



Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes

Distr. general
4 de julio de 2024
Español
Original: inglés

Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes

Observación general núm. 1 (2024), relativa al artículo 4 del Protocolo Facultativo (lugares de privación de libertad)*

I. Introducción

1. El Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes se estableció como resultado de la convicción de la comunidad internacional de que eran necesarias nuevas medidas para lograr los propósitos de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y de que los Estados tenían la responsabilidad primordial de aplicar medidas efectivas para prevenir los actos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en todo territorio bajo su jurisdicción¹. Para cumplir eficazmente las obligaciones jurídicas relativas a la prevención de la tortura contenidas en el Protocolo Facultativo, los Estados partes tienen la obligación de mantener, designar o establecer mecanismos nacionales de prevención y permitir las visitas periódicas de dichos mecanismos y del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes² a los lugares donde haya personas privadas de libertad³.

2. El artículo 4, párrafo 1, del Protocolo Facultativo refuerza el propósito fundamental del Protocolo Facultativo en su conjunto al definir los lugares que el Subcomité y los mecanismos nacionales de prevención tienen el mandato de visitar como cualquier lugar bajo la jurisdicción o el control de un Estado parte⁴ en el que haya o pueda haber personas privadas de libertad, ya sea en aplicación de una orden dictada por una autoridad pública o a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia. Esta amplia definición incluye no solo los lugares dedicados a la detención o custodia de personas, sino también los lugares en los que la autoridad pública instiga o consiente de manera expresa o tácita la privación de libertad.

* Aprobada por el Comité en su 53^{er} período de sesiones (3 a 7 de junio de 2024).

¹ Protocolo Facultativo, preámbulo.

² *Ibid.*, art. 1.

³ El Protocolo Facultativo contiene referencias tanto a los lugares en los que las personas están privadas de libertad como a los lugares en los que las personas están o pueden estar privadas de libertad, que se definen en el artículo 4. El artículo 4 también contiene una definición del término “privación de libertad”. Además, el Protocolo Facultativo contiene, como forma abreviada, el término “lugares de detención”. En aras de la coherencia, en toda esta observación general se utilizará el término “lugares de privación de libertad” en lugar de “lugares de detención”.

⁴ Véanse los párrafos 29 a 39 *infra* para una explicación del uso de la expresión “jurisdicción o control” en la presente observación general.



3. El artículo 4, párrafo 2, del Protocolo Facultativo define el término “privación de libertad” como “cualquier forma de detención o encarcelamiento o de custodia de una persona por orden de una autoridad judicial o administrativa o de otra autoridad pública, en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente”. Esta definición reconoce de manera específica que la privación de libertad se puede producir tanto en entornos públicos como privados.

4. El objetivo preventivo del Protocolo Facultativo se manifiesta en sus trabajos preparatorios y en la redacción del preámbulo⁵. La comprensión y la aplicación práctica del artículo 4 por parte del Subcomité⁶ y de los mecanismos nacionales de prevención no dejan lugar a dudas de que los párrafos 1 y 2 de ese artículo deben leerse conjuntamente. Ello significa que la definición de lugares de privación de libertad se debe entender de manera amplia de forma que abarque establecimientos y situaciones tanto públicos como privados en los que el Estado instigue o consienta de manera expresa o tácita la privación de libertad.

5. Sin embargo, en la práctica, algunos mecanismos nacionales de prevención han afrontado, en diferentes momentos, dificultades o restricciones al realizar visitas a algunos lugares de privación de libertad. En casos excepcionales, estas dificultades se han derivado de la legislación nacional; por ejemplo, cuando en la legislación se especifica que los mecanismos nacionales de prevención solo pueden visitar lugares donde haya personas privadas de libertad por orden de una autoridad administrativa o judicial o cuando la legislación no contiene referencia a la instigación, el consentimiento expreso o tácito de la autoridad pública. Los mecanismos nacionales de prevención también han informado al Subcomité sobre las dificultades prácticas para entrar en determinados lugares de privación de libertad debido a una comprensión incorrecta o limitada por el Estado parte, sus autoridades u otros interesados pertinentes del término “lugar de privación de libertad”.

6. Además, el Subcomité ha observado discrepancias en los lugares que los Estados partes permiten que los mecanismos nacionales de prevención y el Subcomité visiten, con más restricciones impuestas a los mecanismos nacionales de prevención, independientemente del hecho de que el Protocolo Facultativo imponga las mismas obligaciones con respecto a ambos órganos. Esto supone un grave obstáculo para la labor preventiva de los mecanismos nacionales de prevención y del Subcomité y es incompatible con las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del Protocolo Facultativo. En consecuencia, los Estados partes, sus lugares de privación de libertad y, lo que es más importante, las personas privadas de libertad no se benefician de esa importante labor preventiva.

7. La presente observación general tiene por objeto aclarar y abordar las cuestiones que a los Estados partes, los mecanismos nacionales de prevención y otros interesados pertinentes se les puedan plantear sobre las obligaciones de los Estados partes en el Protocolo Facultativo en lo que respecta a la definición de lugar de privación de libertad para posibilitar que haya una interpretación y aplicación efectivas y uniformes del Protocolo Facultativo. Para ello, en la observación general, el Subcomité examina las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del artículo 4 del Protocolo Facultativo, que deberían entenderse a la luz del objeto y propósito de este tratado y en consonancia con la práctica del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención, teniendo presente que el Protocolo Facultativo es un tratado concebido para responder a situaciones y retos actuales, emergentes y futuros.

II. Enfoque integral de la definición de lugar de privación de libertad

8. En consonancia con el objetivo preventivo general y el espíritu del Protocolo Facultativo, el Subcomité ha recomendado y aplicado en su práctica una interpretación lo más amplia posible de la expresión “lugares de privación de libertad” para maximizar el

⁵ Véanse [E/CN.4/1993/28](#), [E/CN.4/1993/28/Corr.1](#) y [E/CN.4/1995/38](#).

⁶ [CAT/C/57/4](#) y [CAT/C/57/4/Corr.1](#), anexo, párrs. 1 a 3.

efecto preventivo de su labor y de la de los mecanismos nacionales de prevención⁷. Esto también es coherente con el enfoque integral del término “privación de libertad” adoptado por otros organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas y regionales.

A. Objeto y propósito del Protocolo Facultativo

9. El artículo 4 es fundamental para la aplicación efectiva del objetivo central del Protocolo Facultativo. Cualquier interpretación restrictiva de esta disposición iría en detrimento del mecanismo consagrado en el Protocolo Facultativo y, por lo tanto, sería contraria a su espíritu. Así pues, el Subcomité ha subrayado en repetidas ocasiones que el término “lugares de privación de libertad”, que figura en el artículo 4 del Protocolo Facultativo, debe entenderse en sentido amplio. Una interpretación del término restringida a entornos convencionales como las prisiones sería excesivamente restrictiva y claramente contraria al Protocolo Facultativo⁸.

