población objetivo es principalmente civil. En este caso, las autoridades alemanas denegaron la protección internacional del primer procesado, B, por haber sido culpado de matar a un prisionero a quien consideraba un informante después de haber sido condenado a cadena perpetua en Turquía por apoyar a la guerrilla; a D se le revocó el estatuto por su haber ocupado un alto cargo y por haber combatido en el PKK. Ambos casos eran ejemplo de delitos no políticos para el TJUE. Este Tribunal, en su párrafo 97, dictaminó que la evaluación de la gravedad del acto conforme al artículo 12 de la Directiva debe ser estudiada minuciosamente por las autoridades y tener en cuenta:

- el papel desempeñado efectivamente por la persona interesada en la perpetración de los actos;
- su posición en el seno de la organización;
- el grado de conocimiento que tenía o se suponía que tenía de las actividades de esta;
- las posibles presiones a las que pudo verse sometida;
- otros factores que pudieron influir en su comportamiento.



Si bien es cierto que la mayoría de los Estados miembros comenzaron a aplicar este criterio de evaluación individual de la responsabilidad para poner en marcha la cláusula de exclusión, otros Estados aplican una interpretación distinta o directamente no lo hacen. El Reino Unido es un ejemplo de estos últimos, a pesar de que su Tribunal Supremo siguió la interpretación del TJUE en *Al-Sirri v. Secretary of State for the Home Department* ([2012] UKSC 54) en 2012, en el que los demandantes actuaron supuestamente en contra de los principios de las Naciones Unidas debido a su relación con organizaciones terroristas y asesinatos en Afganistán, el resto de tribunales nacionales siguen aplicando una exclusión automática debido a pertenencia a organización terrorista que no es acorde con la jurisprudencia comunitaria que pide un examen individualizado de la responsabilidad. En algunos casos, se ha ido más allá. En *N2 v. Secretary of State for the Home Department* ([2016] UKSC125\_2015), la Comisión Especial de Apelaciones sobre Inmigración del Reino Unido llevó a cabo una exclusión automática incluso de la protección humanitaria (“(...) *so there is no need for us to consider the humanitarian protection ground separately*”, párrafo 6 de la sentencia), algo que no está fundamentado en la práctica del TJUE.

El caso de *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides c. Mostafa Lounani* (C-573/14), que trata de la condena por un tribunal belga de Mostafa Lounani por participar en una organización terrorista, el Grupo Islámico Combatiente Marroquí, amplió el ámbito de aplicación del artículo 12.2 de la Directiva. La falsificación de pasaportes y el envío de voluntarios a Irak fue considerado por el tribunal de Bruselas como “un acto de participación en la actividad de una célula que aporta su apoyo logístico a un movimiento terrorista” (párrafo 30 de la sentencia). El TJUE, mediante el uso de Resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y la Decisión Marco

2002/475, huyó de la aplicación restrictiva del artículo 1F de la Convención que había realizado hasta ese momento. Antes, para que operase la cláusula de exclusión, la persona afectada debía haber conspirado, planificado o haberse involucrado en un acto real de terrorismo de dimensión internacional; ahora, la exclusión también se aplica a personas que dan apoyo logístico, aunque no se haya cometido un acto terrorista. Esta sentencia habla de que la *participación* en una organización terrorista es causa de exclusión.

En genérico, el término *participación* da lugar a muchas interpretaciones, lo que resultará en la aplicación arbitraria del concepto en los Estados miembros en la evaluación de las solicitudes. Jeff Walsh, asesor jurídico en ECRE, destaca que, si bien las cláusulas de exclusión pueden parecer propicias para su uso en la lucha estatal interna contra el terrorismo, es imperativo que no sean politizadas, y la sentencia del TJUE en el caso *Lounani* permite precisamente esto. Desgraciadamente, el Tribunal ha generado mayor inseguridad jurídica.

