

ACTUACIÓN FRENTE A TORTURAS Y MALOS TRATOS, INHUMANOS o DEGRADANTES

Guía práctica para la abogacía



Fundación
ABOGACÍA ESPAÑOLA

ACTUACIÓN FRENTE A TORTURAS Y MALOS TRATOS, INHUMANOS O DEGRADANTES

Guía práctica para la abogacía

© FUNDACIÓN ABOGACÍA ESPAÑOLA
Paseo de Recoletos, 13
28004 Madrid
Teléfono: 91 523 25 93
E-mail: fundacion@fundacionabogacia.org
fundacion.abogacia.es

EDICIÓN: Fundación Abogacía Española

COORDINACIÓN: Valentín Aguilar Villuendas

MAQUETACIÓN E IMPRESIÓN: Eventos y Sinergias, SL

DEPÓSITO LEGAL: M-34909-2014

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida ni total ni parcialmente, ni registrada ni transmitida por un sistema de recuperación de información en ninguna forma ni por ningún medio, ya sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electro-óptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo, por escrito, del editor.

LISTADO DE ACRÓNIMOS

CAT	Comité contra la Tortura
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CIE	Centro de Internamiento de Extranjeros
CPT	Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes
CPDT	Coordinadora para la Prevención y Documentación de la Tortura
FCSE	Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado
FIES	Fichero de Internamiento de Especial Seguimiento
CCPR	Comité de Derechos Humanos
ICCPR	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
MNP	Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura
SOAJP	Servicios de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo

Los aniversarios nos conducen a la conmemoración y a hacer balance. Este año 2014 la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura cumple 30 años y la abogacía es plenamente consciente de su cuota de responsabilidad en la prevención de este delito y en la búsqueda de sanción a los responsables de tales actos.

La tortura y los malos tratos, inhumanos o degradantes están prohibidos de forma absoluta e inderogable por el derecho internacional y por el propio derecho interno en España. Pero las dinámicas sociales y políticas son siempre cambiantes, lo que obliga a los abogados y las abogadas a un permanente estado de vigilancia, y a la revisión constante tanto de las leyes vigentes como de la adecuación a éstas de las prácticas de los poderes públicos, para que esa prohibición sea aplicada con total determinación.

La Fundación Abogacía Española cumple una vez más con su papel de defensor y promotor de los derechos humanos, proyectando el trigésimo cumpleaños de la Convención contra la tortura en un congreso que aborda de forma monotemática esta cuestión. Y aprovecha ese encuentro, que reúne a un gran número de letrados, para presentar esta Guía Práctica, cuyo objetivo principal es precisamente ser una herramienta útil que permita a los abogados y abogadas conocer los estándares inter-

nacionales y actuar de manera conforme a la normativa nacional bajo dichos parámetros. En ella se explican y analizan las dificultades que actualmente puede encontrar el abogado desde el inicio hasta el final del proceso judicial, así como las herramientas que puedan ser de utilidad para actuar ante las mismas. Asimismo, se distinguen los supuestos en función de si el hecho tuvo lugar en situación de libertad o de privación de libertad. Dentro de ésta última se diferencian las privaciones de corta duración (detenciones en calabozos de cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado o judiciales), de media duración (Centro de Internamiento de Extranjeros) o de larga duración (centros de reforma y penitenciarios). Las conducciones policiales, las repatriaciones y en custodia hospitalaria también representan situaciones de privación de libertad que son objeto de análisis.

La Fundación Abogacía Española, con este documento, reclama la atención de los abogados y las abogadas en materia de prevención de la tortura y los malos tratos, y a la vez les dota de una serie de pautas para un trabajo eficaz. Pero nada de esto sería posible sin el trabajo diario y comprometido de la Subcomisión de Derecho Penitenciario del Consejo General de la Abogacía y la labor meritoria de los abogados y abogadas penitenciarios, que esta Guía Práctica no hace sino capitalizar sobre el papel impreso.

ÍNDICE

1. La desorientación inicial de la víctima y la necesidad de garantizar asistencia jurídica inmediata	9
2. La integridad física y la necesaria asistencia médica de la víctima	17
3. Delimitación de figuras delictivas	27
4. Actuaciones imprescindibles ante la Administración responsable y otras instituciones	33
5. Actuaciones ante los órganos judiciales	37
6. El papel del fiscal	45
7. Recursos en vía interna. En especial Tribunal Constitucional	49
8. Organismos internacionales	55
Referencias	61
Bibliografía	63

*En estos momentos
iniciales es imprescindible
que la persona que ha
sufrido los malos tratos
se sienta escuchada
y apoyada, por lo que no
resulta positivo entrar en
confrontación por detalles
de escasa importancia,
que podrán ser aclarados
con posterioridad,
ni que la entrevista se
 asemeje a un interrogatorio*



1 La desorientación inicial de la víctima y la necesidad de garantizar asistencia jurídica inmediata

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

Quien ha sido sometido a malos tratos suele encontrarse desorientado, desconfiado e incluso temeroso de que la situación se vuelva a repetir. No es extraño que dude del propio letrado y en gran medida su actitud dependerá de la distancia temporal que medie con aquéllos.

Dependiendo del espacio en el que se encuentre en el momento de la atención (libertad, privado de libertad de corta, media o larga duración) y de sus experiencias previas (normalmente negativas), las dudas sobre la conveniencia o no de denunciar serán mayores o menores. Es normal el planteamiento inicial de no querer denunciar o no querer hacerlo de inmediato.

En algunos casos las víctimas no responderán a un perfil tradicional. En los últimos años se han conocido denuncias de algún abogado y de reporteros gráficos mientras realizaban su trabajo.

En algunas ocasiones, son los familiares o personas cercanas a la víctima las que, conocedoras de la situación y con un alto grado de impotencia, deciden interponer o encargan al profesional la interposición de acciones judiciales sin contar con la víctima. Sería razonable que el abogado pudiera confirmar su deseo, al menos cuando la familia exprese que la víctima tiene dudas o no está inicialmente de acuerdo. El artículo 263 LECrim excusa a los letrados de la obligación de denunciar de los hechos conocidos con ocasión de la actuación profesional.

No es de extrañar que, cuanto de más apoyo externo se disponga, mayor será la posibilidad de reaccionar frente a estos actos. En los CIE, cuyos internos han vivido mayor tiempo en España, éstos tienen más redes sociales o familiares, por lo que el número de denuncias ha sido más alto.

La intervención profesional del abogado es fundamental, pero puede ser objeto de trabas por parte del cuerpo de seguridad denunciado, que incluso puede pretender condicionar o impedir la asistencia.

Algunos ejemplos se citan a continuación:

- Que la víctima no se encuentra en disponibilidad al estar dormida o agitada¹; que ésta manifiesta a los funcionarios que no desea entrevistarse con el abogado; que no es posible la entrevista por hallarse fuera de los horarios legalmente establecidos; o negar al letrado que goce de la autorización profesional o legal correspondiente para actuar². Todos ellos con la intención de impedir la visita.
- Seguimiento visual o auditivo de la entrevista que la condiciona y coacciona, en especial al afectado; supervisión de los escritos, bien sean de designación, denuncia o similar, que se pretendan intercambiar entre privado de libertad y abogado, que en muchas ocasiones son leídos y revisados por parte de los custodios de seguridad antes de su entrega por el abogado a la víctima³.
- Algunas víctimas también señalan que los cuerpos de seguridad no quieren dar curso a sus denuncias, quejas, escritos de Habeas Corpus y similares, en especial cuando se encuentran en situación de detención o privación de libertad incomunicada o de casi incomunicación (primer grado en prisión).

Herramientas y recomendaciones

El primer contacto del abogado con el ciudadano víctima de torturas resulta, como hemos indicado, fundamental. Si la creación de un clima de confianza es requisito necesario para cualquier actuación profesional, más lo será en este especial ámbito tan sensible. Por ello, será trascendente el momento de identificación por parte del abogado. Resulta recomendable señalar quién encarga la visita (llamada de un familiar, turno de oficio, Servicio de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria, asociación...), pues facilitará la tranquilidad al ciudadano.

En estos momentos iniciales es imprescindible que la persona que ha sufrido los malos tratos se sienta escuchada y apoyada, por lo que no resulta positivo entrar en confrontación por detalles de escasa importancia, que podrán ser aclarados con posterioridad, ni que la entrevista se asemeje a un interrogatorio. Es interesante que el relato de hechos sea recogido desde el primer momento por el abogado y que procure poner por escrito todo lo que la víctima recuerde en el momento actual, pues los detalles serán claves.

Es importante que el abogado comunique la mayor información posible sobre lo que es un proceso judicial o administrativo, así como de sus consecuencias sin crear falsas expectativas pues las probabilidades de éxito pueden ser muy limitadas. Por ello, ante la pregunta al Letrado de qué haría él, la respuesta menos invasiva sería señalar que no es posible ponerse en su lugar y que es una decisión personalísima. Si bien en caso de actuar se le garantizará un acompañamiento que no quedará en esta primera visita. En ciertos casos, una visita no seguida de otra puede ser peor que ninguna visita.

En aquellos supuestos en los que el familiar o allegado se encuentra decidido a formular la correspondiente denuncia, resulta oportuno informar a éstos, que sería de interés contar con la opinión de la víctima o que al menos puedan entre ambos aclarar cuál es la mejor opción.

Es necesario gozar del espacio adecuado para mantener la privacidad de la conversación. Además de la por todos conocida condena al juez Garzón por el Tribunal Supremo por las grabaciones de conversaciones con letrados, debe traerse a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de septiembre de 2014, que señala que sólo podrán adoptarse medidas restrictivas de las libres comunicaciones cuando exista amparo legal, sin que puedan extenderse las restricciones penitenciarias (cuya normativa tampoco ampara limitaciones con el abogado) a otros espacios como la detención.

El profesional, en estos supuestos, puede exigir el cese de las disfunciones que se aprecien, requiriendo a través de distintas vías el correcto funcionamiento del cuerpo de seguridad ante el órgano que corresponda. Entre dichas vías cabría citar, a modo ilustrativo, las siguientes: (i) Queja verbal ante el mando responsable del cuerpo y el Decano o diputado responsable (en algunos colegios Defensor de los colegiados) del Colegio correspondiente y (ii) Quejas por escrito ante la Administración responsable o petición de amparo al Colegio profesional si se entiende vulnerado el derecho a la actuación profesional. Mientras la primera vía podría surtir efecto con carácter inmediato, la segunda vía resulta interesante para contribuir a evitar futuras actuaciones similares a las que motivaron la queja.

Todo ello, sin olvidar la opción de iniciar los correspondientes procedimientos judiciales y/o administrativos que puedan resultar pertinentes.

En cualquier caso, es prudente medir las consecuencias que las quejas puedan tener en la víctima, pues en ocasiones la intromisión ilegítima ha sido menor y no ha causado perjuicios, que sí se pueden ocasionar si se inician estos procedimientos. Imaginemos que estratégicamente no interesa que se conozca la intención de denunciar y del documento que es leído por el funcionario no se pueda deducir dicha pretensión. Las quejas que se interpusieran por la disfunción podrían destapar o poner en riesgo lo pretendido. Además puede implicar el señalar al denunciante y ser sometido con posterioridad a toda clase de preguntas y sufrir desagradables consecuencias.

En los hechos que acontecen cuando la supuesta víctima se encuentre en libertad o esté sujeta a una privación de libertad ambulatoria de corta duración, no existen a priori factores externos que limitan o impiden la posibilidad de que ésta acceda a asistencia jurídica. Sin embargo, el derecho de defensa se puede ver gravemente vulnerado en aquellos supuestos que guardan relación con las intervenciones fronterizas que podrían dar lugar a las llamadas devoluciones en caliente, repatriaciones o privaciones de libertad de media duración ya que los posibles denunciados o bien no cuentan con el tiempo material de acceder a una asistencia jurídica o no existe una actuación por parte de los organismos públicos competentes que faciliten el acceso a la misma.

Actualmente, las ONGs suelen cubrir los espacios de desatención jurídica, debiendo ponerse en valor su trabajo encomiable.

Cuando nos hallamos ante espacios de privación de libertad de larga duración, el acceso a un abogado es inexistente o limitado. Los Servicios de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria (SOAJP) asisten jurídicamente al preso sobre materias penitenciarias en las prisiones. Al no estar integrados en justicia gratuita estos servicios no están implantado en todos los centros. Los recortes de la última crisis han afectado a Andalucía, encontrándose suspendidos desde el año 2012. En Madrid existió un servicio similar para menores internados en centros de reforma que finalizó por idénticos motivos en 2011. Estos turnos ayudan en la prevención y reacción ante actos de tortura.

Estos SOAJP han apostado por ser un recurso efectivo en la prevención y reacción a los malos tratos. Así la Subcomisión de Derecho Penitenciario del Consejo General de la Abogacía Española, surgida de los encuentros estatales de SOAJP, decidió incluir la tortura en varios de sus encuentros, así como incluirse en la plataforma de entidades sociales, Coordinadora para la Prevención y Denuncia de la Tortura⁴. Aun así, hasta noviembre de 2014, en los Encuentros Estatales de SOAJP de Ourense, no se aprobó un protocolo de actuación. Previamente no existía un único modelo de actuación. Sólo el Colegio de Sevilla tenía un protocolo de actuación específico. Algunos servicios le informaban de la posibilidad de acudir al turno penal; otros, además de ello y de tramitárselo, le realizan una denuncia penal inmediata a fin de no demorar el inicio del proceso. Muchos de los SOAJP derivaban el caso a asociaciones para que éstas se ocupen de acompañar al preso.

En ocasiones la petición de designación de abogado al Colegio respectivo, venga directamente del

perjudicado o del Juzgado, llega con demora, por lo que sería deseable que la designación fuera inmediata para evitar las dilaciones. La burocracia dificulta la designación y asunción del asunto.