10. Además, una interpretación restrictiva del artículo 4 también incumpliría la obligación de interpretar los tratados de buena fe, recogida en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Esa obligación requiere que todos los tratados sean interpretados de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin. Dado que el objetivo del Protocolo Facultativo es la prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes mediante visitas a todos los lugares de privación de libertad, una interpretación de buena fe no puede llevar a una comprensión restringida del término “lugar de privación de libertad” que excluya determinados lugares en los que hay o podría haber personas privadas de libertad.

11. A lo largo de su historia y de su práctica constante, el Subcomité ha exigido que el término “lugares de privación de libertad” se extienda a cualquier lugar, ya sea permanente o temporal, en el que las personas estén privadas de libertad por las autoridades públicas, o a instigación de ellas o con su consentimiento y/o aquiescencia⁹. El Subcomité ha aclarado que entra dentro del ámbito de aplicación del Protocolo Facultativo cualquier lugar donde se encuentren, o en su opinión pudieran encontrarse, personas privadas de libertad (que no puedan salir de allí libremente), siempre que tal privación de libertad esté relacionada con una situación en la que el Estado ejerza, o pudiera esperarse que ejerce, una función reguladora¹⁰. El Subcomité ha insistido reiteradamente en que, de conformidad con el artículo 4 del Protocolo Facultativo, el Estado parte debe permitir y garantizar las visitas a cualquier lugar donde haya o pueda haber personas privadas de libertad¹¹.

12. Por consiguiente, de conformidad con el enfoque integral de la definición del término “lugar de privación de libertad”, el Subcomité ha establecido claramente que los dos párrafos del artículo 4 se deben leer conjuntamente¹², ya que son complementarios. En otras palabras, los lugares de privación de libertad incluyen las instituciones privadas o públicas, tal y como se especifica en el párrafo 2, y la privación de libertad incluye, tal y como se especifica en el párrafo 1, cualquier forma de internamiento en un lugar bajo la jurisdicción o el control del Estado del que las personas no puedan salir por voluntad propia, también a instigación de una autoridad pública o con su consentimiento expreso o tácito.

⁷ *Ibid.*, anexo 2, párr. 2. Véase también [CAT/OP/POL/ROSP/1](#) y [CAT/OP/POL/ROSP/1/Corr.1](#), párr. 26; y [CAT/OP/PRT/1](#), párr. 25.

⁸ [CAT/C/50/2](#), párr. 67.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ [CAT/C/57/4](#) y [CAT/C/57/4/Corr.1](#), anexo, párr. 3. Véase también [CAT/OP/POL/ROSP/1](#) y [CAT/OP/POL/ROSP/1/Corr.1](#), párr. 25.

¹¹ [CAT/OP/PRT/1](#), párr. 24. y [CAT/OP/POL/RONPM/1](#), párr. 28.

¹² [CAT/C/57/4](#) y [CAT/C/57/4/Corr.1](#), anexo, párr. 1.

B. Enfoque de otros mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas y regionales

13. El enfoque del Subcomité sobre la definición de los lugares de privación de libertad es coherente con el de otros mecanismos y órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas y regionales. En el sistema de órganos de tratados de las Naciones Unidas, el Comité contra la Tortura ha establecido que las obligaciones de los Estados partes de prohibir, impedir y castigar los actos de tortura y los malos tratos se extienden a todas las situaciones de privación o de limitación de libertad, por ejemplo, las cárceles, los hospitales, las escuelas y las instituciones que atienden a niños, personas de edad o personas con discapacidad, incluidas las personas con discapacidad intelectual o psicosocial, así como durante el servicio militar y otras instituciones y situaciones¹³.

14. Del mismo modo, el Comité de Derechos Humanos ha mantenido que, de conformidad con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el derecho a ser tratado humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano se aplica “a todas las personas privadas de libertad en virtud de las leyes y autoridad del Estado e internadas en prisiones, hospitales —en particular hospitales psiquiátricos— campos de detención, instituciones correccionales o en otras partes”¹⁴. El Comité, refiriéndose a la obligación de respetar la libertad y la seguridad de la persona, ha establecido que la privación de libertad también incluye la custodia policial, el arraigo, la prisión preventiva, el encarcelamiento tras una condena, el arresto, la detención administrativa, la hospitalización involuntaria, la custodia institucional de menores y el confinamiento en una zona restringida de un aeropuerto, así como el transporte involuntario¹⁵.

15. El Comité de los Derechos del Niño y el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares también han adoptado una interpretación amplia de los lugares de privación de libertad. Por ejemplo, de conformidad con la definición que figura en el artículo 4 del Protocolo Facultativo, estos Comités han explicado que la detención por razones de inmigración incluye “cualquier situación en la que un niño se ve privado de libertad por motivos relacionados con su situación migratoria o la de sus padres, independientemente del nombre o la razón dada por la medida de privación de libertad del niño, o del nombre de la instalación o el lugar en el que el niño esté privado de libertad”¹⁶. A un nivel más general, en el estudio global sobre niños privados de libertad, se utiliza una definición amplia de privación de libertad y lugares de privación de libertad, tal y como se establece en el artículo 4 del Protocolo Facultativo. En el estudio, los lugares de detención se definen como “abarca todos los lugares donde los niños podrían verse privados de libertad, como los establecimientos carcelarios, las celdas policiales, los centros de prisión preventiva, los campamentos militares, los centros de asistencia social, las instituciones para personas con discapacidad o para personas adictas a las drogas o al alcohol, los ‘orfanatos’, los hogares infantiles, las instituciones encargadas de la supervisión educativa de los niños, los hospitales psiquiátricos, los centros de salud mental o los centros de detención de migrantes”¹⁷.

16. El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aplica los principios y normas de la Convención contra la Tortura y el Protocolo Facultativo a la situación de las personas con discapacidad a través de los artículos 14 y 15 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que prohíben la tortura o los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y la privación de libertad por motivos de discapacidad. En este contexto, el Comité ha constatado que la práctica de internar a personas con discapacidad

¹³ Comité contra la Tortura, observación general núm. 2 (2007), párr. 15.

¹⁴ Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 21 (1992), párr. 2.

¹⁵ Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 35 (2014), párr. 5.

¹⁶ Observación general conjunta núm. 4 del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares y núm. 23 del Comité de los Derechos del Niño (2017), párr. 6.

