RESPUESTA DE ESPAÑA A LA SOLICITUD DE INFORMACIÓN DE LA OACNUDH SOBRE LA APLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN A/HRC/29/2 SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS MIGRANTES: MIGRANTES EN TRÁNSITO

1. **Adopción de leyes, políticas públicas, programas, planes de acción u otras medidas para garantizar la protección de los derechos humanos de todos los migrantes en tránsito**
2. **Acceso a servicios esenciales en el tránsito, como la atención y los servicios de salud, incluida la salud sexual y reproductiva**:

La normativa española en materia de derechos y libertades de los inmigrantes está contenida, principalmente, en la Ley 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Así mismo, cabe hacer referencia al Plan Nacional de Acción para la Inclusión Social (PNAIN) 2013-2016, elaborado por el Ministerio de sanidad, Servicios Sociales e Igualdad de España en colaboración con otros Ministerios, comunidades autónomas y entidades sociales. El Plan de Acción recoge en su Capítulo III “Objetivos y Actuaciones”, Apartado 2 “Atención a los grupos más vulnerables”, un conjunto de actuaciones específicas dirigidas a grupos de población vulnerables y que precisan una intervención más concreta e inherente a su propia naturaleza. En concreto, el epígrafe E enumera las actuaciones destinadas a “Personas inmigrantes y beneficiarias de protección internacional”, y que detallaremos a continuación en los respectivos apartados.

Entre otras actuaciones, prevé “*promover y fomentar, mediante la convocatoria de subvenciones a las entidades sin ánimo de lucro, programas y actuaciones dirigidos a la población inmigrante, solicitantes de asilo, refugio y personas beneficiarias de protección internacional, con especial atención a colecti­vos especialmente vulnerables, como niños, menores no acompañados, per­sonas con discapacidad, personas mayores, mujeres embarazadas, familias monoparentales, víctimas de la tortura o violación u otras formas graves de violencia, o abusos psicológicos, físicos o sexuales, víctimas del tráfico de seres humanos y personas que necesiten cuidados de urgencia y tratamiento básico de enfermedades. En concreto, los siguientes:*

* *Programas de acogida integral para la atención de necesidades bá­sicas y de apoyo a la inserción de personas inmigrantes*
* *Programas introductorios de acogida para inmigrantes*
* *Programas de fomento de la participación, el asociacionismo, la cooperación y la mediación intercultural”*

En relación con la cuestión concreta del acceso a los servicios de salud de los migrantes en tránsito, incluida la salud sexual y reproductiva, cabe destacar que el Sistema Nacional de Salud español garantiza la asistencia sanitaria pública, gratuita y universal, por lo que a las personas migrantes, independientemente de su condición jurídica, no se les deniega el acceso a los servicios sanitarios. Mediante Real Decreto 16/2012 de 20 de abril de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del sistema y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, se garantiza la asistencia en situaciones de urgencia y la asistencia al embarazo, parto y postparto a este colectivo, así como la asistencia sanitaria a los extranjeros menores de 18 años, en las mismas condiciones que a los españoles, hasta la situación de “alta médica”.

Por otro lado, el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto , por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, garantiza la asistencia sanitaria, con cargo a fondos públicos y a través del Sistema Nacional de Salud, para varios colectivos, entre los que se incluyen los solicitantes de protección internacional cuya permanencia en España haya sido autorizada por este motivo y las víctimas de la trata de seres humanos en período de restablecimiento y reflexión, que recibirán, mientras permanezcan en esta situación asistencia sanitaria con la extensión prevista en la cartera común básica de servicios asistenciales del Sistema Nacional de salud.