## Bibliografía

- Comisión Especial de Apelaciones sobre Inmigración del Reino Unido. Asunto *N2 v Secretary of State for the Home Department* (Rev 1) [2016] UKSIAC SC\_125\_2015, de 1 de diciembre de 2016. Recuperado de: [https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/uk/cases/SIAC/2016/SC\\_125\\_2015.html&query=\(exclusion\)+AND+\(Article\)+AND+\(1F\)](https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/uk/cases/SIAC/2016/SC_125_2015.html&query=(exclusion)+AND+(Article)+AND+(1F)).
- EASO (2017). Practical Guide: Exclusion. Recuperado de: [https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/EASO%20Practical%20Guide%20-%20Exclusion%20\(final%20for%20web\).pdf](https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/EASO%20Practical%20Guide%20-%20Exclusion%20(final%20for%20web).pdf).
- European Council on Refugees and Exiles (ECRE) (2004). Position on Exclusion from Refugee (PP1/03/2004/Ext/CA). Recuperado de: [https://www.ecre.org/wp-content/uploads/2016/07/ECRE-Position-on-Exclusion-from-Refugee-Status\\_March-2004.pdf](https://www.ecre.org/wp-content/uploads/2016/07/ECRE-Position-on-Exclusion-from-Refugee-Status_March-2004.pdf).
- GILBERT, G. (2003). Current Issues in the Application of the Exclusion Clauses. *Refugee Protection in International Law: UNCHR's Global Consultations on International Protection*. Cambridge University Press. Recuperado de: <https://www.unhcr.org/419dba514.pdf>.
- Home Office UK (2016). Exclusion (Article 1F) and Article 33(2) of the Refugee Convention, Version 6.0. Recuperado de: <https://www.refworld.org/pdfid/58b017e4391.pdf>
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Asuntos acumulados C-57/09 y C-101/09, *Bundesrepublik Deutschland c. B & D*, de 9 de noviembre de 2010. Recuperado de: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79168&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5604702>.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Asunto C-573/14, *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides v. Mostafa Lounani*, de 21 de enero de 2017. Recuperado de: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=79168&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5604702>
- Tribunal Supremo del Reino Unido. Asunto *Al-Sirri v Secretary of State for the Home Department* [2012] UKSC 54, de 21 de noviembre de 2012. Recuperado de: <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/case-law/uk-supreme-court-al-sirri-v-secretary-state-home-department-2012-uksc-54>.
- United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) (2003). Guidelines on International Protection. Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (HCR/GIP/03/05). Recuperado de: <https://www.refworld.org/pdfid/3f5857684.pdf>
- WALSH, J. (2017). Exclusion from International Protection for Terrorist Activities under EU Law: from B & D to Lounani, *European Database of Asylum Law*. Recuperado de: <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/journal/exclusion-international-protection-terrorist-activities-under-eu-law-b-d-lounani>.

# LA VIOLENCIA DOMÉSTICA CONTRA LA MUJER EN BRASIL

*Tatiana Hakim, Máster en Estudios de la Unión Europea y Derechos Humanos (UCAM) y estudiante de Máster en Derechos Humanos, Paz y Desarrollo Sostenible (Universitat de València)*

La violencia doméstica contra las mujeres es un problema social que afecta a todas las capas de la sociedad. Es una violencia basada en la desigualdad de las relaciones de poder entre géneros, la subordinación de la mujer al hombre impuesta por la sociedad. Esta relación de desigualdad es una realidad con la que hemos vivido durante muchos años dentro de una evolución histórica patriarcal. Después de muchos logros con los movimientos feministas en todo el mundo, principalmente en el siglo XX, las mujeres en algunos países ahora pueden contar con el apoyo del Estado y la sociedad civil para defenderse de esta violencia y combatirla de manera más efectiva a través de servicios de protección y atención social para mujeres víctimas de violencia, que, además de proteger, deben proporcionarles medios para fortalecer su autoestima e independencia.

Brasil tiene hoy una ley nacional que ordena la adopción de medidas internas para proteger a las mujeres víctimas de violencia. Esta ley fue el resultado de una recomendación emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a Brasil después de una larga demanda presentada por Maria da Penha Maia Fernandes, víctima de violencia doméstica. Su demanda fue llevada a los tribunales nacionales del país en 1983, y, después de muchas apelaciones durante más de 15 años sin una decisión final de los tribunales nacionales, fue llevado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El largo tiempo transcurrido sin que los tribunales nacionales juzgaran definitivamente su caso, lo cual casi derivó en la prescripción del delito, llevó a la víctima a acudir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que, después de examinar su caso, envió en abril de 2001 un Recomendación a la República Federativa de Brasil que reconoce la violación de los derechos humanos de la víctima, los cuales están protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y así mismo reconoce la violación de su derecho a la igualdad, que también está presente en dicha Convención, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes de Los Hombres y en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Además, recomendó al Estado que investigara y procesara efectivamente el acusado, indemnizase a la víctima y tomase medidas nacionales para eliminar la tolerancia a la violencia doméstica contra las mujeres en el país.<sup>1</sup>

En septiembre de 2006, entró en vigor en Brasil la Ley Maria da Penha, una ley creada para proteger a las mujeres de la violencia doméstica y familiar. Esta ley penaliza cualquier acto de violencia doméstica e intrafamiliar, tipificando situaciones de violencia doméstica, así como determinando la creación de Tribunales Especiales de Violencia Doméstica contra las mujeres.<sup>2</sup>

Además de eso, la ley incluye otras provisiones con respecto a la protección de la víctima y la condena del acusado, como la posibilidad de que el juez ordene medidas de protección urgentes, y modificó el Código de Procedimiento Penal y la Ley de Ejecución Penal para que el juez pudiese ordenar medidas de protección cuando exis-