¹⁷ [A/74/136](#), párr. 18.

en centros residenciales sin consentimiento específico o con el consentimiento de un sustituto en la adopción de decisiones equivale a una privación arbitraria de libertad¹⁸.

17. Del mismo modo, los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos han desarrollado normas relativas a la definición de privación de libertad y de lugares de privación de libertad que son coherentes con el enfoque amplio del Subcomité. El Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ha subrayado que los centros vigilados de carácter privado también están incluidos en el significado de los términos “privación de libertad” y “reclusión” y que, en la práctica, la privación de libertad puede comprender prisiones o instalaciones de detención, centros de recepción o de alojamiento cerrados, refugios, albergues o campamentos, y también instalaciones provisionales, barcos y residencias privadas. El Relator Especial ha dejado claro que el factor determinante para la calificación de una situación como “privación de libertad” no es el nombre que reciba cada centro de acogimiento o alojamiento o su categorización en la legislación nacional, sino si las personas pueden o no abandonarlo voluntariamente¹⁹.

18. Del mismo modo, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha reconocido que hay un número cada vez mayor de nuevos regímenes de privación de libertad que surgen en situaciones y contextos diferentes en todo el mundo y que, si bien las cárceles y comisarías de policía siguen siendo los lugares más comunes en que se puede privar a las personas de su libertad, existen una serie de sitios de los que las personas no son libres de salir voluntariamente y que plantean una cuestión de privación de libertad de facto²⁰. Destacando que la privación de libertad es una cuestión no solo de definición jurídica sino también de hecho, el Grupo de Trabajo ha subrayado la importancia del examen autónomo de cada situación y de no estar obligado por las descripciones de la legislación nacional o por las evaluaciones de las autoridades nacionales²¹.

19. La Experta independiente sobre el disfrute de todos los derechos humanos por las personas de edad ha reconocido la amplia definición de privación de libertad y de lugares de privación de libertad que figura en el artículo 4 del Protocolo Facultativo y ha examinado tres situaciones concretas en las que las personas de edad pueden ser privadas de libertad y respecto de las cuales el Estado tiene una responsabilidad directa o indirecta basada en las obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional de los derechos humanos: a) cuando han cometido delitos o faltas; b) cuando se ha privado de libertad a esas personas por su situación migratoria; y c) cuando están bajo el control y la supervisión de determinadas instituciones o mecanismos de cuidado, incluidos los proporcionados en el marco de la tutela de familiares²².

20. En el contexto del derecho internacional humanitario, el concepto de privación de libertad que el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) utiliza para orientar su labor es igualmente amplio y coherente con el enfoque del Subcomité²³. El CICR define la detención como “privación de libertad bajo custodia”, que “se refiere a la privación de libertad causada por el acto de confinar a una persona en un lugar estrechamente delimitado, bajo el control o con el consentimiento de un Estado o, en los conflictos armados no internacionales, de un agente no estatal”²⁴.

21. Los mecanismos regionales de derechos humanos también han adoptado un enfoque global de la definición del término “lugares de privación de libertad”. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que la privación de libertad no se limita a la detención tras un arresto o una condena, sino que puede adoptar otras muchas formas²⁵, como el

¹⁸ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, observación general núm. 1 (2014), párr. 40.

¹⁹ [A/HRC/37/50](#), párr. 17.

²⁰ [A/HRC/36/37](#), párr. 52.

²¹ Opinión núm. 22/2020, párrs. 62 a 65. Véanse también [A/HRC/42/39](#), párr. 54; y [A/HRC/45/16](#), anexo II, párr. 8.

²² [A/HRC/51/27](#), párrs. 11 y 12.

²³ Protocolo Facultativo, art. 32.

²⁴ CICR, “Detention”, A to Z glossary. Disponible en https://casebook.icrc.org/a_to_z.

²⁵ *Guzzardi v. Italy*, demanda núm. 7367/76, sentencia, 6 de noviembre de 1980, párr. 95.

internamiento en instituciones psiquiátricas o de asistencia social²⁶, el traslado al hospital por paramédicos y agentes de policía²⁷, el confinamiento en zonas de tránsito aeroportuarias²⁸, el confinamiento en zonas de tránsito fronterizas terrestres²⁹, la introducción en un coche de policía para levantar un acta de infracción administrativa³⁰, las identificaciones y los registros policiales³¹, la prohibición de salir durante un registro domiciliario³², el arresto domiciliario³³ y la retención de migrantes en instalaciones de acogida y en buques³⁴ e instalaciones de “zonas críticas” de asilo³⁵. El Tribunal también ha subrayado que adopta una interpretación autónoma de “privación de libertad” y que no está vinculado por los términos de la legislación nacional³⁶.

22. De conformidad con el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, pueden organizarse visitas a diversos lugares en los que haya personas privadas de libertad, cualesquiera que sean los motivos de esa privación de libertad, y el Convenio es aplicable a todos esos lugares. Esto incluye los lugares donde las personas están detenidas, encarceladas por haber sido condenadas por un delito, recluidas en detención administrativa o internadas por razones médicas, o donde hay menores detenidos por una autoridad pública, incluidas las autoridades militares³⁷.

23. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha utilizado el término “privación de libertad” en lugar de “detención” porque lo considera más inclusivo a la hora de interpretar el derecho a la libertad personal en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. También ha adoptado un enfoque amplio, acorde con la evolución del derecho internacional de los derechos humanos y autónomo respecto a las disposiciones de las legislaciones nacionales. Por consiguiente, el Tribunal ha determinado que el componente particular que permite individualizar una medida como privativa de libertad es el hecho de que la persona no pueda o no tenga la posibilidad de salir o abandonar por su propia voluntad el recinto o establecimiento en el cual se encuentra o ha sido alojado³⁸.

24. En consonancia con ese criterio, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha definido la privación de libertad refiriéndose a instituciones públicas o privadas y ha aclarado que esa categoría de personas incluye “no solo a las personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, ya sean estas procesadas o

²⁶ Véanse *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, demandas núms. 2832/66, 2835/66 y 2899/66, sentencia, 18 de junio de 1971; *H.L. H. L. v. the United Kingdom*, demanda núm. 45508/99, sentencia, 5 de octubre de 2004; *Storck v. Germany*, demanda núm. 61603/00, sentencia, 16 de junio de 2005; *A. and Others v. Bulgaria*, demanda núm. 51776/08, sentencia, 29 de noviembre de 2011; y *Stanev v. Bulgaria*, demanda núm. 36760/06, sentencia, 17 de enero de 2012.

²⁷ Véase *Aftanache v. Romania*, demanda núm. 999/19, sentencia, 26 de agosto de 2020.