Los Colegios o Juzgados, caso de que la petición sea realizada directamente por los perjudicados, con frecuencia, dudan o niegan la posibilidad de justicia gratuita para efectuar las acciones legales al existir el Ministerio Fiscal.

En algunas ocasiones, se ha tomado declaración de detenidos estando los agentes encapuchados, práctica contraria a elementales principios de actuación en un Estado democrático de derecho.

Herramientas y recomendaciones

Existen ciertas situaciones que son relatadas habitualmente como facilitadoras de producción de malos tratos. El conocerlas podría permitir una reacción pronta por parte del abogado ante la mera sospecha de que la víctima ha podido ser afectado por tal situación. Esta previsión adquiere más sentido si cabe para ONG o SOAJP, que son lo que habitualmente prestan sus servicios en CIE y en menor medida en centros penitenciarios.

En concreto, pueden destacarse motines en el centro, intentos de fuga o resistencia a la expulsión en el aeropuerto, plantas, protestas, huelgas de hambre, actos de insumisión o presentación de quejas o denuncias por trato inadecuado. Los lugares más señalados son aquéllos en los que se mantiene la detención incomunicada, aislamiento o régimen de vida más duro, zonas sin cámaras en

el traslado al módulo correspondiente de aislamiento y salas de cacheos. Muchos malos tratos suceden en la aplicación de un medio coercitivo y se justifican como aplicación de fuerza mínima necesaria. Algunas tienen un contenido sexual (CPDT, 2009).

Hasta la actualidad la mayoría de los estudios en la materia, fundamentados en la experiencia, proceden de intervenciones concretas de los colectivos sociales. La suma de todos los actores facilitará la lucha en la erradicación de esta realidad. Las Comisiones de Derechos Humanos en los Colegios de Abogados u otras relacionadas con las situaciones de privación de libertad pueden ser espacios adecuados para coordinar este trabajo del colectivo profesional.

Los Colegios de Abogados deben facilitar al máximo la designación inmediata provisional de letrado para estos asuntos, lo solicite la víctima desde una situación de libertad o en privación de la misma. El Tribunal Constitucional ya señaló en Sentencia 9/2008 el derecho a personarse la víctima como acusación particular a través de la justicia gratuita para defender sus intereses con independencia de la presencia del Ministerio Fiscal. Actualmente está contemplado en el Proyecto de Ley del Estatuto de la Víctima del Delito.

Sería deseable para dotar de agilidad y continuidad que, cuando la situación de malos tratos fuera detectada con ocasión de una intervención profesional letrada (asistencia detenido, Centro Penitenciario, visita por tema extranjería CIE, o penal menores), los Colegios de Abogados efectuaran designación inmediata para la atención jurídica del

nuevo asunto, como ocurre en otros turnos como violencia de género.

Los abogados deben ser conscientes de la trascendencia jurídica que una actuación rápida tendrá en la evitación de la desaparición de pruebas, tales como grabaciones de cámaras, evidencia de lesiones... , así como asegurar la integridad física de la víctima. Sería recomendable priorizar esta atención sobre el resto de asuntos profesionales.

El Colegio de Abogados de Madrid recomendó el 5/12/13 a sus colegiados que soliciten a los agentes encargados de la instrucción del atestado policial que no oculten su rostro con prendas que no formen parte del uniforme reglamentario, negándose a prestar la atención si la solicitud no fuera atendida, interesando que se haga constar en el atestado dicha circunstancia mediante diligencia de comparecencia. El letrado deberá comunicarlo al Colegio de Abogados para evitar envío de nuevo letrado y al Juzgado de Guardia para su debida constancia.

- En situaciones de detención en dependencias policiales, cuando hayan existido excesos o malos tratos en la detención o cuando se sospeche que éstos se pueden estar produciendo, es procedente la personación inmediata en las oficinas policiales, toda vez que la intervención del letrado no tiene que demorarse hasta el aviso para la declaración⁵. Si se estima que no se dan las garantías legales aplicables a la detención, es procedente la petición por el afectado o el Letrado por escrito o comparecencia del Habeas Corpus ante la autoridad gubernativa o juzgado de guardia (art. 17.1 y 17.4 CE y Ley Orgánica de Habeas Corpus 6/1984, de 24

de mayo). Tras comprobar la existencia de una situación de detención no acordada judicialmente y el cumplimiento de los requisitos formales de identificación (art. 4 LOHC) el juzgado de guardia debe dictar Auto de incoación (STC 32/14) en el que el Juez ordenará a la autoridad que ponga al detenido ante él, sin pretexto ni demora alguna o se constituirá en el lugar donde aquél se encuentre. Antes de dictar resolución, oirá el Juez a la persona privada de libertad y al abogado, si lo hubiera designado, así como al Ministerio Fiscal; a la autoridad que hubiere ordenado o practicado la detención o internamiento y, en todo caso, a aquella bajo cuya custodia se encontrase la persona privada de libertad. Admitirá, si las estima pertinentes, las pruebas que aporten y las que propongan que puedan practicarse en el acto. En el plazo de veinticuatro horas, contadas desde que sea dictado el auto de incoación, los Jueces practicarán todas las actuaciones a que se refiere este artículo y dictarán la resolución que proceda. Si se estima que concurren alguna de las circunstancias del artículo 1 de esta Ley, se acordará en el acto alguna de las siguientes medidas: a) La puesta en libertad del privado de ésta, si lo fue ilegalmente. b) Que continúe la situación de privación de libertad de acuerdo con las disposiciones legales aplicables al caso, pero, si lo considerase necesario, en establecimiento distinto, o bajo la custodia de personas distintas a las que hasta entonces la detentaban. c) Que la persona privada de libertad sea puesta inmediatamente a disposición judicial, si ya hubiese transcurrido el plazo legalmente establecido para su detención. El Juez deducirá testimonio de los particulares pertinentes para

la persecución y castigo de los delitos que hayan podido cometerse por quienes hubieran ordenado la detención o tenido bajo su custodia a la persona privada de libertad.

- La detención incomunicada, régimen de incomunicación por un periodo de hasta 13 días, los primeros 5 sin tener la posibilidad de ser llevado ante un juez, ha sido criticada por distintos organismos internacionales. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) acoge como propias, en las Sentencias Etxebarria y Ataun contra España de 7 de octubre de 2014, las recomendaciones del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT). Éstas se referían a las garantías imprescindibles que han de rodear el régimen de detención incomunicada, precisamente para minimizar la posibilidad de violaciones de los derechos humanos de los detenidos, y que son el acceso efectivo y rápido a un abogado de su elección, así como la posibilidad de ser reconocido por un médico de su confianza. Según el Relator Especial ONU (E/CN.4/2004/56/Add.2, párr. 64-73) “la detención incomunicada crea condiciones que facilitan la perpetración de la tortura y puede en sí constituir una forma de trato cruel, inhumano o degradante o incluso de tortura, el régimen de incomunicación se debería suprimir”.
- En situaciones de libertad o de detención deben fotografiarse las lesiones causadas, a fin de que si el propio juzgado o médico forense de guardia no consideraran urgente el reconocimiento y citaran para otro día, pueda conocerse la evolución de las mismas. El abogado puede intentar fotografiar las lesiones al menos con el disposi-

tivo móvil. En otros espacios de privación, el uso del móvil no está autorizado, lo que no ocurre en dependencias policiales y judiciales.

- En los CIE se debería intentar la suspensión de la fecha de la repatriación tanto de la víctima como de los testigos al menos hasta que se practique su declaración, reconocimiento médico forense y todas las diligencias que sean necesarias para esclarecimiento de los hechos como prueba preconstituida. Para ésta será necesario que se tenga identificados a los responsables de los hechos para que puedan participar en su práctica. En cada CIE se están dando distintas experiencias positivas, cada una ante órganos judiciales distintos. La lógica parecería indicar el siguiente orden: al juez de instrucción por hechos penales (que tiene que instruir y decidir), de control (que goza de mayor inmediatez), al de instrucción que acordó internamiento e incluso al contencioso administrativo. En Madrid no obstante está funcionando la opción de acudir directamente al Juez de control. Al juez de instrucción, que acordó el internamiento, o al contencioso sería más lógico pedirle la suspensión de la fecha prevista hasta que el juez de instrucción competente para los hechos penales resuelva la medida de suspensión interesada. Las diligencias se podrían realizar en el propio CIE o en la sede

del juzgado. De no ser aceptada alguna de las anteriores opciones, se podría solicitar que la brigada de policía se desplace a tomarle declaración al CIE con asistencia letrada aunque el valor de esta declaración sería muy escaso. Por lo que haría falta que con posterioridad se interese comisión rogatoria al país en que será repatriado, para lo que es fundamental tener los datos de contacto del denunciante.

- Sobre los hechos sucedidos en los CIE es importante pedir al Juez de Control por su mayor inmediatez que requiera al centro evitar que las grabaciones que puedan reflejar los hechos se destruyan. Al juzgado de guardia, de forma simultánea, también debe solicitarse que se envíen las grabaciones al mismo.

PROPUESTA

Que los Colegios de Abogados realicen una designación inmediata y la actuación profesional del abogado sea rápida, pues será clave para la documentación de lo sucedido. Prestar una orientación empática, sincera, completa, en la que la víctima sea la protagonista, respetando su momento actual, en una entrevista reservada.

2 La integridad física y la necesaria asistencia médica de la víctima

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

La víctima de malos tratos normalmente no presenta lesiones físicas de gran entidad, pues los autores de estas prácticas ilegales tratan habitualmente de infligir daños que eviten ser fácilmente documentados. No es éste el lugar para determinar los numerosos procedimientos que no dejan marcas objetivables; el Comité de Prevención de la Tortura del Consejo de Europa (CPT) ha señalado entre otras la asfixia. También resultan habituales los golpes reiterados y continuos de baja intensidad en la cabeza, en especial zona occipital y frontal, que aturden y humillan, las denominadas “posturas de estrés” (por ejemplo mantener a una persona durante horas de pie de cara a una pared), las posturas álgicas (por ejemplo mantenerla engrilletada a un elemento fijo en una postura muscular antinatural que genera dolor), los ejercicios extenuantes (series de sentadillas) etc.

Entraremos a continuación a detallar las distintas atenciones médicas realizadas en los propios centros de privación de libertad, en los hospitales o centros de salud públicos de referencia (para detenidos o derivaciones al exterior), así como por los forenses adscritos al Juzgado.

En privaciones de media o larga duración los funcionarios son los que deciden si es procedente o no el acceso al médico del establecimiento (Auto del Juzgado de control del CIE Madrid 16-10-14 *“toda persona internada tiene derecho directa e inmediatamente a ser atendida por los servicios médicos del centro, sin que bajo ningún concepto puedan actuar los agentes de policía como sujetos discriminadores”*). En este sentido, en algunos casos de torturas se ha podido constatar que los partes de lesiones no se realizan con carácter inmediato, dando lugar a que las huellas físicas no sean ya claramente identificables o sean documentadas en dicho parte como “hematomas antiguos”.



Los modelos de partes de lesiones se diferenciarán según la administración competente, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, CIE o AENA para servicios aeroportuarios en salas de retorno y asilo. A veces, se envían a los juzgados de control del establecimiento penitenciario o CIE y, en ocasiones, ni tan siquiera se envían completos, incorporando una breve referencia del mismo en las diligencias sobre lo sucedido. Así se constata que no se remiten todos los partes médicos señalando que *“El personal médico del CIE y la Dirección del mismo tienen la obligación de remitir al Juzgado de Guardia de Barcelona cuantos partes de asistencia médica se libren respecto a los internos del CIE asistidos por lesiones de origen traumático, sea cual sea su etiología, es decir, fortuita, imprudente o dolosa, lo cual ya será calificado por el Juez de Guardia. Así se dará debido cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”* (Auto de 15 de enero de 2014 de los Juzgados de Instrucción, nº 1 y 17 de Barcelona, sobre CIE de Zona Franca en Barcelona). En el mismo sentido, se expresa el Auto del Juzgado de control de Murcia de 16 de julio de 2013.

Los responsables de los Servicios de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria de los Colegios de Abogados con ocasión de la celebración de los XVI Encuentros Penitenciarios han informado en el mes de octubre de 2014 que en prisión, los informes, si es que se realizan, y si llegan al juzgado, son habitualmente muy escuetos. Se han dictado diversas resoluciones judiciales estimando quejas por no haber tramitado los partes de lesiones legalmente. El Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Córdoba de 11-03-03, entre otros muchos, estimó queja por incumplimiento del deber por parte de

los servicios médicos de dar copia del parte médico, ello aunque el interno no lo solicitara en su momento. La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias ha elaborado instrucciones recordatorias, la última de 31-05-2011, de la Circular de 16-11-99.

Por su parte, algunos preventivos o condenados se quejan de que incluso estando en aislamiento provisional donde deben ser visitados por los médicos, no son visitados y, de serlo, son examinados a distancia con la ropa puesta y en presencia de funcionarios de seguridad. Lo que debe relacionarse con la existencia de algunos informes que se envían a los juzgados desde los servicios médicos, a requerimiento judicial, en los que se afirma que el privado de libertad no deseó ser examinado.

Si el interno refiere lesiones causadas por un policía, deberán incluirse en el parte todas las heridas objetivadas y todos los síntomas referidos (Auto del Juzgado de Control de CIE Madrid de 3-11-11).

Cuando se usan medios coercitivos en situaciones de privación de libertad de media y larga duración, está prevista la supervisión médica inmediata, pero se trata de un control más formal que material. A la entrada a estos centros los médicos deben reconocer a los privados de libertad y de tener lesiones, realizar parte de lesiones salvo que los funcionarios policiales hubieran hecho entrega a la presentación de un parte previo por las mismas lesiones.