1 Organización de Los Estados Americanos (OEA) (2001). Informe n.º 54/01, Caso 12.501, Maria da Penha Maia Fernandes, 16 de abril de 2001. Recuperado de: [https://catedraunescodh.unam.mx/catedra/papiit/biblioteca/Doc\\_basicos/2\\_instrumentos\\_regionales/3\\_Casos\\_CIDH/33.pdf](https://catedraunescodh.unam.mx/catedra/papiit/biblioteca/Doc_basicos/2_instrumentos_regionales/3_Casos_CIDH/33.pdf)

2 Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006, que cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Recuperado de: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm)

ta un riesgo para la integridad física o psicológica de la víctima,<sup>3</sup> y para permitir también que el juez ordene la presencia obligatoria del delincuente a los programas de recuperación y rehabilitación.<sup>4</sup>

No hay duda de que la ley ha avanzado mucho en la protección de la víctima y en enjuiciar al acusado. Antes de la creación de la Ley Maria da Penha, los casos de violencia contra las mujeres se analizaban en los tribunales penales especiales de conformidad con la Ley 9.099/99,<sup>5</sup> una ley que no permitía el arresto en el acto, lo que mantenía a las mujeres en peligro. Las medidas de protección urgentes también han funcionado muy bien en el país, ya que estas son órdenes judiciales que determinan la salida del agresor de la casa para alejarlo de la víctima, y que pueden incluir a familiares y testigos. Como la jueza Fabriziane Stellet Zapata comenta en una entrevista al periódico *Jornal de Brasília*, además de estar protegida por presentar una queja y pedir ayuda a una autoridad policial, la mujer envía un mensaje claro al agresor de que ya no acepta la situación de subordinación, y así comienza la interrupción de un ciclo de violencia.<sup>6</sup>

Además de estos cambios en la legislación, el gobierno brasileño también ha creado casas de acogida para las mujeres que se encuentran en una situación indefensa o en peligro, así como la disponibilidad de líneas directas de apoyo a las víctimas. Desde su publicación, la ley ha sido considerada por la ONU como una de las tres mejores leyes del mundo para combatir la violencia contra las mujeres.

A pesar de todo este éxito, sin embargo, las estadísticas sobre violencia contra las mujeres y feminicidio en Brasil siguen siendo altas. En 2018, el número de víctimas de feminicidio alcanzó los 1.200, de los cuales el 80% fueron cometidos por parejas o ex parejas. En el mismo año, se registraron 263.067 casos de lesiones corporales y 66.041 casos de violación, el mayor registrado hasta la fecha.<sup>7</sup> Los últimos dos años han estado marcados por la violencia contra las mujeres y el feminicidio en Brasil, surgiendo números aterradores de casos y muchos casos se hicieron famosos por tanta crueldad, como el famoso caso de Elaine Caparróz.<sup>8</sup>

Si el aumento en el número de denuncias por violencia de género es el resultado de la efectividad de la ley para alentar a las mujeres víctimas a denunciar a sus agresores, podemos entender que la ley está siendo efectiva. Sin embargo, esta efectividad se limita solo a la protección de la víctima y al enjuiciamiento del acusado, que a menudo no termina porque la víctima abandona el procedimiento. Es importante comprender que la sociedad tiene un papel esencial en el combate a la violencia contra las mujeres, dado que la principal causa de dicha violencia radica en el “machismo” estructurado de nuestra sociedad. Las políticas para la protección de las víctimas y el enjuiciamiento de los perpetradores no serán suficientes para erradicar esta violencia si no van acompañadas de medidas preventivas, ya que estas contribuyen a promover cambios en el patrón de comportamiento de la sociedad a través de la educación, la concientización y de la sensibilización, además de promover la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres.

El caso de Maria da Penha fue el precursor de la condena de un estado por violencia doméstica en el campo de la protección de los derechos humanos. Hoy las mujeres brasileñas pueden contar con una ley nacional dirigida a la protección de las mujeres debido al trabajo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su influencia en el sistema legislativo nacional.

---

3 Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, Código de Processo Penal, art 61, inciso 11, f. Recuperado de: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm).

4 Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, de Execução Penal, art 152, parágrafo único. Recuperado de: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

5 Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Recuperado de: <http://biblioteca.cejamicas.org/bitstream/handle/2015/4507/bra-ley9099-juzgados.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Esta ley fue creada para ejecutar las infracciones penales de menor gravedad con el objetivo de lograr la conciliación.

6 ZAPATA, F.S. (2019). *A grande causa da violência [contra a mulher] está no machismo estruturante da sociedade brasileira*. *Jornal de Brasília*. [Online] 7 de agosto de 2019. Recuperado de: <https://jornaldebrasil.com.br/cidades/a-grande-causa-da-violencia-contra-a-mulher-esta-no-machismo-estruturante-da-sociedade-brasileira/>.