²⁸ Véanse *Z. A. and Others v. Russia*, demandas núms. 61411/15, 61420/15, 61427/15 y 3028/16, sentencia, 21 de noviembre de 2019; *Amuur v. France*, demanda núm. 19776/92, sentencia, 25 de junio de 1996; *Shamsa v. Poland*, demandas núms. 45355/99 y 45357/99, sentencia, 27 de febrero de 2022; y *Riad and Idiab v. Belgium*, demandas núms. 29787/03 y 29810/03, sentencia, 24 de abril de 2008.

²⁹ Véase *R. R and Others v. Hungary*, demanda núm. 36037/17, sentencia, 5 de julio de 2021.

³⁰ Véase *Zelčs v. Latvia*, demanda núm. 65367/16, sentencia, 20 de junio de 2020.

³¹ Véanse *Foka v. Turkey*, demanda núm. 28940/95, sentencia, 26 de enero de 2009; *Gillan and Quinton v. the United Kingdom*, demanda núm. 4158/05, sentencia, 28 de junio de 2010; y *Shimovolos v. Russia*, demanda núm. 30194/09, sentencia, 28 de noviembre de 2011.

³² Véase *Stănculeanu v. Romania*, demanda núm. 26990/15, sentencia, 28 de mayo de 2018.

³³ Véase *Buzadji v. the Republic of Moldova*, demanda núm. 23755/07, sentencia, 5 de julio de 2016; *Mancini v. Italy*, demanda núm. 44955/98, sentencia, 2 de agosto de 2001; *Lavents v. Latvia*, demanda núm. 5844 2/00, sentencia, 28 de noviembre de 2003; *Nikolova v. Bulgaria (No. 2)*, demanda núm. 40896/98, sentencia, 30 de diciembre de 2004; y *Dacosta Silva v. Spain*, demanda núm. 69966/01, sentencia, 2 de febrero de 2007.

³⁴ Véase *Khlaifia and Others v. Italy*, demanda núm. 16483/12, sentencia, 15 de diciembre de 2016.

³⁵ Véase *J. R. and Others v. Greece*, demanda núm. 22696/16, sentencia, 28 de mayo de 2018.

³⁶ *Khlaifia and others v. Italy*, párr. 71. y *Krupko y otros c. Rusia*, demanda núm. 26587/07, sentencia, 26 de junio de 2014, párr. 37.

³⁷ Consejo de Europa, “Informe explicativo del Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes”, Serie de Tratados Europeos, núm. 126, párr. 30.

³⁸ Opinión Consultiva OC-21/14 sobre los derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, 19 de agosto de 2014, párr. 145.

condenadas, sino también a las personas que están bajo la custodia y la responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales; instituciones para niños, niñas y adultos mayores; centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas³⁹.

25. Del mismo modo, dentro del sistema africano de derechos humanos, tanto la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos como la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos interpretan las disposiciones de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de manera que abarca el enfoque amplio de la privación de libertad, subrayando que puede darse en diferentes formas⁴⁰. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos entiende el derecho a la libertad como el “derecho a ser libre”: “La libertad denota, por tanto, la ausencia de restricciones: la capacidad de hacer lo que a uno le plazca, siempre que se haga de acuerdo con la ley establecida”⁴¹.

26. Por último, la Corte Internacional de Justicia, que es el órgano judicial principal de las Naciones Unidas, también ha dejado claro que la privación de libertad puede adoptar diversas formas y producirse en diversos lugares⁴².

III. Elementos constitutivos del artículo 4

A. Establecimiento de custodia público o privado

27. El artículo 4, párrafo 2, del Protocolo Facultativo estipula claramente que la privación de libertad puede producirse en cualquier lugar, ya sea una institución pública o privada. Por consiguiente, los mandatos de los mecanismos nacionales de prevención y del Subcomité se extienden a lugares que van más allá de los centros penitenciarios, y los Estados partes deben garantizar el acceso a cualquier institución de gestión privada, ya sea de justicia penal, administrativa, sanitaria, de asistencia social o de otro tipo. Cualquier otro enfoque que limite el mandato de los mecanismos nacionales de prevención y del Subcomité únicamente a los establecimientos de detención públicos, es contrario al artículo 4.

28. Además, mientras que algunas instituciones pueden estar dirigidas por autoridades estatales, muchas otras pueden ser instituciones privadas, instituciones cuyo funcionamiento se ha externalizado o delegado en agentes privados y/o instituciones dirigidas por agentes no estatales. En todos estos casos, el Estado sigue siendo responsable de la forma en que dichos contratistas llevan a cabo dicha delegación y no puede eximirse de responsabilidad por la forma en que las empresas privadas u otras entidades gestionan esos establecimientos, dado que el Estado tiene un deber de diligencia respecto de las personas privadas de libertad⁴³. Ello incluye el deber de permitir visitas preventivas de los mecanismos nacionales de prevención y del Subcomité a cualquiera de esos establecimientos.

³⁹ Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Disposición general.

⁴⁰ Véase, por ejemplo, Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *African Commission on Human and Peoples' Rights v. Libia*, demanda núm. 002/2013, sentencia de 3 de junio de 2016, párrs. 78 y ss.

⁴¹ *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*, comunicación núm. 279/03-296/05, 27 de mayo de 2009, párr. 172.

⁴² *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)*, fondo, fallo, *I.C.J. Reports 2010*, pág. 639.

⁴³ Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, deliberación revisada núm. 5 ([A/HRC/39/45](#), anexo), párr. 46.

B. Jurisdicción o control

29. La ubicación física y el estatus de un lugar de privación de libertad según el derecho internacional son de gran relevancia para determinar si un lugar se enmarca en los mandatos del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención. A este respecto, puede plantearse la cuestión de si un lugar de privación de libertad tiene que estar simultáneamente bajo la jurisdicción de un Estado parte y su control efectivo, o si basta con que un Estado parte ejerza la jurisdicción o el control para que se enmarque en el mandato de visita del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención.

30. Existe una discrepancia lingüística en la redacción del artículo 4 del Protocolo Facultativo entre sus seis textos auténticos: el texto auténtico en inglés contiene la frase “*any place under its jurisdiction and control*” (cualquier lugar bajo su jurisdicción y control), mientras que el texto auténtico en francés dice “*tout lieu placé sous sa juridiction ou sous son contrôle*” —lo que significa “cualquier lugar bajo su jurisdicción o control”. La discrepancia no puede resolverse dando prioridad a una interpretación literal de una versión sobre las demás, dado que, de conformidad con el artículo 33 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las seis versiones del Protocolo Facultativo tienen la misma autoridad.