En las situaciones de privación de libertad de corta duración, aunque teóricamente toda persona con lesiones debe ser llevada de oficio por el propio Cuerpo bajo cuya custodia se encuentre a recibir la

asistencia médica, ello no se cumple con la asiduidad ideal. No siempre el detenido es consciente de su derecho a ser trasladado a un centro sanitario y examinado por un médico en cualquier momento en que lo solicite por considerar que ha sufrido malos tratos. Las FCSE pueden pretender retrasar la asistencia informando al detenido que será visto en breve por el médico forense en sede judicial. En ocasiones al solicitar ser visto por un médico, el propio funcionario agresor pide, en el mismo momento de trasladar al afectado, también un parte de lesiones.

La atención médica dispensada en los servicios públicos de salud en ocasiones se verá condicionada por la presencia de la custodia policial. Es importante reseñar que algunos médicos desconocen que es potestad del facultativo decidir cómo se realizará la exploración médica, negándose en virtud del derecho a la confidencialidad médica, a que ésta se realice en presencia de terceros (personal de custodia). Lo es así mismo exigir la retirada de grilletes y otros elementos de coerción que dificulten la normal exploración del detenido. En ocasiones el personal de custodia puede alegar razones de seguridad, en cuyo caso el facultativo debe solicitar la pertinente colaboración del personal de seguridad y sanitario (celadores o auxiliares) del propio centro sanitario. Al no dispensar el Estado una formación específica, se dificulta un adecuado reconocimiento, como requiere el Comité de Derechos Humanos de la ONU (HRC, observación general 20, párr. 10).

La Ley General de Sanidad indica de modo taxativo que los informes médicos pertenecen exclusivamente al paciente y no cabe dar copia de los mismos al personal de custodia, salvo deseo expre-

so del detenido. Es importante poder clarificar que solo el detenido es dueño de cualquier documentación médica que le atañe.

Conviene conversar si es posible con el facultativo respecto al modelo de partes de lesiones. No existe un único modelo de parte de lesiones. Dependerá de la comunidad autónoma y del cuerpo que lo realice. Algunas comunidades (Andalucía por Decreto 3/11, Canarias por Instrucción 3/03 y Madrid) han establecido modelos o protocolos propios. Las urgencias o centros de referencia a la que acudirán los detenidos o derivaciones desde otras privaciones de libertad dependerán de la Administración territorial. Según distintos estudios entre el 40 y el 60% de los partes de lesiones están mal cumplimentados en servicios de urgencia y atención primaria (Defensor del Pueblo Estatal, 2014).

Estos modelos oficiales elaborados en el centro para comunicación al juzgado no estarían cumpliendo las recomendaciones mínimas de buena práctica según reciente documento del Defensor del Pueblo, ni el Protocolo de Estambul, que se analizarán a continuación. Aunque el formulario del centro no se ajuste a estos mínimos, el informe que realiza el facultativo y que se anexa al fax al juzgado de guardia si puede hacerlo. Resulta adecuado, en este sentido, indicar al facultativo cuáles serían estos requerimientos mínimos.

Por su parte, los médicos forenses deben emitir su informe según el modelo aprobado por la Orden de 16 de septiembre de 1997 por la que se aprueba el Protocolo que han de utilizar los Médicos Forenses en el reconocimiento de los detenidos. Esta información es la mínima que debe aparecer, en

caso contrario pueden ser impugnados por inadecuados (STEDH 8-03-11 Beristain Ukar c. España). El TEDH estima que estas lagunas, conjuntamente con los fallos sistemáticos comprobados por el CPT en este aspecto, constituyen indicios suficientes que habrían debido animar a los tribunales internos a proceder a investigaciones más profundas para intentar clarificar los acontecimientos (STEDH 28-09-10 San Argimiro Isasa c. España).

Tanto para los médicos forenses como para el resto se debería intentar la aplicación del “Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradante”, el denominado Protocolo de Estambul adoptado unánimemente en resolución de la Asamblea General de la ONU 55/89 Apéndice y posteriormente recomendada su aplicación por Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2003/33 (E/CN.4/2003/L.11/Add.4). El Protocolo orienta al médico en su actuación profesional, sobre cómo realizar la exploración física y psicológica e informes, especialmente para que formulen un juicio de credibilidad de las alegaciones y para que formalicen su opinión sobre la verosimilitud entre los hechos denunciados y las lesiones constatadas.

“83. Los expertos médicos que participen en la investigación de torturas o malos tratos se conducirán en todo momento conforme a las normas éticas más estrictas y, en particular, obtendrán el libre consentimiento de la persona antes de examinarla. Los exámenes deberán respetar las normas establecidas por la práctica médica. Concretamente, se llevarán a cabo en privado bajo control del experto médico y nunca en presencia de agentes de seguridad u otros funcionarios del gobierno. El experto médico redac-

tará lo antes posible un informe fiel que deberá incluir al menos los siguientes elementos:

- a) Las circunstancias de la entrevista. El nombre del sujeto y la filiación de todos los presentes en el examen; la fecha y hora exactas; la situación, carácter y domicilio de la institución (incluida la habitación, cuando sea necesario) donde se realizó el examen (por ejemplo, centro de detención, clínica, casa, etc.); las circunstancias del sujeto en el momento del examen (por ejemplo, cualquier coacción de que haya sido objeto a su llegada o durante el examen, la presencia de fuerzas de seguridad durante el examen, la conducta de las personas que acompañaban al preso, posibles amenazas proferidas contra la persona que realizó el examen, etc.); y cualquier otro factor pertinente;*
- b) Historial. Exposición detallada de los hechos relatados por el sujeto durante la entrevista, incluidos los presuntos métodos de tortura o malos tratos, el momento en que se produjeron los actos de tortura o malos tratos y cualquier síntoma físico o psicológico que afirme padecer el sujeto;*
- c) Examen físico y psicológico. Descripción de todos los resultados obtenidos tras el examen clínico, físico y psicológico, incluidas las pruebas de diagnóstico correspondientes y, cuando sea posible, fotografías en color de todas las lesiones;*
- d) Opinión. Interpretación de la relación que exista entre los síntomas físicos y psicológicos*

y las posibles torturas o malos tratos. Tratamiento médico y psicológico recomendado o necesidad de exámenes posteriores;

e) Autoría. El informe deberá ir firmado y en él se identificará claramente a las personas que llevaron a cabo el examen.

84. El informe tendrá carácter confidencial y se comunicará su contenido al sujeto o a la persona que éste designe como su representante. Se recabará la opinión del sujeto y de su representante sobre el proceso de examen, que quedará registrada en el informe. El informe también se remitirá por escrito, cuando proceda, a la autoridad encargada de investigar los presuntos actos de tortura o malos tratos. Es responsabilidad del Estado velar por que el informe llegue a sus destinatarios.

Ninguna otra persona tendrá acceso a él sin el consentimiento del sujeto o la autorización de un tribunal competente. En el capítulo IV se formulan consideraciones generales relativas a los informes que se preparen por escrito tras cualquier denuncia de tortura. En los capítulos V y VI se describen con detalle las evaluaciones física y psicológica, respectivamente”

El Defensor del Pueblo en mayo de 2014 ha recomendado al Ministerio de Justicia y Consejerías competentes la adaptación del Protocolo de Estambul (Defensor del Pueblo Estatal, 2014) para todos los médicos incluyendo lo siguiente

“Datos del personal facultativo responsable de la asistencia: Hospital/Centro de Salud/ Consultorio. Datos del profesional que lo emite: nombre y

apellidos, código numérico personal. Fecha, hora y lugar del reconocimiento.

Datos de filiación de la persona asistida: Nombre y apellido. DNI o NIE (número de identidad de extranjero). Sexo, fecha de nacimiento. Dirección y teléfono de contacto.

Persona/s causante/s de las lesiones (según declaración de la persona asistida) Exposición de los hechos que motivan la asistencia. Relato íntegro y textual, a ser posible, con las propias palabras del presunto agredido y entrecomillado. Reflejar fecha, hora y lugar en que se producen los malos tratos referidos, según declaración detallada de la persona asistida, así como el tipo de maltrato físico, psíquico u otro que se aprecie.

Antecedentes personales de interés (en relación con las lesiones)

Exploración física Descripción detallada de las lesiones: forma, tamaño o dimensiones, ubicación, aspectos descriptivos del color, fecha aproximada en que han podido producirse y el origen que refiere la persona de cada una de las lesiones documentadas. Incorporación de fotografías métricas de las lesiones cutáneas evidenciables, impresas como anexo y con la firma del facultativo que las avala. La toma de la fotografías necesitará el consentimiento previo de la persona lesionada.

Se realizarán todas las exploraciones complementarias que sean necesarias para valorar adecuadamente el estado de la persona lesionada, y que estén indicadas médicamente según los crite-

rios de la lex artis, en especial ginecológica (si procede), traumatológica, dermatológica, neurológica o psicológica.

Estado psíquico: *Reacciones emocionales durante la narración de los hechos congruentes con el carácter de los mismos. Reacción emocional referida durante los hechos. Exploración psicopatológica que, en caso de ser positiva, deberá ser completada por psicólogo especializado en el tema.*

Diagnóstico médico

Pronóstico clínico

Recomendaciones terapéuticas

Plan de actuaciones y observaciones: *Indicar si se deriva a Servicios Sociales, a Atención Primaria o a otros. En su caso, incluir el alta o la derivación a otras especialidades y recursos, el ingreso hospitalario si ha sido necesario, y el seguimiento requerido.*

Juicio de compatibilidad: *Valoración de la consistencia entre los datos del examen médico y psicológico y las alegaciones de malos tratos / tortura de la persona examinada. La exploración es: Compatible con los hechos alegados. Comentarios y aclaraciones. Incompatible con los hechos que se alegan. Comentarios y aclaraciones”*

Es importante señalar al facultativo que examina las lesiones que indique la antigüedad estimada en días de los hematomas cuando estos estén presentes, evitando calificativos genéricos que las invaliden. Es así mismo importante que se exijan cuantas pruebas secundarias puedan avalar los diagnósticos y en especial:

- Radiografías de zonas afectadas.
- Tomografía Axial Computerizada (TAC) en caso de que existan golpes en la cabeza y en especial si ha habido aturdimiento o pérdida de conciencia.
- Analítica completa con determinación de CPK (Creatin-Fosfoquinasa). La CPK es un marcador de lesión de fibras musculares que puede detectarse entre 1 y 5 días después de los hechos, con un pico a las 72 horas. Los golpes, palizas, etc. provocan aumentos del valor de esta enzima de hasta 10 veces. Pueden complementarse con petición de indicadores de función renal (determinación de creatinina). Ambas pruebas son rutinarias, sencillas y a disposición de cualquier centro hospitalario de la red pública.
- Exámenes específicos especializados: revisión por ORL en caso de impactos en oídos o déficits temporales auditivos, por oftalmología en traumatismos que interesen ojos, etc..
- En caso de que la persona presente ansiedad, nerviosismo, reacciones de pánico o similar es importante exigir una evaluación psiquiátrica y un parte de lesiones psicológico, en que se detalle el relato de hechos, los síntomas observados y la hipotética relación causal entre el relato de hechos y los síntomas que el psiquiatra o psicólogo observe.

Este protocolo propuesto por el Defensor es muy similar al Protocolo común para la actuación sanitaria ante la violencia de género, aprobado por

el pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud en 2007 y 2012, excepto que en éste el juicio de compatibilidad se obvia salvo que exista sospecha de que la causa de las lesiones sea diferente a la que refiere la mujer.

El examen médico, en la mayoría de ocasiones, no es privado, confidencial, completo ni se registran con la debida diligencia las lesiones detectadas (acusaciones no debidamente anotadas y lesiones observadas no descritas en detalle) según los informes del CPT de los años 2007 y 2011 (CPT/Inf (2013) 6). No es pues extraño que la persona víctima de malos tratos a veces cambie su versión de los hechos en el reconocimiento médico ante la presencia de sus autores.

Se puede constatar que algunos médicos se resisten a enviar los partes de lesiones a los Juzgados de Instrucción a pesar de su obligación legal (262 LEcrim).

Herramientas y recomendaciones

Como quiera que en un importante número de casos la afección psicológica resulta el daño más relevante es imprescindible que la valoración de un psiquiatra o en su defecto psicólogo sean parte nuclear de la evaluación. El juicio de credibilidad de las alegaciones que es parte esencial del Protocolo de Estambul dota al informe final resultante de un valor de prueba pericial. En este sentido, y ante la ausencia de testigos o de elementos de triangulación de prueba, una adecuada pericial psiquiátrica basada en el juicio de consistencia, verosimilitud y credibilidad de las alegaciones puede tener valor

de carga de prueba en juicio según el Informe del Relator Especial contra la Tortura de 23 Septiembre de 2014.

Es aconsejable que la víctima, de estar en libertad o con privación de corta duración, pueda ser examinada con posterioridad por profesionales sanitarios de su libre elección o bien por el correspondiente servicio público. A éstos se le puede requerir que emitan informes médicos, a fin de tener más documentación relevante para el procedimiento penal.

Para las personas privadas de libertad de media o larga duración, hasta que se consiga que los médicos de los centros tramiten los partes de lesiones directamente al juzgado –como hace cualquier otro centro de la red pública de salud– hoy en la práctica casi inviable, la opción sería solicitar que cualquier evaluación de lesiones sea realizada por médicos externos a la institución supuestamente responsable de los malos tratos, vía traslado al centro de urgencias más cercano o también solicitar desde el interior del centro de privación que se autorice la entrada de profesional externo a su cargo. Estos informes posteriores pueden ser tenidos en cuenta por el médico forense y, en cualquier caso, aunque ello no lo fuera, deben ser tenidos en cuenta judicialmente, incluso contra el criterio de aquél según el dictamen del Comité de Derechos Humanos contra España (CCPR/C/107/D1945/2010). Es adecuado pedir la remisión de estos nuevos informes más detallados al Médico Forense para que valore los mismos (STC 224/2007).