El Real Decreto 576/2013, de 26 de julio, por el que se establecen los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema nacional de Salud prevé, en su disposición adicional octava, que “los extranjeros menores de 18 años no registrados ni autorizados como residentes en España a los que se refiere el artículo 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, tendrán derecho a la asistencia sanitaria pública por el Sistema Nacional de Salud con la misma extensión reconocida a las personas que ostentan la condición de aseguradas, siendo el tipo de aportación del usuario para las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud que la exijan el correspondiente a los asegurados en activo”. Además, “las mujeres extranjeras embarazadas no registradas ni autorizadas como residentes en España a las que se refiere el artículo 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, tendrán derecho a que el Sistema Nacional de Salud les proporcione la asistencia al embarazo, parto y postparto con la misma extensión reconocida a las personas que ostentan la condición de aseguradas, siendo el tipo de aportación de la usuaria para las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud que la exijan el correspondiente a los asegurados en activo”.

1. En relación con la **protección contra la violencia, incluida la violencia sexual y de género**, la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, dispone en su artículo 31 bis, dedicado a la residencia temporal y trabajo de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género, que éstas tienen garantizados los derechos reconocidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, así como las medidas de protección y seguridad establecidas en la legislación vigente, cualquiera que sea su situación administrativa.

Si al denunciarse una situación de violencia de género contra una mujer extranjera se pusiera de manifiesto su situación irregular, no se incoará el expediente administrativo sancionador por infracción del artículo 53.1.a), y se suspenderá el expediente administrativo sancionador que se hubiera incoado por la comisión de dicha infracción con anterioridad a la denuncia o, en su caso, la ejecución de las órdenes de expulsión o de devolución eventualmente acordadas.

Por su parte, el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, aprobado mediante Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, dedica el Capítulo II del Título V a la “residencia temporal y trabajo por circunstancias excepcionales de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género.”

Por su parte, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en sus actuaciones relacionadas con los migrantes, se someten estricta y rigurosamente la normativa nacional e internacional sobre la materia, así como a las directrices que conforme a dicha normativa reciban de sus correspondientes órganos directivos, por lo que intervienen con absoluto respeto a los derechos humanos, protegiéndoles asimismo de toda forma de violencia a que pudieren verse sometidos.

Sirva como ejemplo las medidas que se están adoptando en nuestro país para impedir y perseguir la trata de seres humanos, medidas que también tienen amparo para las víctimas de dicho delito que pudieren hallarse en situación irregular, dotándoles de defensa jurídica gratuita y especializada, con independencia de la existencia de recursos para litigar.

Cuando fuere una persona extranjera víctima de trata, tendrá derecho conforme a lo que disponen los artículos 59 y 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, a un período de restablecimiento y reflexión de al menos noventa días, para decidir si desean colaborar con las autoridades policiales y judiciales en la investigación del delito, durante el cual:

* Se autorizará su estancia temporal en España, no se incoará expediente sancionador por infracción del artículo 53.1.a) de dicha Ley, suspendiéndose los procedimientos sancionadores incoados en materia de extranjería y/o la ejecución de las sanciones de expulsión o devolución que se hubieran dictado.
* Las administraciones competentes velarán por la subsistencia y, de resultar necesario, la seguridad y protección de la víctima y de sus hijos menores de edad o con discapacidad, que se encuentren en España en el momento de la identificación, a quienes se harán extensivas las previsiones sobre el retorno asistido o la autorización de residencia, y en su caso trabajo, si fueren mayores de 16 años, por circunstancias excepcionales.
* Podrá quedar exenta de responsabilidad administrativa y no será expulsada si denuncia a los autores o cooperadores de dicho tráfico, o coopera y colabora con las autoridades competentes, proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el proceso penal correspondiente contra aquellos autores. En tal caso se le podrá facilitar, a su elección: el retorno asistido a su país de procedencia o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, y facilidades para su integración social, velando en su caso, por su seguridad y protección.