7 Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2019). *Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2019*. Recuperado de: [http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/10/Anuario-2019-FINAL\\_21.10.19.pdf](http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/10/Anuario-2019-FINAL_21.10.19.pdf).

8 Pintora de 55 años que recibió una paliza, durante más de cuatro horas, a manos del luchador de jiu-jitsu Vinícios Batista Serra después de conocerse por internet





PUBLICACIONES

## World Migration Report 2020

Organización Mundial para las Migraciones (OIM)



La OIM publica su informe sobre el estado de la migración en el mundo, un documento de gran extensión y muy completo que se ha convertido, desde el primero lanzado en 2000, en referencia obligatoria para conocer la evolución de la situación migratoria en el ámbito internacional.

El informe destaca el compromiso alcanzado por los Estados miembros de las Naciones Unidas con la adopción de dos pactos mundiales sobre migraciones: el Pacto Mundial sobre Migración, y el Pacto Mundial sobre Refugiados; ambos son el reflejo de décadas de esfuerzo de Estados, organizaciones internacionales y la sociedad civil para mejorar la gobernanza de la migración internacional.

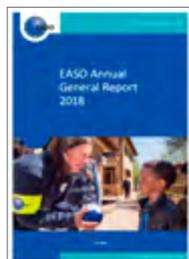
El documento también señala grandes cambios en los desplazamientos y las migraciones derivados de conflictos bélicos, violencia extrema o grave inestabilidad política y económica; pero también se informa de desplazamiento a gran escala debido a factores climáticos en muchos lugares del mundo durante 2018 y 2019, como en Mozambique, Filipinas, China, India y los Estados Unidos de América.

Por lo que respecta a las cifras, se estima que existen 272 millones de personas desplazadas en el mundo de las cuales tres cuartas partes son personas migrantes trabajadoras. Si bien ese número solo representa el 3,5% de la población mundial, supera ya la estimación de porcentaje de población desplazada prevista (2,6%) para el año 2050.

Si bien el informe considera complejo llevar a cabo predicciones de desplazamientos en el futuro, debido a que la migración está estrechamente conectada a eventos específicos (inestabilidad grave, crisis económica y conflictos), sí estima que las principales rutas migratorias actuales (hacia los Estados Unidos, Rusia, Emiratos Árabes Unidos y Arabia Saudí) seguirán siéndolo en los próximos años.

## Informe Anual General de la EASO 2018

EASO



Esta publicación ofrece información sobre la actividad de la EASO durante 2018. Destaca las prioridades y objetivos de esta oficina, y los logros alcanzados. Asimismo, centra su atención en actuaciones específicas en distintos países; en concreto, trata la labor de la EASO en Bulgaria, Chipre e Italia). También destaca la elaboración de informes, manuales y guías; por ejemplo, señala la publicación de 23 informes sobre la situación de países de origen (informes COI).

En cuanto a las actuaciones específicas que desarrolló la EASO durante 2018, el informe centra su atención en las de apoyo operativo; a las de diseño y evaluación de herramientas para lograr dicho apoyo; en las de información, análisis y desarrollo del conocimiento; en las de soporte al procedimiento de asilo; y en las actividades horizontales con la sociedad civil y personas interesadas.

## Informe sobre la situación del asilo en la Unión Europea 2018

EASO



Este informe anual tiene como objetivo ofrecer una visión integral de la situación de la protección internacional en la Unión Europea (y en Noruega, Suiza, Liechtenstein e Islandia), mediante una descripción de la evolución de solicitudes, de los desarrollos legislativos, políticos y judiciales más relevantes, y la evaluación del Sistema Europeo Común de Asilo.

La información que ofrece la EASO sobre cada

país fue recopilada de, entre otras fuentes, organizaciones de la sociedad civil. En el caso del Estado español, Fundación Cepaim fue consultada por la EASO, y su aportación ha sido empleada y referenciada hasta en 17 ocasiones a lo largo del texto. Por ejemplo, la EASO ha tomado nota de la situación de las personas solicitantes que deben pernoctar en la calle para poder manifestar su voluntad de solicitar protección internacional, de las limitaciones de la asistencia letrada a personas solicitantes, de la falta de instalaciones adecuadas para formalizar las solicitudes, y de los retrasos que sufren quienes solicitan condiciones materiales de acogida por falta de recursos, un punto que también confirma el Defensor del Pueblo.