Para lograr que la atención médica se realice en las condiciones adecuadas, privada, sin ser oído el

afectado – a no ser que el médico en cuestión requiera lo contrario en casos determinados – y lejos de la vista del personal no sanitario (principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes A/RES/55/89), puede requerirse a la víctima para que no autorice la asistencia médica hasta que no se den las condiciones señaladas. De no ser posible la misma, por la negativa de la víctima o de la custodia policial a aceptar las condiciones, se podría poner en conocimiento de la autoridad gubernativa o judicial correspondiente. El art. 7 de la Ley 41/2002 reconoce el derecho al carácter confidencial de los datos referentes a su salud, y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley (STC 145/2014).

De igual modo se puede instar del médico o hacerlo el letrado por escrito, que se haga la descripción más detallada posible de todas las lesiones, indicando si son compatibles con las acusaciones de abuso de autoridad por parte de las fuerzas de seguridad (CPT/Inf (2013) 6).

El interesado y los abogados pueden como representantes legales, con la debida acreditación, solicitar que se le entregue copia de los informes médicos, tal y como señaló el Gobierno de España como respuesta a la visita del CPT en el año 2007 (CPT/Inf (2011) 12). Los artículos 18 y 22 de la citada Ley 41/2002 reconocen expresamente dicho derecho para el usuario.

De estar mal completados, sólo se constata lesiones de origen y fechas desconocidas, no puede presumirse que son de carácter completamente extraño a los hechos denunciados y, por tanto, irre-

levantes, ello aunque exista otro informe médico anterior de sentido contrario. En este supuesto no puede archivarse, pues debe llamarse a declarar a los facultativos intervinientes (STC 40/2010).

El médico forense no debe limitarse a emitir informes sin examinar al afectado ni cuando se trate de una afección psicológica, afirma el dictamen del Comité de Derechos Humanos contra España (CCPR/C/107/D1945/2010).

Es conveniente requerir a los servicios médicos a que realicen fotografías. El Defensor del Pueblo lo recomendó el 16 de noviembre de 2010 a Instituciones Penitenciarias.

Es procedente la interposición de acciones judiciales, así como la solicitud del Habeas Corpus cuando no se permite ejercer el derecho señalado en las adecuadas condiciones.

- Si la persona privada de libertad en dependencias policiales (art 520 LECrim) presenta lesiones o señala haber sido agredida, el abogado debe exigir que sea llevada con carácter inmediato a los servicios médicos correspondientes, de acuerdo con la Instrucción 12/2007 de la Secretaría de Estado de Seguridad.
- Para profundizar sobre la detención incomunicada y la aplicación del Protocolo de Estambul, se recomiendan el estudio de incomunicación y tortura (ARGITUZ, AEN, Elkarte, GAC, Jaiki-Hadi, OME, OSALDE, Dpto. de Psicología Social UPV/EHU, 2014) y el protocolo forense en la identificación de las víctimas de abril de 2014, del País Vasco. Las Sentencias de la Audiencia

Nacional de 12 de abril de 2010, dictada en el caso Egunkaria, y de 14 de mayo de 2014, se contiene una afirmación inequívoca sobre la ausencia de control “suficiente y eficiente” de la detención incomunicada, dejando constancia de la duda sobre las posibles torturas y malos tratos. En esta última, además de valorar positivamente la utilización del Protocolo de Estambul por los peritos de la defensa, critica que la visita del médico forense se realizara en la propia instalación de la detención; afirma además que el derecho de defensa no se despliega al no haberse podido nombrar letrado de su confianza ni entrevistarse con él durante la detención incomunicada.

- De encontrarse en un centro penitenciario o CIE y no haber sido reconocido por el médico del centro o no haber recogido estas lesiones o no entregado copia del parte, se debe

interesarse por escrito con carácter de urgente que se haga un reconocimiento inmediato en forma legal.

- De igual modo, de encontrarse en situación de libertad o tener capacidad para realizarla en otras situaciones, realizar fotografías en distintos momentos para poder acreditar la evolución de la misma.

PROPUESTA

El abogado debe procurar que la víctima pueda acceder a un médico de su propia elección para documentar las posibles lesiones y en su caso valore la correspondencia de las mismas con los hechos denunciados, aportando a falta de otras pruebas una pericial psiquiátrica.

*La tortura y los malos
tratos, inhumanos o
degradantes, en sentido
amplio, se pueden
encuadrar en cuatro
categorías, a saber,
tortura grave, no grave,
atentado contra la
integridad moral grave
y no grave, cada una con
una penalidad distinta*



3 Delimitación de figuras delictivas

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

El artículo 1.1 de la Convención contra la Tortura de la ONU: *“todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otros, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia»*. Esta Convención extiende, además, sus garantías a *«otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el art. 1»*.

La tortura y los malos tratos, inhumanos o degradantes, en sentido amplio, se pueden encuadrar en cuatro categorías, a saber, tortura grave, no grave, atentado contra la integridad moral grave y no grave, cada una con una penalidad distinta.

El artículo 174 del CP describe la tortura como el hecho cometido por la autoridad o funcionario público que, abusando de su cargo, y con un fin indagatorio, vindicativo o discriminatorio, *“la sometiere a condiciones o procedimientos que por su naturaleza, duración u otras circunstancias, le supongan sufrimientos físicos o mentales, la supresión o disminución de sus facultades de conocimiento, discernimiento o decisión o que, de cualquier otro modo, atenten contra su integridad moral”*. El 174.2 CP señala las mismas penas para funcionarios de instituciones penitenciarias o de centros de protección o corrección de menores que cometiere los mismos actos. El artículo 175 CP, castiga al que *“fuera de los casos comprendidos en el artículo anterior, atentare contra la integridad moral de una persona”*. Las mismas penas impone el artículo 176 CP al mismo sujeto activo que *“permitiere que otras personas ejecuten los hechos previstos en ellos”*⁶. El artículo 177 CP afirma que si además *“se produjere lesión o*

daño a la vida, integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero, se castigarán los hechos separadamente con la pena que les corresponda por los delitos o faltas cometidos”.

Los artículos 530 a 533 del Código Penal guardan cierta relación. El 530 CP tipifica a *“La autoridad o funcionario público que, mediando causa por delito, acordare, practicare o prolongare cualquier privación de libertad de un detenido, preso o sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales”*. El artículo 531 CP señala que al mismo sujeto activo que, mediando causa por delito, decretare, practicare o prolongare la incomunicación de un detenido, preso o sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales. El artículo 532 CP regula la imprudencia grave y el artículo 533 CP tipifica la actuación de los funcionarios penitenciarios o de centros de protección o corrección de menores que impusieren a los reclusos o internos sanciones o privaciones indebidas, o usaren con ellos de un rigor innecesario. Lesiones, coacciones, detención ilegal son otras de las modalidades en las que se encuadran actos de los cuerpos y fuerzas de seguridad. Suelen encuadrarse de hecho más en faltas de maltrato de obra, de amenazas, coacciones, injurias o vejaciones injustas (art. 620.2º CP)

La Ley Orgánica 15/2003, incluye en la definición de tortura el inciso *“o por cualquier razón basada en algún tipo de discriminación”* siguiendo las recomendaciones internacionales. No obstante, la definición actual sigue sin considerarse adaptada a la Convención contra la Tortura que señala como otros fines incluidos en tortura el *“de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras”, así como sujeto activo “otra persona en el ejercicio de funciones públicas”* que no tenga por qué tener la cualidad de funcionario o autoridad y que no

es ajustado establecer dentro de la tortura una modalidad atenuada de atentado no grave, pues la tortura siempre lo es, ni penalidad tan reducida (CAT/C/ESP/CO/5 19 de noviembre de 2009, observ. 7 y 8).

Herramientas y recomendaciones

Para encajar el comportamiento de aquellas personas que realicen estos actos en el ejercicio de la función pública, pero sin ser funcionarios o autoridad, como personal laboral o subcontratado, habría que acudir al 173 del Código Penal.

El criterio para la aplicación de los artículos 174 ó 175 no es la intensidad de la agresión, sino la finalidad pretendida. La «especial intensidad» servirá para agravar dentro del artículo 174 sobre tortura.

La agravación *“no debe atenderse exclusivamente al resultado lesivo, que por otra parte se sanciona separadamente, sino a las circunstancias de mayor o menor intensidad del atentado a la integridad moral que puede presentarse extremo, aunque no deje huella o no produzca lesión, para lo que habrá que estar a las circunstancias concurrentes en cada caso”* (STS 201/2001). El resultado lesivo físico no es lo determinante como punto de partida. A la hora de especificar qué criterios deben informar la gravedad del ataque, se señalan la duración temporal, la modalidad del acometimiento (número de golpes, circunstancias de lugar, su carácter físico...), especial vulnerabilidad de la víctima así como un criterio cualitativo indeterminado de cierre relativo a la *«especial intensidad vejatoria»* de los actos (STS 1246/2009 y Landa, 2012). La vulnerabilidad podría tener especial encaje en centros de reforma, penitenciarios y CIE.

El Tribunal Supremo, en la delimitación de los requisitos exigidos por el artículo 175 del Código Penal, para el nacimiento del delito (STS 294/2003; 344/2004 y 891/2008), ha señalado la necesidad de que concurren: a) un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito, b) un padecimiento físico o psíquico de dicho sujeto, c) un comportamiento que sea degradante o humillante e incida en el concepto de dignidad de la persona afectada por el delito.

Para que atenten contra la integridad moral deben suponer una mayor gravedad que unas simples lesiones, pues el bien jurídico protegido no es la integridad física, que se vería protegida por los delitos de lesiones, sino la integridad moral. En la Sentencia del Tribunal Supremo 1685/2003, de 17 de diciembre, se establece que la sumisión a estas condiciones o procedimientos que configuran el tipo penal *“comporta algo más que una actuación policial puntual y abusiva, como la consistente en un cabezazo en la cara y un puñetazo y un golpe en la cadera con la defensa policial, exigiéndose una actuación de cierta contumacia y persistencia en la acción delictiva por el funcionario público, y en ello consiste la diferencia entre este delito autónomo y el de lesiones con la agravante de prevalerse el culpable de su carácter público”*.

Para apreciar la existencia de tratos inhumanos o degradantes es necesario que *“éstos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de condena”* (STC 65/1986 y 89/1987), daño implícito en la misma que está excluido del concepto de tortura.

Habría que añadir la propia personalidad de la víctima, ya que, como afirma el Tribunal Supremo en la sentencia 754/2004 *“el bien jurídico protegido bajo el título de integridad moral, como se afirma en la STS 588/2000 de 6 de abril, ha de relacionarse con todas las facetas de la personalidad como la de la identidad individual, el equilibrio psicofísico, la autoestima, o el respeto ajeno que debe acompañar a todo ser humano”*. Debe ser relacionado con uno mismo o ante los demás, para lo que sería necesario atender a criterios culturales y de contexto.

Esta cuestión de la gravedad de las conductas, para que puedan atentar contra la integridad moral, parece la más complicada de determinar; y ello porque no parece estar muy claro en qué se concreta el bien jurídico integridad moral ni sobre la base de qué criterios se ha de determinar esa gravedad, si ello ha de depender de la gravedad de las lesiones físicas, del conjunto de circunstancias específicas del caso, de la duración de los sufrimientos físicos, de los psíquicos, la causación de humillación... En los autos y sentencias analizados se evalúan, fundamentalmente, la gravedad de las lesiones físicas y también la duración de las mismas y son éstos los criterios que utilizan los juzgados para sobreseer las causas, pues no se demuestra que las lesiones sean graves ni que los sufrimientos hayan durado mucho tiempo. Parece constatarse en la práctica jurisprudencial una dificultad para valorar criterios como pueden ser los sufrimientos mentales o la generación de humillación o envilecimiento, el conjunto de circunstancias del caso o las facetas de la personalidad.

La extralimitación de los CFSE le hace perder su especial protección. La Sentencia del Tribunal Supremo 54/2014 resume *“esta Sala ha dicho (Cfr. STS 04-06-2013, nº 466/2013; STS 901/2009; STS 1010/2009), que ‘en definitiva cuando la autoridad agente o funcionario público se excede en sus funciones de modo que es tal exceso el que provoca la reacción violenta del sujeto activo del hecho.... ese exceso hace perder la condición pública en base a la cual la Ley protege a dicho sujeto pasivo en estos delitos’ (STS. 191/95 de 14-02), en cuanto tal protección ‘solo está concebida para el caso de moverse dentro de su actuación normal, conforme a Derecho (STS. 30-10-1991), de modo que la notoria extralimitación del sujeto pasivo en el ejercicio de sus funciones le priva de la especial protección que le dispensa este artículo y le convierte en mero particular’ (STS. 1042/94 de 20-05)’. De todos modos, para que se produzcan esos efectos, ha de tratarse de una verdadera y grave extralimitación (STS nº 794/2007, FJ 1º) y no de una mera descortesía, que a lo sumo constituiría una extralimitación de carácter leve”.*

Algunas situaciones que han sido calificadas por organismos y convenciones internacionales como penas o tratos crueles inhumanos o degradantes o facilitadores de actos de tortura a suprimir son: la detención incomunicada, el régimen de Fichero de Internamiento de Especial Seguimiento (FIES), departamentos especiales de primer grado, aplicación de medidas coercitivas de larga duración, desnudos integrales o, en determinados centros de privación de libertad, el portar porras.