31. Teniendo en cuenta el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁴⁴ y, por tanto, el objeto y el propósito del Protocolo Facultativo y las obligaciones internacionales de prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, debería aplicarse la interpretación que maximice el efecto preventivo de la labor de los mecanismos nacionales de prevención y del Subcomité: por consiguiente, el artículo 4 del Protocolo Facultativo debe leerse como “jurisdicción o control”. Cualquier otra interpretación daría lugar a “zonas grises” inaceptables que no pueden conciliarse con la prohibición absoluta e inderogable de la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el derecho internacional.

32. Por consiguiente, en las directrices del Subcomité sobre los mecanismos nacionales de prevención, se hace hincapié en que el Estado debe permitir que el mecanismo nacional de prevención visite todos los lugares de privación de libertad donde se encuentren o se sospeche que puedan encontrarse personas privadas de libertad. A estos efectos, la jurisdicción del Estado comprende todos los lugares sobre los que ejerce un control efectivo⁴⁵.

33. Esta interpretación es coherente con la de otros órganos creados en virtud de tratados. En particular, el Comité contra la Tortura ha declarado que el artículo 2 de la Convención contra la Tortura exige que cada Estado parte adopte medidas eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción. El Comité ha admitido que “todo territorio” comprende todos los ámbitos en que el Estado parte ejerce, directa o indirectamente, en todo o en parte, un control efectivo *de iure* o *de facto*, de conformidad con el derecho internacional. La referencia a “todo territorio” guarda relación con los actos prohibidos cometidos no solo a bordo de un buque o una aeronave matriculados en un Estado parte, sino también durante la ocupación militar u operaciones de mantenimiento de la paz y en lugares tales como embajadas, bases militares, centros de detención y otras áreas en las que el Estado ejerza un control de hecho o efectivo. También considera que el alcance de la palabra “territorio” en el artículo 2 también debe incluir las situaciones en que el Estado parte ejerce, directa o indirectamente, un control *de facto* o *de iure* sobre personas privadas de libertad⁴⁶. La aplicación del Protocolo Facultativo, y concretamente las visitas preventivas realizadas por los mecanismos establecidos con arreglo a él, constituyen una medida preventiva eficaz que los Estados partes en la Convención contra la Tortura están obligados a adoptar, de conformidad con el artículo 2, párrafo 1, y el artículo 16, párrafo 1, de dicha Convención.

⁴⁴ Véase el párrafo 10 *supra*.

⁴⁵ CAT/OP/12/5, párr. 24.

⁴⁶ Comité contra la Tortura, observación general núm. 2 (2007), párr. 16.

34. Del mismo modo, el Comité de Derechos Humanos, el Comité de los Derechos del Niño y el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares sostienen que las obligaciones de los Estados partes en virtud de los respectivos tratados abarcan a todas las personas que se encuentren en el territorio de un Estado parte, bajo su jurisdicción o sometidas a su poder o control efectivo, aunque no se encuentren en su territorio⁴⁷.

35. La relevancia práctica para los mecanismos establecidos en virtud del Protocolo Facultativo surge en particular en situaciones en las que partes del territorio de un Estado parte están ocupadas por otro Estado o bajo el control de agentes no estatales; cuando los Estados “subcontratan” la detención o “arriendan” instalaciones para la detención (por ejemplo, prisiones, centros de detención de inmigrantes y bases militares en las que podría tener lugar la privación de libertad, incluso en el contexto de operaciones de mantenimiento e imposición de la paz) en el territorio de otro Estado; durante traslados involuntarios (extradición, expulsión, deportación, etc.) en avión, barco o un transporte similar; y en los casos en que los Estados declaren determinadas partes de su territorio “zonas internacionales”.

36. En la práctica, el Subcomité ha visitado y sigue esforzándose por visitar lugares de privación de libertad bajo la jurisdicción de un Estado parte pero no bajo su control efectivo, y viceversa. Del mismo modo, la práctica de otros mecanismos internacionales y regionales con mandato para visitar lugares de privación de libertad con el fin de prevenir la tortura y otras formas de malos tratos demuestra que, aun cuando un territorio no esté bajo el control efectivo de un Estado, puede seguir estando bajo su jurisdicción y, por lo tanto, enmarcarse en el mandato del mecanismo⁴⁸.

37. El Subcomité, en una compilación de consejos en respuesta a peticiones de los mecanismos nacionales de prevención publicada en su noveno informe anual, estableció los detalles prácticos para la aplicación del Protocolo Facultativo en situaciones transfronterizas, como el arrendamiento por un Estado parte de prisiones o centros de detención de inmigrantes situados en el territorio de otro Estado⁴⁹. El Subcomité ha establecido que el Estado de origen debe garantizar que su mecanismo nacional de prevención tenga la capacidad jurídica y práctica de visitar a las personas privadas de libertad que se encuentren en esos lugares, de conformidad con las disposiciones del Protocolo Facultativo. Tras realizar esas visitas, el mecanismo nacional de prevención del Estado de origen debería poder presentar sus recomendaciones y entablar un diálogo con las autoridades tanto del Estado de origen como del Estado receptor. Además, si el Estado receptor es parte en el Protocolo Facultativo, su mecanismo nacional de prevención debería tener derecho a visitar el lugar de privación de libertad y presentar sus recomendaciones tanto a las autoridades del Estado de origen como a las del de destino. En otras palabras, en situaciones transfronterizas en las que estén implicados dos Estados partes en el Protocolo Facultativo, corresponde a ambas partes facilitar la realización de visitas preventivas efectivas de sus mecanismos nacionales de prevención y del Subcomité.

38. No es inconcebible que los mecanismos establecidos en virtud del Protocolo Facultativo tengan que hacer frente a restricciones de su capacidad en la práctica para visitar lugares donde el control de facto lo ejercen agentes no estatales, como grupos insurgentes armados, o Estados que no son partes en el Protocolo Facultativo. Sin embargo, un Estado parte sigue teniendo la obligación de hacer todo lo que pueda —por ejemplo, mediante acuerdos bilaterales— para facilitar el acceso de los órganos establecidos en virtud

⁴⁷ Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 31 (2014), párr. 10; y observación general conjunta núm. 3 del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares y núm. 22 del Comité de los Derechos del Niño (2017), párr. 12.

⁴⁸ Véase [E/CN.4/2006/61/Add.3](#); [A/HRC/10/44/Add.3](#); Consejo de Europa, “Report on the visit to the Transnistrian region of the Republic of Moldova carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment from 27 to 30 November 2000” (CPT/Inf (2002)35). y Consejo de Europa, “Report to the Governments of Belgium and the Netherlands on the visit to Tilburg Prison carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment from 17 to 19 October 2011” (CPT/Inf (2012) 19).