El informe destaca el descenso, por tercer año consecutivo, de solicitudes (en 2018 hubo una reducción del 10%); no obstante, existen varios países, entre ellos España, cuya recepción de solicitudes ha aumentado considerablemente. Con respecto al futuro, la EASO propone un mayor énfasis en agilizar el registro y proceso de solicitudes en el menor plazo de tiempo posible; en adaptar la capacidad de los sistemas nacionales de acogida a la evolución de solicitudes; prevé un aumento del papel de los órganos judiciales en el diseño de la política de asilo, visto el gran volumen de resoluciones pendientes de ser revisadas por aquellos; y señala que, ante la ausencia de progreso en el marco del SECA, se requerirá de una mayor solidaridad a nivel operativo a través de soluciones temporales, aunque sistémicas.

## Asilo en cifras 2018

Oficina de Asilo y Refugio



Como cada año, la Oficina de Asilo y Refugio publica un informe que sirve de análisis e información sobre el procedimiento de protección internacional y el de reconocimiento del estatuto de apátrida en la práctica.

En primer lugar, resume brevemente las princi-

pales características de ambos procedimientos, y posteriormente ofrece estadísticas, de solicitudes y de resoluciones, su evolución en los últimos años, y las cifras de 2018 desglosadas por nacionalidad, género, edad, y provincia de presentación de la solicitud.

Destaca un incremento del 75,64% en el número de solicitudes (55.749) con respecto a 2017 (31.740); se trata de una cifra que puede doblarse en 2019. Venezuela, Colombia y Siria fueron los países principales de procedencia de las personas solicitantes de protección internacional. La tendencia es distinta con respecto al estatuto de apátrida; se ha invertido el continuo aumento anual de solicitudes de los últimos años. En 2018, se presentaron 1.900 frente a las 2.418 registradas en 2017 (un 21,42% menos).

## Aplicación del Pacto Mundial para una migración segura, ordenada y regular sobre la base de los valores de la UE

Comité Económico y Social Europeo



El Comité Económico y Social Europeo (CESE), con José Antonio Moreno Díaz como ponente, ha emitido un dictamen sobre la aplicación del Pacto Mundial sobre Migración en el marco de los valores y principios de la Unión Europea.

El CESE destaca que el contenido del Pacto, aunque no vinculante, encaja con el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea, que incluye como valores principales el respeto a la dignidad humana, la libertad, la democracia, la igualdad, el Estado de Derecho y el respeto de los derechos humanos. Lamenta no todos los Estados miembros hayan aprobado el Pacto, ya que este documento brinda “una excelente oportunidad para avanzar en construir una voz única de la UE sobre las migraciones en el escenario global”.

El Comité denuncia la ausencia de política migratoria común en la Unión Europea, lo cual dificulta la soli-

daridad interestatal, y, por ende, el cumplimiento de sus responsabilidades internacionales; el CESE recuerda que las Naciones Unidas exigen un enfoque multilateral en la gestión migratoria, ya que la migración y la protección internacional son cuestiones que tienen dicho carácter con arreglo al Pacto.

Como conclusión, el CESE insta a los Estados miembros de la Unión que no hayan ratificado el Pacto a que lo hagan urgentemente, y recomienda a la UE que desarrolle sus objetivos a través de los mecanismos oportunos; se trata de una cuestión prioritaria para evitar que las fuerzas políticas de extrema derecha conviertan “el fenómeno migratorio en un problema que genere crispación y fomente los discursos de odio, creando una UE más dividida y confrontada que no sea capaz de ofrecer propuestas adecuadas”.

## Council of Europe Strategy for the Rights of the Child (2016-2021). Mid-term Evaluation Report

Consejo de Europa



Se trata de un informe que presenta la evaluación intermedia de la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos de los niños y las niñas (2016-2021). Esta, lanzada en 2016, estableció una agenda ambiciosa para los cuarenta y siete Estados miembros de esta institución con el fin de fortalecer la protección y promoción de los derechos del niño y la niña, a través de cinco objetivos prioritarios: (1) igualdad de oportunidades para todos los niños y niñas; (2) participación de todos los niños y niñas; (3) una vida libre de violencia para todos los niños y niñas; (4) una justicia que acoja los intereses de niños y niñas; y (5) los derechos de niños y niñas en el mundo digital.

Este documento hace balance del progreso realizado en los tres primeros años de implementación de esta Estrategia. Así, se considera que se ha conseguido

una mejora significativa en todas las áreas, lo cual se traduce en que todos los agentes están combinando sus esfuerzos para lograr resultados positivos en la implementación de los derechos de niños y niñas en Europa.

El informe señala una serie de desafíos para los próximos dos años y para más allá de 2021; se trata de obstáculos que ya existían, o que han ganado prominencia o han sido encontrados en este periodo de desarrollo de la Estrategia por parte de los Estados miembros. Por ejemplo, se destaca la falta de formación de agentes clave y su desconocimiento de la Estrategia; vacíos legales que no han sido debidamente evaluados y abordados; la ausencia de mecanismos eficaces de recopilación de datos desglosados; y, en general, la noción tradicional de que los niños y niñas no son titulares completos de derechos humanos.