De igual modo también constituye una violación del derecho a no ser sometido a torturas, la extradición, deportación, expulsión o retirar de otro modo a una persona de su territorio, a países cuando hay

razones de peso para creer que existe un riesgo real de provocar un daño irreparable, como el contemplado por los artículos 6 y 7 del Pacto (Observación general Nº 31 Comité Derechos Humanos). El dictamen (CCPR/C/111/D/2008/2010) condena a España precisamente por esta causa en el caso Ali Arras contra España, exigiéndole que en seis meses adopte las medidas adecuadas para evitar la repetición de los sucesos en el futuro. El abogado en estos casos tendrá que desplegar una prueba (informes de ONGs, asociaciones, Relatores, CPT, sentencias o informes anteriores...) destinada a poner de manifiesto la existencia de un riesgo objetivo de carácter general en el país de destino de práctica de tortura abundante o generalizada y un riesgo objetivo del interesado por sus circunstancias personales (grupo político, amenazas, detenciones, torturas padecidas anteriormente).

- En las privaciones de corta duración CIE y larga duración –centro de reforma– es habitual portar porras (armas) y realizar desnudos integrales, sin bata, de forma indiscriminada (Auto AP Málaga de 28-10-11 analiza supuesto menor que en 33 días de privación fue sometido a 24 desnudos). Práctica de desnudo integral que fue declarada inconstitucional (STC 204/2000) en los Centros Penitenciarios.
- *“Es un rigor innecesario, una arbitrariedad policial inadmisibles privar del desayuno y del almuerzo aunque las cocinas estuvieran cerradas ni bajo el pretexto de la hipótesis de que un interno pudiese eventualmente estar afectado de la infección del virus del ébola. El respeto a la vida, a la integridad física y a la salud de las personas internadas aparece que en ningún momento se les puede privar del derecho fun-*

damental a la Dignidad, y mucho menos que a los seres humanos internados se les trate como mera mercancías u objetos almacenables. No entender el significado de la Dignidad del ser humano, de su relevancia, alcance y necesidad de preservarla constituye un preocupante y gravísimo desconocimiento por parte de los Agentes de la Policía y sus mandos” (Auto del Juzgado de Control de CIE Madrid de 16-10-14). Lo anterior al suministrar mascarillas exclusivamente a los policías.

- En las repatriaciones de extranjeros se imponían medidas coercitivas que dificultaban o ponían en peligro para respirar normalmente, o se privaba de la visión o audición, prácticas que parecen haber cesado tras recomendación Defensor del Pueblo de 17 julio 2008, pero que deben ser contraladas.
- En las detenciones las declaraciones obtenidas bajo tortura carecen de validez probatoria jurídica porque estas conductas constituyen un atentado “frontal y radical” a la dignidad humana, *“bien porque clasifican al individuo, rebajándolo a un nivel material o animal, bien porque lo mediatizan o instrumentalizan, olvidándose de que toda persona es un fin en sí mismo”* (STC 181/2004) y porque suponen una negación frontal a la transparencia y a la sujeción a la Ley del ejercicio del poder propias de un Estado de Derecho (STC 91/2000, 32/2003, 181/2004, STC 165/2014, y STEDH Soering c. Reino Unido, Selmouni c. Francia, Sevtap Veznedaroglu c. Turquía, Kmetty c. Hungría, Martínez Sala y otros c. España). Como consecuencia no deben de valorarse los elementos que hubieran sido obtenidos en la investigación utilizando el contenido de

aquella (STS 726/2011). Por otro lado, las evidencias obtenidas por agentes policiales mediante el empleo de tratos inhumanos, degradantes o humillantes no pueden ser utilizadas con eficacia probatoria en el proceso y, por tanto, deberán ser excluidas. En este sentido se pronunció la STEDH caso Jalloh c. Alemania, de 11 julio 2006, en un supuesto en que la policía alemana introdujo por la fuerza un vomitivo a un sospechoso, con una sonda nasogástrica, al tiempo que le inyectaba otro vomitivo químico, para provocar la expulsión de la droga previamente ingerida. Con cita del art. 15 del Convenio de la ONU contra la Tortura, afirmó taxativamente que tanto del carácter absoluto del derecho como de la imposibilidad de establecer restricciones al mismo se deriva, en consecuencia, la imposibilidad de utilizar como pruebas aquellas obtenidas con tortura o tratos degradantes. La propia sentencia descartó la utilización como prueba de los elementos obtenidos tras la administración forzosa del emético (declaración autoincriminatoria), por vulnerar el derecho del acusado a no autoinculparse. En la misma línea pueden consultarse las SSTEDH Göcmen c. Turquía, 17 octubre 2006; Sacettin Yildiz c. Turquía, 5 junio 2007, y Harutyunyan c. Armenia, 28 junio 2007.

PROPUESTA

El letrado debe destacar la vulnerabilidad de la víctima a la hora de tipificar los hechos, pues lo importante no es la lesión que se pudo causar sino la violación de la dignidad de la persona y el sentimiento de humillación.

Es de utilidad comprobar las recomendaciones que ha ido realizando anualmente el Mecanismo Nacional de Prevención, porque en ocasiones servirán para constatar antecedentes de ese concreto cuerpo en las mismas instalaciones, los fallos del sistema detectados y las recomendaciones desatendidas que han podido facilitar lo posteriormente sucedido, entre otros muchos extremos

4 Actuaciones imprescindibles ante la Administración responsable y otras instituciones

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

No existe un modo homogéneo de proceder en las distintas administraciones con cuerpos y fuerzas de seguridad a su cargo. En ocasiones ni en una misma Administración. En general, están muy alejadas de los estándares internacionales (A/RES/55/89). Cuando en el presente documento se habla de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado se incluye a los funcionarios de instituciones penitenciarias, si bien parece que estrictamente éstos no deben considerarse como tales según la Consulta 3/1986, de 1 de diciembre de la Fiscalía General del Estado (Memoria FGE 1987).

El número de diligencias informativas de investigación y de informaciones reservadas es muy escaso, como imperceptible es el número que pasa a expediente disciplinario. A modo de ejemplo en el año 2013 la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias realizó 105 informes de inspección, 4 informaciones reservadas y 2 expedientes disciplinarios. Ninguno de ellos acaba en sanción. Por otro lado, habiéndose efectuado de media anual aproximadamente 400.000 detenciones con ingresos en calabozos en España, en el año 2012 sólo fueron incoados en la Policía Nacional 6 expedientes disciplinarios.

Los procedimientos pueden ser iniciados de oficio o a petición del interesado ante la inspección de la autoridad competente. Algunas Administraciones lo inician y suspenden hasta obtener una resolución judicial por el procedimiento penal, otras ni tan siquiera lo abren. Lo habitual es que no se notifiquen las resoluciones al que interpuso la reclamación.

Según los artículos 23 y 24 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración General del Estado, aprobado por el RD 33/86, el instructor debe comunicar a la autoridad que ordenó incoación del expediente para su remisión a Fiscalía si los hechos pudieran ser delictivos. De encontrarnos en supuestos de torturas y otros delitos contra la integridad moral (Título VII Có-

digo Penal), deberá suspenderse la tramitación. Los organismos internacionales recomiendan a España que entre tanto suspenda al autor de los hechos (Informe Relator ONU E/CN.4/2006/6/Add. 2). El artículo 8 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad establece que podrá suspenderse hasta la resolución definitiva en el procedimiento judicial y la declaración de hechos probados de la sentencia firme vinculará a la Administración.

Los Defensores del Pueblo estatal y autonómicos, aunque no puedan considerarse Administración responsable, sí tienen competencia para abrir quejas de oficio y a instancia de parte. Pueden controlar tanto lo sucedido como la actuación anterior y posterior de la administración. No obstante, de existir procedimiento judicial abierto, pueden ampararse en dicho motivo para no conocer de los mismos hechos. El procedimiento es limitado, pues se reduce a pedir informaciones de las partes y finaliza, caso de entenderla procedente, con recomendaciones. Las Administraciones a veces no colaboran, sin que la institución de la defensoría tenga poder alguno para obligar a ello, y sus recomendaciones pueden no ser aceptadas por la Administración.

El Defensor del Pueblo estatal, sobre los procedimientos de investigación en sede administrativa de este tipo de incidentes, ha señalado que ésta *“debe tener en cuenta que la existencia de versiones contradictorias entre internos y funcionarios será una circunstancia habitual. También cabe esperar que se produzca coincidencia en la versión de los hechos que puedan dar los funcionarios a los que se atribuye el presunto maltrato. Y que la inexistencia de lesiones no es óbice para que los hechos puedan*

haberse desarrollado como el recluso dice que sucedieron, ni merma su importancia. El criterio de esta Institución es que la investigación de presuntas conductas irregulares especialmente difíciles de comprobar, además de ser llevada a cabo por personal especializado no perteneciente a la plantilla del establecimiento donde se han producido los hechos objeto de queja, debe ser minuciosa, exhaustiva, y agotar las posibles vías de conocimiento, incluyendo las grabaciones del sistema de videovigilancia”. (Defensor del Pueblo Estatal, 2014).

Además los defensores autonómicos sólo tienen competencia para controlar los cuerpos y fuerzas de seguridad adscritos a la comunidad.

El Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura (MNP) se implantó en España en el año 2009 tras la firma en 2006 por España del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Mucho tuvo que ver en ello, la fuerte campaña de la sociedad civil impulsada por la Coordinadora para la Prevención y Denuncia de la Tortura, plataforma creada específicamente para dicho fin en el 2004.

Este Mecanismo, que la sociedad civil deseaba que fuera compuesto por la propia sociedad civil, fue finalmente integrado en la Oficina del Defensor del Pueblo de España, lo que generó duras críticas por las organizaciones sociales. Principalmente por su grado de dependencia al ser elegido por el Congreso y Senado, así como por ya tener competencias sobre estos espacios, impidiendo que se pudiera crear una nueva institución con el mismo fin. Realiza visitas preven-

tivas sobre los distintos centros de privación de libertad destinadas a detectar problemas que pudieran favorecer la comisión de prácticas de torturas o malos tratos. Las conclusiones de estas visitas quedan reflejadas en el informe anual. No entra pues a conocer de quejas individuales ni reacciona frente a las mismas, se centra en la Prevención.

La Subcomisión de Derecho Penitenciario del CGAE y otras comisiones colegiales por su contacto constante con la realidad podrían ser una fuente importante de conocimiento y un apoyo para el Mecanismo. Ello al estilo de la propuesta de Eurosocial, con la implicación de la Fundación del CGAE, que protocolizó el monitoreo de los lugares de privación de libertad en algunos países de Latinoamérica por la defensorías públicas. Al igual que allí la defensa pública no puede sustituir la tarea del MNP, pero sí puede actuar, en el ejercicio de sus funciones, como un mecanismo complementario y auxiliar del mismo, para lo cual deberían establecerse mecanismos de coordinación y colaboración con los MNP (Miranda, Martínez, Brown y Noriega, 2014).

La plataforma antes señalada, a la que pertenece la Subcomisión de Derecho Penitenciario del CGAE, una vez conseguido el objetivo inicial de la implantación del Mecanismo Nacional, amplió sus objetivos a la documentación, realizando informes anuales detallados sobre la evolución de la tortura. Realiza comunicaciones y mantiene contactos continuos con Naciones Unidas y Consejo de Europa a fin de proporcionar las informaciones de interés.

Herramientas y recomendaciones

La interposición de quejas o petición de inicio de procedimientos disciplinarios tiene interés a la luz de las dificultades probatorias existentes, precisamente por el contexto de opacidad en el que se cometen tales actos y por el carácter de servidores públicos de sus autores. La denuncia de los hechos posibilitaría a la Administración conocer los hechos e identidad de los presuntos autores contribuyendo a lograr un mayor grado de transparencia y reducir el riesgo de reincidencia. En casos su identidad y las circunstancias y la identidad de presuntos autores denunciados⁷. El CAT (CAT/C/ESP/CO/5) señaló que *debería implementar, a la mayor brevedad, la Medida 102 del Programa de Derechos Humanos y asegurar la recopilación de datos ciertos y fiables sobre actos de tortura y malos tratos tanto en custodia policial como en otros lugares de detención. Estos datos deberán precisar también el seguimiento dado a las alegaciones de tortura y malos tratos, incluyendo los resultados de las investigaciones llevadas a cabo, y las eventuales condenas judiciales y sanciones penales o disciplinarias impuestas*. En la fecha de publicación del presente documento, no hay constancia de que se hayan adoptado medidas orientadas a la aplicación efectiva de esta recomendación.

En las peticiones o quejas puede ser procedente instar a la Administración a la suspensión del funcionario imputado. No parece razonable que, incluso en los reducidos casos en que la Administración actúa comunicando al juzgado ciertos hechos que sospecha son ciertos, después sea ratificada con la condena penal, no haya procedido a su suspensión. La justificación

la fundamentan en que según el “Estatuto de la Función Pública está limitada su duración a un periodo de 6 meses” y los procedimientos judiciales son más largos (A/HRC/7/3/Add.2).

No está totalmente claro que dicha justificación sea correcta, atendiendo a que, tanto el artículo 8 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad como el artículo 24 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración General del Estado y el artículo 90 del Estatuto de la Función Pública, permite que pueda prolongarse durante todo el procesamiento.

Las Administraciones disponen también de formularios de quejas y sugerencias, establecidas por Instrucción 7/2007 de Secretaría de Estado de Seguridad y 10/2010 de SGIP, que sí obliga a contestar al interesado y del que tendrá conocimiento la inspección, que pueden ser interesantes de presentar, si bien suelen tener escaso resultado. Por lo que la utilización de la comunicación a la inspección y la queja pueden ser compatibles y obtener a través de éste algo de información.

Más interés plantea este tipo de procedimientos para obtener con posterioridad judicialmente que se oficie a la Administración para que presente al Juzgado todo el procedimiento instruido. Pueden aparecer nuevos elementos o contradicciones importantes entre lo manifestado por los presuntos autores de los hechos o compañeros de éstos ante la inspección y lo que se manifiesta en el juzgado, toda vez que la actuación de la inspección goza de una inmediatez que no poseen los juzgados.