⁴⁹ [CAT/C/57/4](#) y [CAT/C/57/4/Corr.1](#), anexo, párrs. 26 a 31.

del Protocolo Facultativo a los lugares de privación de libertad que estén fuera de su control efectivo. Por último, los Estados partes no pueden de buena fe eludir las obligaciones que les incumben en virtud del Protocolo Facultativo de permitir visitas mediante la externalización deliberada de la privación de libertad al territorio de terceros Estados o a zonas internacionales, ya que ello menoscabaría el objeto y el propósito del Protocolo Facultativo.

39. En este contexto, se recuerda que en el artículo 29 del Protocolo Facultativo se establece que sus disposiciones se aplican a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna. El Subcomité subraya que todos los lugares de privación de libertad entran en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Protocolo Facultativo, independientemente de que estén gestionados por autoridades federales, estatales o provinciales, o de que se encuentren dentro de la jurisdicción o bajo el control de dichas autoridades actuando conjuntamente, e independientemente de cualquier normativa nacional adoptada al respecto.

C. Donde se encuentren o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad

40. El artículo 4 del Protocolo Facultativo se refiere a cualquier lugar donde se encuentren o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad. Ello no se limita a la opinión convencional del término “lugares de privación de libertad”, sino que debe entenderse de manera integral, de acuerdo con el objeto y el propósito del Protocolo Facultativo, para referirse a cualquier lugar, instalación o establecimiento en el que las personas ya estén o puedan estar privadas de libertad.

41. El Subcomité ha sido inflexible en su opinión de que, para cumplir adecuadamente sus obligaciones en virtud del Protocolo Facultativo, los Estados partes deben permitir a los mecanismos nacionales de prevención y al Subcomité el acceso a cualquier lugar en el que haya, o en su opinión pueda haber, personas privadas de libertad⁵⁰. Por lo tanto, es imperativo que los Estados partes no solo permitan al Subcomité y a los mecanismos nacionales de prevención el pleno acceso a todos los lugares, instalaciones o establecimientos en los que haya, haya habido o pueda haber personas privadas de libertad, sino que también garanticen la autonomía del Subcomité y de los mecanismos para decidir qué lugares visitar. Factores como la duración de la privación de libertad, la naturaleza del centro y el estatuto que se le reconoce en el ordenamiento jurídico interno no son relevantes para determinar si un lugar constituye un lugar de privación de libertad.

D. De las cuales las personas no puedan salir

42. El elemento fáctico de que una persona no “pueda salir libremente” de un lugar, instalación o establecimiento es una consideración fundamental del artículo 4 del Protocolo Facultativo. De hecho, el factor decisivo para calificar cualquier lugar, instalación o establecimiento como lugar de privación de libertad no es el nombre o título que se le dé o su categorización en la legislación nacional, sino si las personas pueden abandonarlo libremente⁵¹.

43. A este respecto, el Subcomité desea subrayar que, en algunos casos, una persona puede encontrarse en un lugar que no parece ser un lugar de privación de libertad pero que, cuando se examina en el contexto completo de un caso individual, sí lo es.

44. Del mismo modo, puede suceder que una persona pueda salir libremente de un lugar, instalación o establecimiento, pero que no pueda ejercer esa libertad por razones físicas, médicas, económicas o de otro tipo y, por lo tanto, se vea obligada a permanecer allí. Esto crea una situación en la que, a pesar del derecho teórico a salir libremente, una persona no puede hacerlo en la práctica. En determinados lugares, instalaciones o establecimientos, la incapacidad de las personas para salir puede ir unida a un alto grado de vulnerabilidad. Esto

⁵⁰ CAT/OP/MEX/2, párr. 13.

⁵¹ A/HRC/36/37, párr. 56. y A/HRC/37/50, párr. 17.

es especialmente evidente en lo que respecta a las personas en situación de vulnerabilidad, como los niños, las mujeres, los supervivientes de traumas, las personas mayores y las personas con discapacidad.

45. En consecuencia, que un hecho o circunstancia concreto pueda considerarse una privación de libertad no solo depende de si la persona en cuestión tiene un derecho *de iure* a salir, sino también de si la persona puede ejercer *de facto* ese derecho y puede hacerlo sin verse expuesta a graves violaciones de los derechos humanos⁵². Por lo tanto, si la capacidad de salir de ese lugar, instalación o establecimiento se viera limitada de algún modo o expusiera a una persona a violaciones graves de los derechos humanos, ese lugar, instalación o establecimiento también debería entenderse como un lugar de privación de libertad en el sentido del artículo 4 del Protocolo Facultativo.

E. Bien por orden de una autoridad pública o a instigación suya o con su consentimiento expreso o tácito

46. De conformidad con el artículo 4, párrafo 1, del Protocolo Facultativo los Estados partes deben permitir las visitas a cualquier lugar bajo su jurisdicción o control donde se encuentren o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad, bien por orden de una autoridad pública o a instigación suya o con su consentimiento expreso o tácito. El Subcomité ha afirmado que se enmarcan en el ámbito de aplicación del Protocolo Facultativo cualquier lugar donde se encuentren, o pudieran encontrarse, personas privadas de libertad, siempre que tal privación de libertad esté relacionada con una situación en la que el Estado ejerza, o pudiera ejercer, una función reguladora⁵³.

47. La privación de libertad que se deriva de una orden dictada por una autoridad pública se refiere a los lugares en los que las personas están o pueden estar privadas de libertad y un Estado ejerce o puede ejercer su función reguladora o institucional con respecto a dicho lugar. Esa función puede producirse a través de una decisión u orden específica, a menudo originada en el sistema de justicia penal. Sin embargo, también puede derivarse de decisiones adoptadas por otros órganos del Estado, como autoridades administrativas o judiciales o cuasijudiciales. La privación de libertad que se produce por instigación del Estado o con su consentimiento expreso o tácito abarca un espectro más amplio de supuestos en los que cabe esperar que el Estado ejerza una función reguladora y utilice sus poderes para promover, aceptar o permitir la privación de libertad.

48. “Instigación” debe entenderse en su sentido literal, es decir, como sinónimo de “incitación”, “estímulo”, “inducción”, “solicitud”, “incentivo” o “aliento”. En otras palabras, la autoridad participa o está involucrada en el origen de la decisión de privar de libertad a una persona. La instigación implica la utilización de los poderes del Estado para promover o tratar de causar de cualquier otra manera la privación de libertad de una persona. La instigación a la privación de libertad de personas se puede llevar a cabo mediante diversos actos de funcionarios del Estado y podría incluir declaraciones en los medios de comunicación o declaraciones públicas o cualquier otra forma de expresión que pudiera entenderse como instigación a una persona, un grupo de personas o una entidad jurídica a privar de libertad a una persona.