## A Life Free from Violence for all Children

Consejo de Europa



Este informe refleja las actuaciones llevadas a cabo por el Consejo de Europa y los Estados miembros con respecto al tercer objetivo prioritario de la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos de los niños y las niñas (2016-2021): “una vida libre de violencia para todos los niños”.

La Parte A de esta publicación se centra en las actividades realizadas por el Consejo de Europa, y resume los mecanismos, estándares y herramientas de esta institución para abordar las distintas manifestaciones y situaciones de violencia contra menores. En concreto, destaca la contribución del Consejo de Europa en la implementación de principios internacionales para combatir la violencia contra menores, y la promoción de un enfoque integrado para la protección de las víctimas de dicha violencia.

La Parte B hace balance de la respuesta de los Estados miembros a las diferentes formas de violencia

contra niños y niñas, principalmente a través del desarrollo e implementación de estrategias nacionales integrales para la protección de menores ante la violencia, tal y como se define por el Consejo de Europa en su Recomendación CM/Rec(2009)10 sobre directrices de política general sobre estrategias nacionales integrales para la protección de niños y niñas.

En general, se destaca un importante avance desde la adopción de las directrices de hace 10 años; hoy, la mayoría de los Estados han adoptado medidas de relevancia, tanto en el ámbito legislativo como en el político, para combatir la violencia contra menores. Se experimenta un mayor progreso en el área doméstica y educativa, pero también se refleja el avance logrado en la protección de menores víctima de violencia sexual. No obstante, el informe concluye que los niños y las niñas siguen siendo víctima de violencia y que la batalla no está todavía ganada. Queda mucho por hacer, y existen áreas donde los Estados tienen amplio margen de mejora.

## Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights: Immigration

Tribunal Europeo de Derechos Humanos



Esta guía es una de las distintas publicadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) que tiene como objetivo ofrecer información práctica para profesionales y personas interesadas acerca de decisiones y sentencias relevantes en materia migratoria. Así, este documento cubre todos los artículos del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y sus Protocolos que pueden entrar en juego en ese ámbito.

La publicación se divide en seis partes: (1) acceso al territorio y a procedimientos administrativos; (2) entrada en el territorio; (3) aspectos sustantivos y procesales con relación a la expulsión y extradición; (4) la expulsión y medidas previas a la misma; (5) otros casos; y (6) aspectos procesales de la demanda ante el TEDH.

## Rethinking EU migration and asylum policies: Managing immigration jointly with countries of origin and transit

MEDAM



Esta publicación tiene como objetivo presentar ideas para una mejor colaboración entre Estados miembros de la Unión Europea y países de origen y tránsito; para MEDAM, se trata de un elemento clave para mejorar la situación de todas las partes interesadas, ya que considera inaplazable la cooperación entre todos los actores para tratar la gestión migratoria en Europa.

El informe señala que la UE no puede aislarse de dicha gestión con la creación de un nuevo Telón de Acelero, pero también considera que permitir la entrada de todas las personas en situación administrativa irregular limitaría la integridad y objetivos de la política migratoria y de asilo europea.

MEDAM indica que las actitudes hacia la inmigración se han mantenido estables, si bien la importancia percibida de la migración ha aumentado; esas actitudes suelen ser más positivas en áreas con mayor población migrante, aunque aquellas se ven también influidas por el contexto socioeconómico; y también señala que la ciudadanía europea está a favor de políticas de protección para personas refugiadas. Con respecto a la gestión migratoria fuera de las fronteras de la Unión, el informe destaca que la mayor parte de personas refugiadas en el mundo son acogidas por países con menor desarrollo macroeconómico, y que muchos países pequeños se ven saturados ante la llegada de personas desplazadas, por lo que la UE debería favorecer programas de reasentamiento para aliviar dicha presión. En general, MEDAM considera que la nueva Comisión Europea tiene la oportunidad de reforzar el Sistema Europeo Común de Asilo, y de fortalecer la solidaridad entre los Estados miembros a través de, entre otros, los fondos europeos del próximo Marco Financiero Plurianual (2021-2027).

## Asylum Authorities

Asylum Information Database (AIDA) – ECRE



Esta publicación centra su atención en las autoridades y organismos competentes para evaluar y tomar decisiones con respecto a las solicitudes de protección internacional en Europa.

El primer capítulo trata la estructura interna de estos órganos: su organización, jerarquía, organismos de supervisión, y su coordinación con otras entidades.

El segundo capítulo aborda los recursos de las autoridades: su financiación, personal, formación interna y externa, lo cual ofrece información sobre su capacidad y tamaño.