Aunque como se dijo el Defensor del Pueblo puede inhibirse cuando exista investigación judicial, ello

no debería ser obstáculo para solicitarle que entre a conocer sobre cuál ha sido la actuación de la Administración a priori y posteriori, lo que en la práctica supone obtener información relevante. Por su parte, aunque los defensores autonómicos carezcan de competencia en determinados campos suelen pedir información a la administración responsable.

Es de utilidad comprobar las recomendaciones que ha ido realizando anualmente el Mecanismo Nacional de Prevención, porque en ocasiones servirán para constatar antecedentes de ese concreto cuerpo en las mismas instalaciones, los fallos del sistema detectados y las recomendaciones desatendidas que han podido facilitar lo posteriormente sucedido, entre otros muchos extremos.

También se puede contactar con la Coordinadora para la Prevención y Documentación de la Tortura cuando se desee algún apoyo concreto (jurídico o médico) o se desee documentar el asunto en cuestión.

Es adecuada la comunicación a la administración responsable y a otras instituciones de lo sucedido, a fin de que entre todas se puedan depurar responsabilizar y contextualizar adecuadamente el fenómeno de la tortura.

PROPUESTA

Es adecuado, salvo que otras circunstancias lo impidan, dar a conocer este tipo de hechos a la propia Administración así como al resto de organismos o entidades, pues es importante prevenir que se puedan repetir en el futuro.

5 Actuaciones ante los órganos judiciales

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

Se puede iniciar por medio de denuncia o querrela y la elección de la opción más adecuada estará condicionada por las circunstancias concurrentes. La querrela necesita poder especial o ratificación, por lo que generará retraso, pudiendo exigirse en ciertos casos fianza. El artículo 280 LECrim establece que se prestará la fianza que establezca el juez, eximiendo de ello al ofendido y herederos (art. 281 LECrim). La Sentencia del Tribunal Constitucional 50/1998 señala que el importe fianza para acusación popular es cuestión de legalidad ordinaria, sin perjuicio de que pueda ser apreciada en su cuantía una desproporción en relación con el derecho fundamental invocado que la haga merecedora de la calificación de arbitraria o manifiestamente irrazonable.

En la denuncia no se precisa ratificación ni poder especial ni fianza, siendo después necesaria la personación como acusación particular. Es posible la Inadmisión *ad limine* de querrela (313 LECrim) según la Sentencia del Constitucional 297/1994 confirmada por el TEDH 28 febrero 1996.

El ejercicio de acciones penales, pasados varios meses, no ha sido interpretado de manera igual por los órganos judiciales. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha llegado a señalar en distintas ocasiones que varios meses en la interposición de la denuncia no la descalifica (STC 107/2008); pero también que tres meses (STC 12/2013) o diez meses (STC 63/2010) resultaban un plazo excesivo. El Comité de Derechos Humanos de la ONU es más flexible y considera que la presentación de una denuncia hasta 3 años después de la presunta comisión de los hechos no es motivo para restar credibilidad a la misma (dictamen CCPR/C/107/D1945/2010).

La tramitación de las denuncias puede ser lenta y, por tanto, es deseable verificar que el reparto de los asuntos por el sistema establecido

*Es preciso asegurar
que las medidas
cautelares o peticiones
de urgencia son
recibidas por el órgano
competente y por ello
resulta recomendable
entrevistarse
con el juez o secretario
para que la petición
tenga la respuesta
que en su caso
corresponda*



conduzca de forma efectiva a que se adopten las medidas o investigación necesarias, ya que si tardan días o semanas en ejecutarse puede hacer inoperantes procedimientos importantes como la exploración por el médico forense. Si las personas privadas de libertad interesan medidas cautelares de protección, éstas deben ser resueltas por los juzgados, y sería interesante que la policía judicial practicara diligencias de investigación de los hechos desplegando medios adecuados y suficientes.

Es importante rechazar que el mero informe emitido por el responsable del cuerpo de seguridad afectado, a instancia del juzgado, se entienda como suficiente y que se considere innecesaria la declaración de las víctimas o de los denunciados, al tener ya la versión de ambos o saber qué es lo que van a decir, reafirmarse en denuncia y negar los hechos (voto particular de STC 52/2008). El artículo 109 LECrim reconoce el derecho de la víctima a poder ratificar su denuncia, no procediendo el archivo *ad limine*. Valga, por supuesto, esta misma afirmación cuando el denunciante es un extranjero en CIE, repatriación o fronteras.

Los informes médicos, en la praxis, son la prueba más relevante para los juzgados y tribunales españoles, en ocasiones exclusiva y excluyente del resto. La inexistencia de parte de lesiones se considera en ocasiones como suficiente para el sobreseimiento del procedimiento. Otras veces, las lesiones acreditadas son justificadas por el cuerpo de seguridad afectado en posibles autolesiones de la víctima o como consecuencia de la fuerza mínima necesaria para efectuar la inmovilización y/o detención.

En cuanto a testigos, cabe decir que los malos tratos y la tortura suelen suceder en presencia de

pocas personas, especialmente cuando ocurren en el interior de los espacios de privación de libertad. Y en caso de que éstos existan, si se trata de otros compañeros privados de libertad, el testimonio suele considerarse contaminado por enemistad presunta con el funcionario.

La identificación de los autores de los hechos es compleja, en especial cuando sucede en la calle con ocasión de concentraciones o manifestaciones, a pesar de la obligación de los cuerpos y fuerzas de seguridad, según la Instrucción 13 /2007 de Secretaria de Estado de Seguridad del estado, de portar su identificación en su indumentaria que pueda ser leída sin dificultad a una distancia de respeto (un metro y veinte centímetros aproximadamente). En ocasiones no se porta el número de identificación o éste es tan pequeño que es imposible su lectura. De igual modo, es prácticamente imposible cuando el contacto es momentáneo; el mejor ejemplo es cuando algún inmigrante es agredido en la valla de Ceuta o Melilla. La resolución del Juzgado de control de Murcia de 14-03-12 señalaba que la totalidad de los funcionarios de policía destinados en el CIE deberán mostrar su número de identificación de modo visible en su uniforme.

Es fundamental la detección y conservación de los soportes audiovisuales ya que permiten acreditar la veracidad de las denuncias y es preciso señalar a este respecto que las grabaciones están sujetas a un plazo de conservación limitado por lo que el riesgo de que resulten inaccesibles puede ser elevado. De hecho, se han detectado casos en los que las peticiones cursadas desde el juzgado a los centros de detención para acceder a las grabacio-

nes, no han dado lugar a un envío efectivo de las mismas alegando que el sistema ha fallado, o que ya no se conservan, pues han sido borradas al grabarse sobre las anteriores en un plazo reducido. A lo anterior, cabe añadir que en las grabaciones se ha llegado a constatar la existencia de puntos muertos que no son cubiertos por el dispositivo en cuestión.

El Defensor del Pueblo estima que *“(d)ebe procederse al estudio de las condiciones en las que se activa la grabación, el tiempo de conservación de las mismas, los protocolos de seguridad para garantizar la indemnidad de las grabaciones, los medios para poner en conocimiento de los privados de libertad la realización de estas grabaciones y la autoridad ante la que pueden ejercer los derechos establecidos en la legislación de protección de datos. Por otra parte, debería incorporarse a todos los protocolos de actuación la extracción y conservación de aquellas imágenes que reflejen cualquier incidente que se produzca con una persona privada de libertad, sin aguardar a la existencia de una petición formal en tal sentido. También debería contemplarse con carácter general, como medio de prevención, la realización por los servicios de inspección de la autoridad responsable para cada supuesto de privación de libertad de auditorías periódicas en las videograbaciones, no vinculadas al esclarecimiento de incidentes o denuncias concretas”* (MNP, 2010).

El plazo máximo en que se conservarán las grabaciones será de un mes, salvo que estén relacionadas con infracciones penales o administrativas graves o muy graves en materia de seguridad pública, con una investigación policial en curso o con un procedimiento judicial o administrativo abierto.

La Ley Orgánica 4/1997 regula la utilización de las video cámaras por los cuerpos y fuerzas de seguridad del estado en los lugares públicos. No es de aplicación, pues, a la Administración Penitenciaria (Baras, 2013).

Por otra parte, según Sentencia 81/2010 del Juzgado de lo Penal Único de Palencia de 30/04/10 (Cánovas, Cifuentes y Fernández, 2007) y Sentencia 67/2006 de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 26/09/06 (Lara, Marqués y Fernández, 2011), la administración penitenciaria, y por extensión cualquier otra, debía responder civilmente de forma subsidiaria, debido a que el sistema de control por cámara no sirvió para evitar las agresiones denunciadas.

El funcionamiento y contenido de las oficinas de atención a las víctimas dependerá de la Administración a la que estén adscritos, lo que genera incertidumbre al no ser similar y, a día de hoy, con escasas competencias ante la falta de apoyo presupuestario. Actualmente está tramitándose el Proyecto de Ley del Estatuto de la víctima del delito, por lo que sería necesario comprobar cuáles son los derechos que se reconocerán las víctimas de estos delitos, gozando desde luego de la prestación de ayuda y apoyo psicológico.

Herramientas y recomendaciones

Existe una especial dependencia de la indemnidad de la dignidad de la persona respecto de la actividad judicial y ello debería justificar la aceptación de medidas cautelares con mayor proporción a lo habitual en el resto de procedimientos. El artículo 13 de la Convención de las Naciones Unidas contra

la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes dispone que “Se tomarán medidas para asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado”.

Es preciso asegurar que las medidas cautelares o peticiones de urgencia son recibidas por el órgano competente y por ello resulta recomendable entrevistarse con el juez o secretario para que la petición tenga la respuesta que en su caso corresponda. Sería posible pedir la medida de alejamiento, siempre que sean delitos o faltas del art. 57 del Código Penal, en relación con los arts. 544 bis y ter, y 13, de la LECRim.

En ocasiones, la víctima no puede o no desea emprender acciones hasta que finalice la privación de libertad para garantizarse no sufrir repetición. La *“situación psicológica de inferioridad, humillación y desesperanza dificulta una denuncia de su parte... El efecto de la violencia ejercida sobre la libertad y las posibilidades de autodeterminación del individuo no deja de producirse en el momento en el que físicamente cesa aquélla y se le pone a disposición judicial, sino que su virtualidad coactiva puede pervivir, y normalmente lo hará, más allá de su práctica”* (STC 34/2008). *“No cabe descartar que el silencio ante el Juez se debiera a una voluntad condicionada por la intensa intimidación previa o por el miedo a verse sometido de nuevo a la custodia de los agresores”* (STC 107/2008).

Retrasar temporalmente el inicio de estas acciones puede resultar a veces adecuado, espe-

cialmente cuando estén acreditadas las lesiones y asegurada la prueba, para evitar que se interpongan eventuales acciones judiciales contra los mismos por los presuntos autores de los malos tratos.

La probable escasez del acervo probatorio existente en este tipo de delitos, por una parte, debe alentar la diligencia del instructor para la práctica efectiva de las medidas posibles de investigación y, por otra, abunda en la dificultad de la víctima del delito de aportar medios de prueba sobre su comisión. A compensar tal dificultad responde la finalidad del principio de prueba como razón suficiente para que se inicie la actividad judicial de instrucción. La tutela judicial del derecho a no sufrir torturas ni tratos inhumanos o degradantes puede exigir así que se inicie o avance en una investigación allí donde, quizás en otro tipo de supuestos, podría advertirse una base insuficiente (STC 34/2008).

Es importante destacar que el propio Tribunal Constitucional en la citada sentencia 34/2008 conectó el art. 24.1 CE, que consagra el derecho a una tutela judicial efectiva, con el art.3 de la CEDH que prohíbe la práctica de la tortura y malos tratos al señalar que era exigible en estos casos de una tutela judicial reforzada, por cuanto el proceso versa sobre un derecho fundamental sustantivo como es la integridad física y psíquica de la víctima. No se considera adecuado por tanto cerrar la instrucción si subsisten sospechas razonables acerca de la posible comisión de los hechos denunciados y existiendo todavía medios de investigación disponibles para tratar de despejar, en el sentido que fuera, tales sospechas. Aunque las sospechas de

veracidad de los hechos denunciados pudieran no ser contundentes, son suficientes para que debiera perseverarse en una indagación judicial mientras resten determinados medios de investigación para ello (STC 52/2008).

En definitiva, se puede no abrir el procedimiento o no continuarlo cuando se entienda que la denuncia no es demostrable o no existen sospechas razonables. Para llegar a dicho juicio, debe tenerse en cuenta la desigualdad de “armas” (STC 34/2008) entre el denunciante y el denunciado. Ésto hace que el juez de instrucción deba esforzarse más para encontrar la verdad material. Bajo ningún concepto existe presunción de veracidad de lo que señale el denunciado (STC 383/2010).

El Tribunal Constitucional ha reiterado la necesidad de otorgar especial atención a diligencias de prueba cuyo origen se sitúe al margen de las instituciones afectadas por la denuncia (STC 52/2008). Es importante llamar a declarar a todos los que estuvieron presentes en los hechos denunciados, incluyendo al denunciante y denunciado.

En especial, debe señalarse la importancia del testimonio judicial del denunciante, que es un medio de indagación particularmente idóneo de las denuncias por tortura o por tratos inhumanos o degradante (STC 34/2008, 52/2008, 107/2008, 63/2010 y 131/2012). Incluso, quiebra el principio a la tutela judicial efectiva el hecho de que no fuera el Juez de Instrucción finalmente decisor el que recibiera la declaración del recurrente, testimonio éste que constituye, como antes se ha señalado, un medio de indagación de lo denunciado particularmente idóneo (STC 34/2008).