49. El consentimiento expreso o tácito se refiere a situaciones en las que las autoridades del Estado son o deberían haber sido conscientes de la privación de libertad, pero no adoptan ninguna medida para impedirla o ponerle fin; el consentimiento expreso se refiere a la privación de libertad expresamente acordada y el consentimiento tácito significa que la privación de libertad se ha consentido. En el contexto del Protocolo Facultativo, el consentimiento tácito puede referirse a situaciones en las que el Estado tolera, permite o de cualquier otra forma opta por mirar hacia otro lado ante la privación de libertad causada por cualquier otra entidad o persona, permitiendo que se produzca la situación concreta de privación de libertad y no ejerciendo las facultades de la autoridad para impedirla,

⁵² [A/HRC/43/49](#), párr. 65; y Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, opinión núm. 22/2020, párr. 69.

⁵³ [CAT/OP/MEX/2](#), párr. 13.

desautorizarla o ponerle fin. Los Estados son responsables de las acciones tanto de sus funcionarios públicos como de particulares o agentes no estatales si el Estado, de cualquier modo, consiente esas acciones, ya sea expresa o tácitamente. El hecho de que los Estados puedan optar por no emprender ninguna acción encaminada a prevenir o poner fin a dicha privación de libertad o que puedan permitir de cualquier otro modo la existencia de lugares de privación de libertad al margen de su autoridad no excluye a dichos lugares del mandato del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención.

50. El Subcomité es consciente de las diversas formas tradicionales de justicia y trato que prevalecen en todo el mundo y que dan o pueden dar lugar a que las personas sean privadas de libertad. En algunas jurisdicciones, las formas tradicionales de justicia y trato, así como otros entornos consuetudinarios, coexisten con el sistema jurídico formal y sus instituciones, y la legislación nacional permite explícitamente su funcionamiento en paralelo. En otros países, las formas tradicionales de justicia y trato, así como otras diversas formas y lugares de privación de libertad, no están designadas por la legislación nacional, aunque no obstante privan a las personas de su libertad en la práctica. El Subcomité recuerda que todas estas situaciones entran en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Protocolo Facultativo mediante la obligación del Estado parte de permitir visitas a cualquier lugar donde una persona esté o pueda estar privada de libertad con el consentimiento expreso o tácito de una autoridad pública.

IV. Aplicación práctica del artículo 4

A. Lugares de privación de libertad visitados por el Subcomité y los mecanismos nacionales de prevención

51. Ni el artículo 4 del Protocolo Facultativo ni el Subcomité en su práctica proporcionan una lista exhaustiva de lugares de privación de libertad. El Subcomité no tiene la intención de proporcionar dicha lista en la presente observación general, ya que sería restrictiva y, por lo tanto, contradictoria con el Protocolo Facultativo. De hecho, en el cumplimiento de su mandato, el Subcomité ha establecido que los lugares y las formas de privación de libertad no solo incluyen las cárceles y las comisarías de policía, sino también situaciones de arresto domiciliario, los centros en régimen cerrado para extranjeros y solicitantes de asilo, los centros para niños, los hogares de asistencia social, las instituciones hospitalarias y psiquiátricas, las instalaciones para el personal militar (o los centros de detención de la jurisdicción militar)⁵⁴, las clínicas clandestinas que “tratan” la homosexualidad⁵⁵ y los lugares de cuarentena y aislamiento obligatorios⁵⁶. Los internados especiales o las escuelas religiosas también pueden constituir lugares de privación de libertad⁵⁷. Por ejemplo, el Subcomité ha visitado *daaras*⁵⁸ porque considera que son lugares donde las personas (en particular los niños pequeños) están o podrían estar privadas de libertad, con el consentimiento tácito del Estado parte⁵⁹. El Subcomité también ha manifestado claramente en los informes sobre sus visitas que el Protocolo Facultativo abarca los períodos de privación de libertad durante la detención policial, el traslado y la expulsión⁶⁰.

52. Existe convergencia en la práctica actual de los mecanismos nacionales de prevención en cuanto a una interpretación amplia, intencional y efectiva del término “lugar de privación de libertad”. Incluso en los casos en que las leyes nacionales incluyen listas no exhaustivas, los mecanismos nacionales de prevención no se han limitado por lo general a los centros enumerados y han visitado otros establecimientos como parte de su programa de visitas periódicas. Los mecanismos nacionales de prevención han destacado ante el Subcomité la necesidad de que se garantice su acceso a todos los lugares de privación de libertad, ya sean

⁵⁴ CAT/OP/KGZ/2, párr. 40. Véase también CAT/OP/NLD/1, párr. 45.

⁵⁵ CAT/OP/ECU/2, párr. 51.

⁵⁶ Véase CAT/OP/9.

⁵⁷ CAT/OP/KGZ/2, párr. 40.

⁵⁸ *Daara* es el nombre utilizado en algunos países para designar las escuelas coránicas tradicionales.

⁵⁹ CAT/OP/SEN/RONPM/1, párrs. 30 y 31.

⁶⁰ CAT/OP/NLD/1, párrs. 42 y 45.

públicos o privados, sin ánimo de lucro o con él, y civiles o militares. Pueden incluir lugares en los que se retiene a personas de cualquier edad por orden, a instigación o con el consentimiento de una autoridad pública, por diversos motivos, como estar en conflicto con la ley o por razones de protección, humanitarias o educativas. Las personas detenidas en lugares de privación de libertad pueden estar allí durante cualquier período, incluidos períodos muy breves, incluso en tránsito, y el lugar en sí puede ser cualquier tipo de instalación, en tierra, mar o aire. Las personas detenidas en esos lugares pueden haber ingresado voluntaria o involuntariamente. La privación de libertad también puede tener lugar en la vía pública por la policía o en centros comerciales por guardias de seguridad privada, por ejemplo. Otros lugares en los que se puede privar *de facto* de libertad a personas, como las viviendas de propiedad privada o alquiladas para personas con discapacidad intelectual, debido a restricciones impuestas por algunos proveedores de servicios, también están incluidos en el ámbito de aplicación del artículo 4.