1. **Medidas específicas para proteger el interés superior de todos los niños migrantes en tránsito, ya sea que viajen solos o con sus padres o tutores**

En primer lugar, cabe hacer referencia a la normativa en materia de menores. La Ley de Protección Jurídica del Menor, Ley 26/2015, de 28 de julio, constituye, junto a las previsiones del Código Civil en esta materia, el principal marco regulador de los derechos de los menores de edad. Esta Ley garantiza a todos los menores una protección uniforme en todo el territorio del Estado; desarrolla y refuerza el derecho del menor a que su interés superior sea prioritario y, busca dar una mayor protección a los colectivos más vulnerables como los menores extranjeros, a los que se les reconoce el derecho a todas las prestaciones sociales en igualdad de condición que los españoles. Así se dispone en su art. 10 que “los menores extranjeros que se encuentren en España tienen derecho a la educación, asistencia sanitaria y servicios y prestaciones sociales básicas, en las mismas condiciones que los menores españoles”. Así mismo, ordena que los poderes públicos, en el diseño y elaboración de las políticas públicas, tengan como objeto lograr la plena integración de los menores extranjeros en la sociedad española, mientras permanezcan en el territorio del estado Español.

En segundo lugar, cabe hacer mención a la normativa en materia de extranjería. Tanto la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España como su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, destinan parte de su articulado al tema de los menores extranjeros no acompañados.

La Ley 4/2000 dedica su art. 35 exclusivamente a los menores no acompañados, disponiendo que desde el momento en que cualquier autoridad localice, acoja o reciba a un menor extranjero ha de comunicarlo a la mayor brevedad a la correspondiente Brigada Provincial de Extranjería y Fronteras del Cuerpo Nacional de Policía, así como a la correspondiente Delegación o Subdelegación del Gobierno y al Ministerio Fiscal. El menor será puesto a disposición de los servicios competentes de protección de menores de la Comunidad Autónoma.

En cuanto a la puesta a disposición del menor ante el Servicio Público de protección de menores, la entidad pública ha de prestar la atención inmediata y el acogimiento que el menor extranjero no acompañado requiera, a efectos de la asunción formal de la tutela urgente y en el más breve plazo posible.

Además, la legislación española configura al Ministerio Fiscal como la Institución encargada de la defensa de la legalidad, defensa de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley. En el desarrollo de las distintas leyes sustantivas y procesales, encomienda al Fiscal, en concreto, la defensa de los derechos de los menores en los distintos ámbitos procesales.

Así mismo, la Comisión Europea adoptó en mayo de 2010 un Plan de acción sobre los menores no acompañados (2010-2014), que fue seguido por la adopción de las conclusiones del Consejo sobre los menores no acompañados en junio de 2010[[1]](#footnote-1). En dicho plan se establece que la Comisión Europea promoverá la inclusión de una sección sobre menores no acompañados en los perfiles migratorios de los principales países de origen y tránsito.

España dio cumplimiento a dicho Plan mediante la firma, el 22 de julio de 2014, del *Acuerdo entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, la Fiscalía General del Estado y el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación* que aprueba el “Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los menores extranjeros no acompañados”, dando cumplimento, a su vez, a lo previsto en el artículo 35, de la LO 4/2000, tras su reforma operada por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre. Este protocolo tiene como finalidad coordinar la intervención de todas las instituciones y administraciones afectadas, desde la localización del menor o supuesto menor hasta su identificación, determinación de su edad, puesta a disposición de la entidad pública de protección de menores y documentación.

Las actuaciones de este protocolo están inspiradas en particular en el artículo 3.1 de la Convención de Derechos del niño, que estipula que “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” y en las observaciones generales de 6 y 14 del Comité de Derechos del niño, en las que se pone “de manifiesto la situación particularmente vulnerable de los menores no acompañados” y se establece que el “concepto de interés superior del menor es complejo y su contenido se debe determinar caso por caso”.

El protocolo marco cubre los principios de actuación en una serie de supuestos específicos, teniendo en cuenta un amplio conjunto de temas como la homogeneización de las normas territoriales, la guarda y tutela de los menores, las medidas de prevención de la trata de seres humanos y contra la utilización de menores, o la ausencia de documentación (que puede dificultar conocer si una persona es menor de edad).