Es unánime en los organismos internacionales (CAT/C/48/D/453/2011; STEDH Asunto Martínez Sala y otros c. España; Beristain Ukar c. España y Otamendi Eiguren c. España) la consideración de los informes médicos como importantes para probar la existencia de tortura, pero a menudo son insuficientes y deben ser comparados con información obtenida por otros medios. Puede ser oportuno en ocasiones que determinada parte de la investigación pueda ser realizada por cuerpo de seguridad distinto al que se está investigando.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH Asunto Martínez Sala y otros c. España; Beristain Ukar c. España y Otamendi Eiguren c. España) entiende que, además de los informes médicos, es importante interrogar a los agentes a cargo de la vigilancia de la víctima o de los que la habían trasladado.

La falta de colaboración por parte de los cuerpos afectados puede ser indicio del deseo de ocultación, la falta de asistencia médica también. La cualificación oficial de los denunciados debe compensarse con la firmeza judicial frente a la posible resistencia o demora en la aportación de medios de prueba (STC 52/2008).

No se puede presumir que la causación de lesiones sea imputable al denunciante o a su propia actuación de resistencia. Al contrario, la existencia de éstas tras un período de privación de libertad hace presumir la responsabilidad (STC 52/2008) de los denunciados. Importante presunción de hecho, puesto que la carga de la prueba no debe pesar sobre la presunta víctima (Dictamen Comité Derechos Humanos CCPR/C/107/D1945/2010). La

carga de la prueba pesa sobre las autoridades, que deben dar una explicación satisfactoria y convincente (Salman Turquía, nº 21986/93, §100, CEDH 2000-VII).

La existencia de informes médicos incompletos conforme a la normativa existente determina la violación del derecho a agotar todos los medios de prueba. Aunque los privados de libertad no debieran ser reconocidos por funcionarios dependientes de la propia institución del que dependan los funcionarios denunciados, ante la falta de otras opciones es necesario pedir el examen por los mismos, exigiendo copia del parte de sanidad. Nos remitimos a las recomendaciones señaladas en el punto tercero de esta guía.

Es recomendable solicitar que el examen de detenidos o privados de libertad se haga en la sede de los médicos forenses, no en el centro de privación. Se debe evitar la presencia de fuerzas de seguridad y en caso de su necesidad que sean de otro cuerpo distinto. Además es un medio de indagación idóneo que se documenten fotográficamente las lesiones, que puede requerirse a los servicios médicos o a la propia institución (STC 107/2008).

Cuando la declaración de la víctima en el juzgado se realice como imputada, el abogado, al comienzo de la declaración ante el Juzgado, debe indicar que también ejercerá la acusación particular y que le informen al detenido de sus derechos como perjudicado y le tomen declaración mixta (detenido/imputado-perjudicado). En estos casos, además de preguntar a la víctima por si quiere ejercer el derecho a ser reconocido por el médico forense, es adecuado pedirlo por escrito.

El abogado, aparte de intervenir activamente proponiendo diligencias, como la declaración de los agentes autores de las torturas como imputados y del resto como testigos, cuando llegue el momento, deberá ejercer la acusación y, previamente, si el auto de transformación de diligencias previas en procedimiento abreviado no imputa delito de torturas o lesiones alguno, recurrirlo a la Audiencia para que se incluya dicha imputación.

No debe sobresearse por el hecho de que sea difícil identificar a los presuntos autores de los malos tratos alegados, cuando se está en un sitio cerrado en el cual los profesionales son identificables simplemente pidiendo los registros relativos a ese período (STEDH Asunto San Argimiro Isasa c. España). También se puede realizar a través de identificación por montaje fotográfico.

La inspección ocular puede aportar convicción al juzgador de lo sucedido. El careo si bien es excepcional, cuando no existe ninguna otra medida a practicar, puede ser de interés para la acusación. Lo adecuado sería pedir su grabación. Habría que plantearse en el caso concreto si generaría convicción en el juzgador y la victimización que podría crear.

Una vez localizados posibles sistemas de grabación de imágenes o sonido, en el plazo más breve posible, debe requerirse del organismo que se evite su eliminación y si es preciso solicitar medidas con este fin al juzgado de guardia.

En caso de que el centro afectado informe de que no es posible remitir las grabaciones, por no haberse grabado o haberse borrado, puede ser adecuado instar a los grupos de Informática Fo-

rense de la Policía Judicial para que determine si lo informado es real y si son irrecuperables los archivos. Si existió un conocimiento por el centro en el que suceden los hechos, bien a través de quejas verbales o por escrito, o incidente con adopción de medidas regimentales contra el privado de libertad donde existan lesiones, la Administración deber salvaguardar dicho material con el fin de poder comprobar la veracidad o no de lo alegado. Es interesante pedir no sólo las grabaciones de dónde suceden los hechos, también las que documentan momentos inmediatamente anteriores y posteriores.

Debe recomendarse conservar intacta la ropa cuando ésta pueda servir para la investigación.

Es interesante que la víctima acuda a las oficinas de atención a la víctima para conocer si puede beneficiarse de algún apoyo psicológico o de otra índole.

- De acordarse la prisión provisional, es recomendable que la víctima, al ingresar en el centro penitenciario, solicite ser reconocida por el médico de prisión y que le entregue copia del parte.

- En centro penitenciario y CIE es interesante trasladar el mismo escrito de denuncia u otro en el que se detecten errores de la Administración al juez de vigilancia penitenciaria o juez de control.
- De ser expulsado el extranjero sin poder formular o ratificar la denuncia, sería posible realizar un poder a Procurador y Letrado en el consulado o embajada española, pues tienen competencias notariales. Podría resultar adecuado acompañar la denuncia con una grabación de la víctima.

PROPUESTA

Hay que insistir a los juzgados que las lesiones causadas durante la privación de libertad, han de presumirse responsabilidad de los CFSE, así como que la declaración de la víctima es suficiente, pues las negaciones por parte de los cuerpos no tienen valor superior.

6 El papel del fiscal

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

El Ministerio Fiscal tiene como misión constitucional la promoción de la acción de la justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos (art. 124 CE). Esta misión impone a esta institución un deber reforzado de investigar las alegaciones de tortura y acusar a sus presuntos responsables y conseguir la reparación de las víctimas de tortura.

No obstante, en ciertas ocasiones su actividad no ha contribuido a que la investigación de las alegaciones de tortura cumpla con los estándares exigidos internacionalmente de eficacia y suficiencia. Actitud de pasividad denunciada por movimientos sociales y los SOAJP. La sobrecarga de trabajo, o ciertas carencias formativas en este ámbito pueden ser alguna de las causas que expliquen esta actitud.

Por ello el abogado debe impulsar la actuación del fiscal, a través de los diferentes mecanismos que prevé el ordenamiento jurídico, con el fin de dar cumplimiento a las obligaciones internacionales asumidas por nuestro Estado. Los ejemplos de buenas prácticas en este ámbito ponen de relieve el papel fundamental a desempeñar por el fiscal en la persecución y castigo de todo acto de tortura o maltrato. El compromiso institucional en la defensa de los derechos fundamentales debe ser una de las señas de identidad del Ministerio Fiscal español.

Herramientas y recomendaciones

El fiscal tiene legalmente encomendadas funciones de investigación y persecución de los delitos, por lo que se podría interesar que visitara el establecimiento de privación de libertad donde los hechos han sucedido, art. 4.2 Ley 50/81 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. De acuerdo con el artículo 5 de la misma norma, tiene la facultad de re-

cibir denuncias, enviándolas a la autoridad judicial o decretando su archivo, y para el esclarecimiento de los hechos denunciados o que aparezcan en los atestados que conozca, puede llevar a cabo u ordenar a la Policía Judicial aquellas diligencias para las que esté legitimado según la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las cuales no podrán suponer la adopción de medidas cautelares o limitativas de derechos. No obstante, podrá ordenar el Fiscal la detención preventiva. A tal fin, el Fiscal recibirá declaración del sospechoso, quien habrá de estar asistido de letrado y podrá tomar conocimiento del contenido de las diligencias practicadas. La duración de esas diligencias habrá de ser proporcionada a la naturaleza del hecho investigado, sin que pueda exceder de seis meses, salvo prórroga acordada mediante decreto motivado del Fiscal General del Estado.

Según el artículo 781 LECrim y el Real Decreto 769/1987, el fiscal dará a la Policía judicial instrucciones generales y concretas y dirigirá las diligencias de investigación criminal formalmente concretadas a un supuesto presuntamente delictivo, pero con carácter previo a la apertura de la correspondiente actuación judicial.

Cesarán sus diligencias cuando tenga conocimiento de la existencia de un proceso judicial por los mismos hechos, cuando tenga constancia de que existen los hechos delictivos, por lo que instará

al juez las correspondientes diligencias previas o, en caso negativo, su archivo (Circular 4/2013 de FGE).

No hay que olvidar que el Ministerio Fiscal es, junto al Defensor del Pueblo, una de las instituciones legitimadas para instar el procedimiento de Habeas Corpus [art. 3.b) Ley Orgánica 6/1984]. La Fiscalía ante el Tribunal Constitucional ha presentado, en los últimos años, varias demandas de amparo frente a resoluciones judiciales de denegación *a limine* de incoación del procedimiento de Habeas Corpus, demandas que han sido estimadas por el Tribunal Constitucional (SSTC 21/2014 y 12/2014).

- Es recomendable mantener informados a los Fiscales responsables de menores, vigilancia penitenciaria y de extranjería, de lo sucedido en su respectivo centro, para que tengan conocimiento al menos de los hechos.

PROPUESTA

Es fundamental buscar la implicación del Fiscal en la investigación y persecución de los actos de tortura y en la reparación de las víctimas, impulsando su actuación a través de los diferentes mecanismos previstos en la ley.

7 Recursos en vía interna. En especial, Tribunal Constitucional

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

En ocasiones, las resoluciones desfavorables no son notificadas personalmente al denunciante, lo que genera que la víctima de estos hechos, de haber sido trasladada de centro de privación habiendo perdido el contacto con abogado, y no habiéndola éste recurrido, pueda adquirir conocimiento con posterioridad, momento en el cual los plazos estarían cumplidos si se computaran desde la notificación al profesional.

Contra las resoluciones de los juzgados de instrucción por las denuncias formuladas, normalmente de sobreseimiento, caben recursos de reforma y/o apelación. Es extraño que el juzgador instructor reforme su criterio inicial.

Las Audiencias Provinciales no suelen estimar los recursos de apelación contra las sentencias absolutorias de juicios de faltas o de procedimientos abreviados. Son más frecuentes, aunque también muy reducidas, las estimaciones de los recursos contra los autos de sobreseimiento, al considerar necesaria la práctica de nuevas pruebas.

Respecto al recurso de amparo la regulación de la justicia gratuita no es homogénea en las distintas comunidades. Cataluña, País Vasco, Valencia y Andalucía no lo contemplan como tarea del profesional, frente al resto que sí lo hacen y establecen un importe que oscila entre 250 a 350 euros según la comunidad.

Por su parte, a la dificultad propia de admisibilidad de recursos de amparo por el Tribunal Constitucional, debe adicionarse que la comprobación formal de los requisitos es exhaustiva. El propio Tribunal ha interpretado extensivamente los requisitos formales, si bien los criterios no siempre se encuentran publicados ni resultan accesibles para los abogados.

Las sentencias estimatorias de amparo cuando se impugna la falta de investigación procederán a anular las resoluciones judiciales obligando a continuarlas, por lo que no se obtendría directamente un resultado realmente estimatorio de la pretensión frente a los denunciados, sino simplemente una investigación de su denuncia.

Siguiendo a Miranda Estrampes, Fiscal del Tribunal Constitucional, el posicionamiento del estándar de suficiencia de la investigación de torturas del Tribunal ha ido variando en el tiempo. Ello generará al Letrado cierta indefinición de cuál sería la respuesta a un eventual planteamiento de recurso de amparo por la variabilidad de su doctrina. Es fundamental analizarla con detenimiento para conocer tanto los criterios dispares que podrían resultar como el mejor encaje al eventual recurso de amparo.

Una primera doctrina revisó el estándar desde el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su manifestación de resolución motivada y fundada en Derecho (comprobaba si la resolución de archivo o sobreseimiento de las investigaciones era razonable o no incurría en manifiesta arbitrariedad o en error patente). Concluía que la parte acusadora no tiene derecho a que el órgano judicial lleve a cabo una actividad investigadora exhaustiva o ilimitada, sino que, una vez constatado que los hechos que se investigan no son subsumibles en ningún tipo penal, el deber del Juez no es agotar las posibilidades de investigación, sino no alargar innecesariamente el proceso, para salvaguardar los derechos del posible implicado.

El cambio se produjo con las STC 224/2007 y 34/2008, tras examinarse la doctrina elaborada por

el TEDH en relación con el art. 3 CEDH, en su vertiente procesal, relativo al “deber de investigación eficaz”, el TC conectó el art. 24.1 CE con el art. 15 CE, al exigir estos casos una tutela judicial reforzada, por cuanto el proceso versa sobre un derecho fundamental sustantivo como es la integridad física y psíquica y la prohibición de la tortura. Así pues, sin utilizar la misma base dogmática del TEDH, el TC vino a reconocer que, en los casos de torturas y malos tratos sufridos bajo custodia policial, del citado art. 15 CE se desprende un especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de indagación resulten útiles para aclarar los hechos. El TC revisó desde entonces los amparos sobre las siguientes bases. Primera, si las sospechas de veracidad de los hechos denunciados podían considerarse razonables o no, para lo cual, el TC destaca que deberán tomarse en consideración las circunstancias concretas de cada caso. Segunda, si existían medios razonables y eficaces de investigación y si los mismos habían sido agotados por las autoridades judiciales encargadas de la misma. Así pues se ha examinado la idoneidad de ciertos medios de investigación para despejar las dudas sobre la veracidad de la denuncia. En definitiva, solo resulta posible no proseguir con las diligencias de investigación en aquellos casos en que o bien no persistan sospechas razonables sobre los hechos denunciados o bien incluso persistiendo ya se agotaron los medios razonables y eficaces de investigación (SSTC 34/2008, 52/2008 y 63/2008).