El tercer y último capítulo se centra en las herramientas que emplea el personal de estos órganos en el examen y decisión de las solicitudes, así como en los mecanismos de control y calidad existentes para garantizar el buen funcionamiento del procedimiento.

ECRE concluye que el personal de estos órganos debe trabajar en un ambiente institucional orientado hacia los derechos humanos y su protección, con independencia de los intereses nacionales o comunitarios, y que el principal objetivo de estos organismos debería ser la protección, en especial, la identificación de solicitantes que reúnen los requisitos para obtener protección internacional. La transparencia, los controles de calidad, y la cooperación con otras entidades son herramientas esenciales para lograr ese objetivo.

## Making the CEAS Work, Starting Today

ECRE

Esta nota política de ECRE aborda la necesidad de fortalecer el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA) ante el bloqueo de su reforma desde hace tres años.



Los principales problemas de aplicación de este sistema tratados por ECRE son la inadecuada oferta de acogida (cuantitativa y cualitativa), las barreras al registro de personas solicitantes, la ausencia de garantías procesales, la 'lotería de asilo' (derivada de las distintas discrepancias entre los Estados miembros), y el daño e ineficiente uso del Reglamento de Dublín. Para ello, ECRE propone mejorar la situación a través de guías de apoyo para favorecer el cumplimiento, mecanismos de seguimiento del mismo, de evaluación legislativa, y la adopción de medidas ejecutables ante el incumplimiento.

ECRE recomienda retirar las propuestas de Reglamento y de Directivas que forman el SECA; finalizar y publicar informes sobre la implementación del SECA actual; y reorientar la acción hacia el cumplimiento del SECA, más que hacia una reforma legislativa del mismo.

## Time to Commit: Using the Global Refugee Forum

ECRE



El Pacto Mundial sobre Refugiados fue adoptado por la mayoría de los Estados miembros de las Naciones Unidas en diciembre de 2018. Se trata de un documento no vinculante, cuya implementación depende de la voluntad política de los Estados adheridos.

ECRE destaca que, a través de su firma, los Estados miembros de la Unión Europea se comprometieron a desarrollar sus cuatro objetivos establecidos en el párrafo séptimo: (1) aliviar la presión en los países de acogida; (2) fomentar la independencia de las personas refugiadas; (3) ampliar el acceso a soluciones en terceros países; y (4) apoyar el retorno seguro y digno a países de origen. En esta nota política, ECRE considera necesario asegurar el acceso al procedimiento de protección internacional y a unas adecuadas condiciones materiales de acogida; la es-

trategia principal de la Unión Europea desde 2016 de externalizar su responsabilidad de protección para prevenir la llegada de personas solicitantes de asilo a su territorio es contrario a ello, y a las provisiones del Pacto que establecen la obligación de facilitar el acceso a los procedimientos de protección.

Con motivo del Foro Mundial sobre los Refugiados que se celebra en diciembre de 2019, ECRE insta a los Estados miembros de la UE a alcanzar los siguientes compromisos: (1) apoyar el acceso al asilo y asegurar una acogida adecuada y digna; (2) fomentar el reasentamiento, facilitar la reagrupación familiar, y desarrollar vías seguras de llegada complementarias; (3) fomentar la integración social de personas refugiadas, y (4) garantizar que la acción exterior de la UE favorezca el desarrollo de los derechos de las personas refugiadas y su independencia.

## Informe sobre el estado de la pobreza: seguimiento del indicador de pobreza y exclusión social en España 2008-2018

EAPN España



El informe anual sobre el estado de la pobreza publicado por la Red Europea de Lucha contra la Pobreza y la Exclusión Social en España (EAPN España), de la que Fundación Cepaim forma parte, refleja el impacto de la pobreza y la exclusión social en España y en sus distintas Comunidades Autónomas, así como el grado de cumplimiento del objetivo de inclusión social de la Estrategia Europea 2020.

La publicación ofrece una evolución del índice AROPE (at-risk-of poverty and exclusion), que mide el riesgo de pobreza y de exclusión social, desde 2008 hasta 2018. Los datos cuantitativos y cualitativos determinan que “será muy difícil cumplir el objetivo social especificado en la estrategia”; si bien existe una mejora en la tasa AROPE en los últimos cuatro años (se ha reducido en un 3,1%), aún quedan otros 2,3 puntos porcentuales para llegar al nivel de 2008. Para lograr el objetivo, habría que reducirla en otros tres puntos adicionales. El informe señala, también, que la recuperación macroeconómica está “muy lejos de alcanzar efectivamente a todas las personas”, y que la reducción de la pobreza ha sido mínima, y se encuentra ac-

tualmente a tan solo ocho décimas de su máximo histórico; la privación material severa ha invertido su tendencia descendiente para incrementarse en un 5,4% en 2018, un 1,8% más que el valor inicial de 2008, lo cual “parece poco, pero es mucho, pues equivale a un incremento del 50%”.