1. En cuanto al **rescate de migrantes en peligro en fronteras terrestres, marítimas y aéreas, la provisión de asistencia inmediata y la remisión a servicios adecuados**, los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que prestan sus servicios en los puestos fronterizos, habilitados como frontera exterior, además de la custodia y seguridad, no dejan al margen su colaboración a nivel asistencial, velando por la integridad física y salud de los migrantes, como primera premisa, requiriendo la presencia de los servicios médicos cuando ello fuere preciso, así como su orientación para recibir apoyo de tipo legal o administrativo, asistencia consular y letrada, en la tramitación de los procedimientos que procedan. A tales efectos, se está en contacto permanente con instituciones oficiales y ONGs, para requerir su apoyo si fuera preciso.

Por su parte, el Plan Nacional de Acción para la Inclusión social prevé como actuación “*mejorar las infraestructuras y servicios de acogida para facilitar la integración de solicitantes de asilo, refugiados y personas beneficia­rias de protección internacional, mediante la convocatoria de subvenciones a entidades sin ánimo de lucro, con especial atención a colectivos especialmente vulnerables, como niños, menores no acompañados, personas con discapaci­dad, personas mayores, mujeres embarazadas, familias monoparentales, víctimas de la tortura o violación u otras formas graves de violencia, o abusos psi­cológicos, físicos o sexuales, víctimas del tráfico de seres humanos y personas que necesiten cuidados de urgencia y tratamiento básico de enfermedades*

1. **Alternativas a la detención por motivos de inmigración y protección contra detenciones arbitrarias**: cuando se lleva a efecto una detención, la misma se practica teniendo en cuenta sus indicios delictivos y respetando en todos los casos los derechos reconocidos al detenido, por lo que no se actúa de manera arbitraria, sino acorde a lo normativa penal y procesal de nuestro país. Asimismo a la hora de proceder a efectuar la identificación de una persona, se han seguir las pautas de evitar identificaciones siguiendo perfiles étnicos.
2. **Medidas para garantizar que cualquier retorno de migrantes en tránsito se lleve a cabo de conformidad con el derecho internacional incluidos el principio de no devolución y la prohibición de expulsión colectiva:** el artículo 57.6 de la LO4/2000 garantiza el principio de no devolución prohíbe las expulsiones colectivas, siendo preciso para concretar la situación particular de cada persona la instrucción del correspondiente expediente individualizado con todas las garantías judiciales y procesales para poder llevar a efecto la eventual ejecución de la expulsión.
3. **Implementación de medidas para garantizar un enfoque de derechos humanos a la gobernanza de la migración de tránsito, en las siguientes áreas**
4. **No criminalización de los migrantes en situación irregular**: tal como se ha señalado anteriormente, quienes se hallen en situación irregular en nuestro país, salvo que haya cometido o colaborado en la comisión de un acto ilícito, queda sometido a las disposiciones establecidas para tal situación en la LO 4/2000 y no a la normativa penal, no siendo por tanto considerado como un delincuente.
5. **Medidas para prevenir y combatir todas formas de xenofobia, racismo e intolerancia religiosa contra los migrantes**: el artículo 14 de la Constitución Española establece el principio de igualdad y prohíbe toda forma de discriminación, que se aplica a todas las personas. De igual forma, el principio de libertad religiosa proclamado por el artículo 16 de nuestra Carta Magna proscribe la intolerancia religiosa. Tales disposiciones no se quedan en meros principios programáticos, sino que suponen preceptos vinculantes en la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Por su parte, el ministerio de Empleo y Seguridad y Social viene desarrollando determinadas actuaciones para luchar contra el racismo, la discriminación racial y otras formas de intolerancia.

Así, se está aplicando la “Estrategia Integral contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia”, aprobada por el Gobierno el 4 de noviembre de 2011. La Estrategia no está dirigida a grupos específicos de población. Al contrario, el punto de partida es el que la protección de los derechos humanos en relación a estos ámbitos debe implicar y hacer partícipes al conjunto de la ciudadanía.