53. El Subcomité acoge con satisfacción la práctica de muchos mecanismos nacionales de prevención que refleja una comprensión integral de la definición de lugar de privación de libertad, de conformidad con el Protocolo Facultativo. Si bien se hace hincapié en que el artículo 4 del Protocolo Facultativo no exige que se elabore ningún tipo de lista exhaustiva, a continuación se proporcionan ejemplos ilustrativos de algunos de los lugares que los mecanismos nacionales de prevención de todo el mundo han visitado y deberían seguir visitando como parte de sus obligaciones en virtud del Protocolo Facultativo: cárceles de adultos; centros de prisión preventiva; centros de internamiento de menores o socioeducativos; unidades de policía u otras unidades encargadas de hacer cumplir la ley; centros de salud mental; residencias de ancianos; orfanatos; residencias para niños y adolescentes sin cuidado parental o que han sufrido abandono o malos tratos; centros para personas con discapacidad; centros de internamiento de migrantes, como los centros de primera acogida para adultos y menores no acompañados y los centros de internamiento y expulsión de migrantes; zonas de tránsito en las fronteras internacionales; cuarteles; vehículos, barcos y aviones; hoteles para enfermos de coronavirus COVID-19 y otros lugares oficiales de cuarentena y aislamiento obligatorios, o confinamiento domiciliario; centros de rehabilitación y tratamiento para personas con trastornos por consumo de drogas; academias de policía; centros de detención de los servicios de seguridad del Estado; internados y escuelas religiosas; manifestaciones públicas; y cualquier reunión en la que se lleven a cabo o puedan llevarse a cabo prácticas policiales como el *kettling*⁶¹.

54. La emergencia de salud pública mundial en el contexto de la pandemia de COVID-19 dio lugar a la aplicación generalizada de tecnologías modernas que, por ejemplo, se exigía que las personas utilizaran en el contexto de la cuarentena obligatoria. Ello afectó de manera directa al derecho de esas personas a la libertad personal y, de hecho, en algunos casos, dio lugar a su privación de libertad. Del mismo modo, la aparición de espacios digitales no físicos ha permitido utilizar entornos digitales para aplicar tratos prohibidos en virtud de los artículos 1 y 16 de la Convención contra la Tortura.

55. En consecuencia, consciente de la amplia variedad de circunstancias en las que se produce o puede producirse la privación de libertad, el Subcomité subraya que el elemento clave para decidir si un lugar es o puede ser un lugar de privación de libertad es la situación de las personas que están o pueden estar privadas de libertad, más que cualquier título oficial otorgado o descripción asignada por las autoridades nacionales y/o la legislación nacional u otros. En este sentido, es primordial que la autonomía y la independencia funcional del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención estén plenamente garantizadas en la práctica para que ambos puedan tomar una decisión totalmente independiente sobre si un lugar concreto constituye o puede constituir un lugar de privación de libertad y, por tanto, entra dentro de sus respectivos mandatos.

⁶¹ El *kettling* es una práctica policial en la que se confina a un grupo de manifestantes o manifestantes en un espacio reducido como método de control de masas.

B. Personas en situaciones de vulnerabilidad

56. El Subcomité es consciente de los diversos entornos en los que las personas en situación de vulnerabilidad, incluidos los niños y adolescentes, las personas de edad, las personas LGBTIQ+, las personas con discapacidad física y psicosocial, los Pueblos Indígenas y las personas que consumen drogas, pueden estar confinadas, sin poder salir libremente. Aparte de lugares como prisiones y centros de detención preventiva, existen establecimientos específicos en los que las personas están o pueden estar privadas de libertad, entre otros escuelas e instituciones dedicadas al cuidado de niños, campamentos militares, centros de asistencia social, instituciones para personas con discapacidad o para personas con trastornos por consumo de drogas o alcohol, centros de tratamiento del consumo de drogas, orfanatos, hogares infantiles, instituciones para la supervisión educativa de niños, hospitales psiquiátricos, centros de salud mental, centros de acogida, albergues y centros de detención de inmigrantes. Además, en el caso de los niños, existen entornos en los que están o pueden estar privados de libertad por motivos relacionados con su situación migratoria o la de sus padres, independientemente del nombre y el motivo que se dé a la privación de libertad del niño, o del nombre del centro o lugar en el que el niño esté privado de libertad. Todos estos lugares entran dentro del ámbito de aplicación del artículo 4 del Protocolo Facultativo y, por tanto, del mandato del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención.

57. El Subcomité observa que se supone que muchas personas con discapacidad no pueden vivir de forma independiente, o que el apoyo para vivir de forma independiente no está disponible o está vinculado a determinados sistemas de vida⁶². Aunque no exista una orden legal o administrativa que confine a estas personas a un determinado centro, la falta de apoyo las obliga a permanecer en situaciones de vida que las privan de libertad y pueden someterlas a prácticas nocivas. Esta forma de privación de libertad específica de la discapacidad puede producirse en el hogar familiar y en instituciones, como instituciones de asistencia social, instituciones psiquiátricas, hospitales de larga estancia, residencias de ancianos, pabellones de seguridad para personas con demencia, internados especiales, instituciones de bienestar infantil, hogares de grupo, centros de rehabilitación, centros psiquiátricos forenses, albergues para personas con albinismo, leproserías, comunidades religiosas, hogares de tipo familiar para niños y campamentos de oración⁶³.

58. Por lo tanto, al considerar si un determinado lugar, instalación o establecimiento es un lugar de privación de libertad en el sentido del artículo 4 del Protocolo Facultativo, es importante que los mecanismos nacionales de prevención y el Subcomité se cercioren de que existen ajustes y apoyo razonables para las personas con discapacidad. Si no se dispone de ajustes y apoyo razonables, el lugar, instalación o establecimiento debe considerarse un lugar de privación de libertad.

V. Obligaciones de los Estados partes en virtud del artículo 4

59. Con la presente observación general, el Subcomité establece una orientación autorizada sobre la aplicación efectiva del Protocolo Facultativo, destinada a aclarar las obligaciones de los Estados partes y los mandatos del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención previstos en el artículo 4. De conformidad con el Protocolo Facultativo, el término “lugares de privación de libertad” se debe entender como un concepto integral que abarca todas las situaciones como resultado de la lectura conjunta de los dos párrafos del artículo 4. Además, el concepto de lugares de privación de libertad no es fijo ni limitado. Evoluciona con el tiempo, permitiendo la inclusión de nuevas situaciones y circunstancias de privación de libertad que puedan surgir en nuevos contextos. Del mismo modo, la inclusión de los lugares en los que las personas pueden ser privadas de libertad denota la importancia de la toma de decisiones autónoma a este respecto por parte del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención. Únicamente con este enfoque y

⁶² Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, observación general núm. 5 (2017), párr. 1.

⁶³ CRPD/C/5, párrs. 15 y 18.

una aplicación efectiva podrá el Protocolo Facultativo cumplir su objetivo fundamental de prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes mediante las visitas del Subcomité y de los mecanismos nacionales de prevención a todos los lugares de privación de libertad.