Además del contexto nacional, el informe presenta cuatro monografías (la población pobre, la pobreza infantil, personas con discapacidad, y el peso del género), y estudia la situación en las distintas Comunidades Autónomas.

## Protocolo de atención integral, sanitaria y judicial a víctimas de agresiones sexuales

Generalitat Valenciana



La Generalitat Valenciana ha publicado un protocolo para la protección de víctimas de violencia sexual de aplicación para todos los servicios sanitarios de atención primaria y especializada, y para el Centro de Información y Coordinación de Urgencias (CICU) de la Comunidad, en coordinación con profesionales de la medicina forense, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, el ámbito judicial, las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito (OAVD) y los Centros Mujer 24 Horas.

El protocolo destaca que los delitos contra la libertad e indemnidad sexual representan un importante porcentaje de las infracciones penales que ocasionan graves secuelas físicas y psicoemocionales a las víctimas, y que se trata de una forma extrema de violencia que afecta mayoritariamente a mujeres y niñas. Es un grave problema de salud pública y una violación de los derechos humanos, tal y como establece la Organización Mundial de la Salud, por lo que el papel de los servicios de salud es decisivo en la detección, evaluación, tratamiento e intervención en estos casos. La coordinación entre profesionales del sector sanitario, judicial, policial y social es indispensable para lograr una efectiva protección de la víctima.

Este protocolo proporciona recomendaciones para el conjunto de profesionales referidos en la atención a víctimas de agresiones sexuales, con el fin de que actúen de forma homogénea, coordinada, respetuosa, y que dé respuesta a los siguientes objetivos: (1) proporcionar una atención integral eficaz; (2) procurar una atención que respete la intimidad en consideración a las circunstancias que rodean a la víctima prestando el apoyo necesario; (3) facilitar la labor policial y judicial con el fin de recabar la mayor cantidad de pruebas antes de que estas se deterioren o desaparezcan; (4) incorporar en el procedimiento la derivación a la OAVD y a los Centros Mujer 24h.

Revista Por Derechos - XDS

Edita: Departamento de alianzas, incidencia e internacional. Fundación Cepaim

Publicada en diciembre de 2019



Coordinación y realización:

Jesús Tolmo García y Nacho Hernández Moreno

Diseño y Maquetación:

Estudio Gráfico Tete López

Imágenes:

Bigstock, Fundación Cepaim y Consejo de Europa

Colabora:

European Network on Statelessness

International Detention Coalition



Agradecimientos:

A Francisco Quintana, Director del Programa para la Región Andina, Norteamérica y el Caribe en el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL)

A Gloria Jiménez Plaza, por la entrevista a Francisco Quintana y por su incansable apoyo.

*Las traducciones incorporadas a esta revista han sido realizadas por el propio Departamento, por lo que no son oficiales; han sido efectuadas con carácter meramente informativo.*

©Fundación Cepaim

Esta revista nace como un compromiso del Plan Estratégico 2017/2020 de Fundación Cepaim, Convivencia y Cohesión Social, para dar a conocer, tanto a la estructura orgánica de la entidad (Centros, Áreas, Departamentos, Patronato y Consejo de Dirección), como a los distintos agentes implicados y a la ciudadanía interesada, las distintas noticias y novedades jurídicas en el plano nacional e internacional relacionadas con los derechos humanos.

El patronato de Fundación Cepaim está compuesto por las siguientes personas, Juan Antonio Miralles Ortega (Presidente),

Javier Leunda Casi (Vicepresidente), Omar El Hartiti, Paolo Leotti, Esmeralda Millas Mancera, Rosa Bada Jaime,

Dolores Tapia Villa, Juan José Castillo García, José Manuel Pérez Díaz (Pericles), Juan Sebastián Fernández Prados,

Tania Sofía Moran Bringas, Rosalía Guntin Ubierno, Mohammed Dardour. También son miembros con voz pero sin voto,

Jesús Tolmo García (Secretario), Juan Antonio Segura Lucas (Director General) y Raúl Martínez Ibars (Subdirector)

Fundación Cepaim, Acción Integral con Migrantes

C/ Nicolás Morales, 11 28019 Madrid

www.cepaim.org

COLABORA CON CEPAIM



Fundación Cepaim (la editorial) conserva los derechos patrimoniales (copyright) de la obra publicada, y favorece y permite la reutilización de la misma bajo la licencia de uso indicado. La edición electrónica de esta publicación se encuentra bajo una licencia Creative Commons "Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional" (texto legal en <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>). Los y las autoras son las únicas responsables del material, textos e imágenes que se utilizan en esta publicación, debiendo respetar siempre los derechos de autoría de terceras personas.

# XDS

---

POR DERECHOS