No obstante, los datos disponibles y la experiencia en estos ámbitos demuestran que las personas pertenecientes a minorías étnicas y raciales son particularmente susceptibles de discriminación. Por esta razón, las medidas establecidas en la Estrategia tienen en consideración la situación de la población migrante y gitana y de las personas en situación de mayor vulnerabilidad como son las personas solicitantes y beneficiarias de protección internacional o menores no acompañados o personas que puedan sufrir una múltiple discriminación por género, creencias, convicciones religiosas, etc.

La Estrategia integral ha permitido desarrollar buenas prácticas, entre las que destaca la colaboración entre distintos organismos públicos, en especial las referidas a formación y sensibilización contra el racismo y la xenofobia.

Entre estas prácticas, cabe destacar el proyecto "Formación sobre Identificación y Registro de Incidentes Racistas" (FIRIR). El objetivo de este proyecto ha sido formar a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para detectar y registrar incidentes relacionados con delitos de odio, tal y como se contempla en el Código Penal. La publicación permanente, sistemática y desagregada de datos relativos a incidentes racistas o xenófobos ha hecho que la Agencia Europea de Derechos Humanos (FRA) sitúe a España entre los cinco Estados de la UE que registran incidentes de esta clase y los publican siguiendo dichas pautas. Otra consecuencia del proyecto de "Formación sobre Identificación y Registro de Incidentes Racistas" ha sido la adopción de un Protocolo de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para los delitos de odio y conductas que vulneran las normas legales sobre discriminación.

En el marco de dicha Estrategia también se vienen realizando, entre otras actuaciones:

* Investigación sobre racismo y xenofobia en España. Se realiza un Informe sobre Evolución del racismo, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia en España. Este Informe analiza desde 2008 las actitudes de los españoles hacia la inmigración, y es un instrumento de conocimiento para orientar las políticas públicas en esta materia. Los últimos datos (Informe 2014) proporcionan una información muy relevante. La sociedad española, según dicho Informe, avanza hacia una mayor tolerancia o aceptación de la inmigración en casi todos los aspectos analizados.
* Actuaciones de sensibilización para prevenir y detectar el racismo, la xenofobia y otras formas de intolerancia en las aulas. El Ministerio de Empleo y Seguridad social ha implementado en 2015, el Proyecto FRIDA, en el ámbito de la educación primaria y secundaria, con el objetivo de formar y sensibilizar a los profesores, los directores de centros escolares y los tutores, y a la comunidad educativa en general para la prevención y la detección del racismo, la xenofobia y otras formas de la intolerancia en las aulas, reforzando la imagen positiva y la integración e inclusión de las personas inmigrantes y las minorías étnicas en el ámbito de la educación.

Por lo que se refiere a la lucha contra los delitos de odio, se realizó un seminario en Madrid, el 28 de octubre de 2015, en el que se presentó el modelo español de combate contra el delito de odio, que en el plazo de dos años ha permitido a España situarse entre los cinco Estados de la UE que registran menor número de incidentes relacionados con el odio de acuerdo con las pautas establecidas por las organizaciones internacionales.

1. En relación con la **recopilación de datos para supervisar la situación de los migrantes en tránsito, incluido el número de migrantes muertos, heridos o víctimas de la delincuencia al intentar cruzar fronteras internacionales**, por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, se procede a recopilar los datos de los migrantes en los distintos supuestos señalados, al objeto de adoptar las medidas más adecuadas que tienen a minimizar los efectos perjudiciales para quienes por diversas circunstancias, tienen la necesidad de cruzar las fronteras de nuestro país de manera regular o irregular.

------------------

1. Conclusiones del Consejo sobre los menores no acompañados, sesión nº 3018 del Consejo de Justicia y

   Asuntos de Interior, Luxemburgo, 3 de junio de 2010. [↑](#footnote-ref-1)