No obstante, recientemente parece haberse dado un giro inesperado y muy restrictivo (STC 182/2012; STC 63/2008, 123/2008 y 12/2013, éstas tres finales sobre detención incomunicada). Ésta última permite la flexibilización en la investigación de

torturas al encuadrar la denuncia con una estrategia de la organización terrorista encaminada a deslegitimar y desacreditar a las instituciones democráticas (ello permitiría descartar la credibilidad de todas las denuncias de este colectivo con carácter general y, por tanto, de muchas a las que sí otorgó amparo en el pasado). Considera fundamental a los médicos forenses –frente a la práctica anterior– obviando la objeción que al propio régimen de detención incomunicada en sí y a sus garantías han formulado históricamente los organismos internacionales (STEHD Etxebarria y Ataun contra España de 7 de octubre de 2014), el reconocimiento al detenido del derecho a designar un médico de su confianza y la necesidad de protocolización de los exámenes médicos y su documentación. Entiende además que en el caso concreto la tardanza de tres meses para la interposición de la denuncia fue excesiva.

Herramientas y recomendaciones

El sobreseimiento del procedimiento en instrucción debe ser notificado al denunciante, aunque no se haya personado (art. 270 LOPJ, 779.1.1 LECrim. y STC 89/1999). El inicio del cómputo en general será desde la última notificación realizada a las partes y sus procuradores (art. 160 LECrim). Omitida la preceptiva notificación personal, el reiterado plazo debía comenzar su transcurso desde el momento en que la propia recurrente se dio por enterada de la Sentencia, esto es, cuando interpuso contra ella el correspondiente recurso de apelación (STC 91/2002).

Frente a la decisión de no continuar la investigación es reiterada la jurisprudencia del Tribunal

Constitucional, acogiendo e integrando la doctrina de instituciones internacionales que velan por tratados internacionales suscritos por España, que exige que se agoten en la instrucción judicial al menos las posibilidades más evidentes de investigación. No se puede archivar si perviven sospechas razonables acerca de la posible comisión de los hechos denunciados y existen todavía medios de investigación disponibles para tratar de despejar, en el sentido que fuera, tales sospechas. Ello, aunque las sospechas de veracidad de los hechos denunciados pudieran no ser contundentes (STC 224/2007).

Es recomendable por ello citar las sentencias del Tribunal Constitucional en los recursos, anunciando la violación del derecho fundamental a la integridad física y moral (15 CE) así como el derecho a la tutela judicial efectiva (24 CE). En algunas ocasiones el Ministerio Fiscal en su informe favorable a la estimación del recurso de amparo (STC 107/2008) ha afirmado que *“el art. 15 CE tiene una vertiente procesal equiparable a la que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha observado en el art. 3 CEDH, por la misma razón de necesidad de que la prohibición que contiene aquel precepto tenga una eficacia práctica y por la explicitación del contenido de la prohibición de las torturas y de las penas o tratos inhumanos o degradantes a la luz de la citada Convención de las Naciones Unidas, de la que España es Estado signatario desde el 21 de octubre de 1987”*.

Para acceder al Tribunal Constitucional, órgano jurisdiccional no judicial, será preciso haber citado expresamente la vulneración de derechos fundamentales violados desde el primer momento en que ello ocurriera. Tal requisito tiene como fundamento que los órganos judiciales dispusieran la

posibilidad de valorar tal vulneración con carácter previo a entrar a conocer el Constitucional. Sin embargo, en el ámbito del procedimiento de Habeas Corpus el Tribunal Constitucional no viene exigiendo, como requisito de admisión, el planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ) contra la resolución judicial de inadmisión *ad limine*. Si bien ciertamente el examen de algunas sentencias permite constatar que con carácter previo a interponer recurso de amparo se acudió a la vía del incidente de nulidad de actuaciones (Vid. SSTC 21/2014 y 12/2014), en otros supuestos, posteriores a la reforma de la LOTC del año 2007, no se acudió al incidente, sin que el Tribunal Constitucional hubiera rechazado la demanda de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa (Vid. SSTC 88/2011 y 95/2012). Ello viene motivado por la singular naturaleza y objeto del procedimiento de Habeas Corpus, encaminado a proteger el derecho a la libertad personal, sin que, por tanto, sea absolutamente necesario acudir a la vía del incidente de nulidad de actuaciones con carácter previo al recurso de amparo, pues el juez *a quo* ya tuvo ocasión de reparar la lesión del derecho a la libertad personal producida con ocasión de la detención o privación de libertad arbitraria o injusta.

El plazo para la interposición de la demanda de amparo es de 30 días si la violación del derecho fundamental fue causada en vía judicial (que es lo habitual en casos de denegación a investigar denuncias o a conceder el Habeas Corpus) y 20 si lo fue en vía administrativa, a contar desde la notificación al representante legal. El cómputo concluye en la fecha de entrada en la sede del Tribunal con excepción de los escritos redactados por los propios privados de libertad, en cuyo caso se admite la fecha en que

los privados presentaron su instancia ante el centro penitenciario. Estos escritos se entenderán como anuncios de recursos y se interesará la designación de oficio para su formalización.

El abogado podrá continuar con el procedimiento ante el Tribunal Constitucional de forma retribuida en algunas comunidades. En las que no contemplan el abono, de considerarse viable el recurso, debe garantizarse el acceso al mismo. A tal fin, el profesional debe anunciar el recurso de amparo, en escrito firmado al menos por el interesado, en el cual se indiquen y acompañen las resoluciones que se recurren, interesando la suspensión de los plazos hasta tanto se designen profesionales de justicia gratuita de Madrid. De hacerse sin la firma del interesado o no acompañarse la documentación, se requerirá su subsanación. De decidir continuar el letrado de justicia gratuita con el procedimiento sin que sea viable su retribución pública, a fin de continuar con la justicia gratuita para el procurador, deberá renunciar a sus honorarios ante el Colegio y el justiciable y acompañar los citados escritos.

De acuerdo con las últimas resoluciones del Tribunal Constitucional es necesario establecer en el recurso de amparo un epígrafe específico y diferenciado titulado “Especial trascendencia constitucional”. En el contenido del motivo debe citarse expresamente alguna de las causas indicadas en el FJ 2 de la Sentencia 155/2009 del TC y razonarse no sobre la violación del derecho fundamental, sino de cómo esa violación tiene una importancia que excede del caso concreto, de tal forma que se incardina en uno de los supuestos citados en esa Sentencia. En el caso concreto de torturas, parece que su encaje estaría en: la vulneración del derecho

fundamental que se denuncia provenga de la ley o de otra disposición de carácter general (de considerarse que las condiciones impuestas de detención o privación están amparadas en alguna normativa); o bien cuando la doctrina previa es manifiestamente incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria (lo que parece el caso respecto a los sobreseimientos); o en el caso de que un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional. En todo caso, debe tenerse en cuenta que la enumeración que realiza la citada STC 155/2009 no es un *numerus clausus* y admite, por tanto, otros supuestos en que pueda concurrir la especial trascendencia constitucional. En los casos de tortura y malos tratos es recomendable invocar, como justificación de la especial trascendencia constitucional, el incumplimiento por parte de los poderes públicos –singularmente, de los juzgados y Tribunales ordinarios– de las obligaciones internacionales de investigación eficiente y suficiente de las denuncias, derivadas de la ratificación de los Convenios internacionales, así como la invocación de los estándares europeos e internacionales y la interpretación llevada a cabo, especialmente, por el TEDH, cuya jurisprudencia debe ser tomada en cuenta para fijar el contenido de los derechos fun-

damentales reconocidos en nuestro texto constitucional (art. 10.2 CE).

Debe alegarse en la demanda la vulneración de los derechos fundamentales afectados, artículos 15 y 24.1 CE. No es posible la incorporación en el plazo posterior que se otorga para alegaciones de nuevos derechos fundamentales vulnerados.

Debe interesarse que se reconozca el derecho y declare que se ha violado el derecho fundamental y que se restablezca revocando todas y cada una de las resoluciones judiciales dictadas, desde la última hasta la primera que causan la lesión.

PROPUESTA

Recurrir las resoluciones de sobreseimiento y denegación de prueba, alegando la vulneración de derechos fundamentales y de artículos de convenciones internacionales, ya que, en segunda instancia y amparo, se revocan con frecuencia los sobreseimientos hasta que se acaben todas las posibilidades de investigación.

*Existen manuales
específicos editados por
los propios organismos
internacionales o
por organizaciones
internacionales
de defensa de los
derechos humanos,
con formularios
prácticos, que facilitan
enormemente la labor*



8 Organismos internacionales

Descripción y dificultades que puede encontrar el abogado

El desconocimiento de la normativa internacional, órganos y procedimientos, de los que no existe formación específica generalizada en las Universidades y cursos preparatorios para el acceso a la abogacía.

No existe justicia gratuita para su acceso desde el Estado Español.

En concreto ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) una vez presentada la demanda por el interesado ante el Tribunal, se podrá solicitar asistencia jurídica gratuita. Esta asistencia, que no es automática, no se concede de forma inmediata sino únicamente en una fase posterior del procedimiento.

El alto índice de inadmisibilidad superior al 90% en el TEDH desanima su presentación. El resultado normalmente no determinará una sentencia condenatoria por la vertiente material de no sufrir torturas. Las estimaciones suelen referirse a un incumplimiento de la obligación de investigar.

El sistema de cumplimiento de las resoluciones internacionales no está completamente definido, lo que genera inseguridad jurídica.

El artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura señala que la investigación debe realizarse por órganos oficiales que sean independientes e imparciales y con prontitud y eficacia. Por ello, resulta inadecuado que se realice por el propio organismo, institución o cuerpo policial al que pertenecen los agentes, policías o servidores públicos denunciados, y que sea de la actual lentitud que impide en ocasiones recabar indicios o datos que permitan corroborar el contenido de las denuncias, a la que se le une las enormes dificultades probatorias existentes, precisamente por el contexto de clandestinidad y opacidad en el que se cometen tales actos.

Herramientas y recomendaciones

Existen manuales específicos editados por los propios organismos internacionales o por organizaciones internacionales de defensa de los derechos humanos, con formularios prácticos, que facilitan enormemente la labor.

El **Tribunal Europeo de Derechos Humanos** conoce de las quejas planteadas por personas físicas, organizaciones y sociedades que se consideren víctimas de una vulneración de los derechos protegidos por el Convenio Europeo de Derechos Humanos frente a los Estados, no por tanto contra los autores de los hechos. Los derechos garantizados se hallan enumerados en dicho Convenio, el 2 referido a la vida y 3 a no sufrir torturas y malos tratos y en los Protocolos nos. 1, 4, 6, 7, 12 y 13, que algunos Estados han ratificado. Es preciso el “agotamiento de los recursos internos” de modo adecuado. Si se admite demanda de amparo por presentarse fuera de plazo o por haber recurrido al incidente de nulidad sin ser procedente, no será posible la revisión por el TEDH (STEDH Del Pino c. España). El TEDH ha mencionado en su jurisprudencia que para entender que existe agotamiento de recursos internos, sólo es necesario agotar algunos de los recursos que ofrece el sistema, aun en aquellos casos en que existen varios recursos posibles (STEDH Aquilina c. Malta) o cuando se entienda que el uso de una vía existente no va a proveer un remedio efectivo (STEDH Hilton c. Reino Unido).

La información general, modelo de demanda, recorrido y guía práctica sobre admisibilidad están disponibles en Español (la versión última de admisibilidad pendiente de traducción, está en otros idio-

mas)⁸. El plazo es de 6 meses desde la fecha de la resolución definitiva.

El reembolso de los gastos por los abogados dependerá de su justificación efectiva. En ocasiones se establece el importe de 3.000 euros. Según la jurisprudencia del Tribunal, un demandante solo puede obtener el reembolso de sus gastos y costas en la medida en que se encuentren fehacientemente justificados, sean necesarios y, del carácter razonable de su importe. Además, el artículo 60 § 2 del Reglamento, prevé que toda pretensión presentada a título del artículo 41 del Convenio debe estar cuantificada, desglosada por capítulos y sustentada por los justificantes oportunos, ya que de lo contrario el TEDH puede rechazar la demanda en todo, o en parte (STEDH Gómez de Liaño y Botella c. España). En el caso STEDH García Mateos c. España, la demandante no presentó las facturas de los gastos que justificaban su demanda, y en consecuencia, el TEDH estimaba que no procedía concederle cantidad alguna por este concepto, rechazando la demanda.

La importancia de la doctrina del TEDH radica en que también debe ser tenida en cuenta por los tribunales y juzgados, pues sus resoluciones al interpretar el art. 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos son plenamente aplicables a la interpretación del art. 15 de la Constitución, en virtud de lo dispuesto en el propio art. 10.2 (STC 34/2008).

Sobre la protección que el TEDH ha dispensado por actos contra la vida (art. 2 CEDH) y contra las torturas o tratos inhumanos o degradantes (art. 3 CEDH), señalar que se ha realizado una distinción entre una vertiente material y otra procedimental,

de ambos artículos 2 y 3. Son vertientes autónomas, en ocasiones se estima la violación del derecho de investigar –procedimental– y no la material al entender que *“los elementos de los que dispone no le permiten establecer más allá de toda duda razonable que se sometió al demandante a tratos, alcanzando un mínimo de gravedad, contrarios al artículo 3 del Convenio. A este respecto, desea destacar que esta imposibilidad se deriva en gran parte de la ausencia de una investigación profunda y efectiva realizada por las autoridades nacionales a raíz de la denuncia presentada por el demandante por malos tratos”*(STEDH San Argimiro Isasa c. España y STEDH Beristain contra España).

Desde la vertiente material, señalar que es una protección absoluta, sin excepción por guerra u otro peligro público. Son difíciles las condenas pues se exige que la tortura esté acreditada *“más allá de toda duda razonable”* (STEDH casos Irlanda contra Reino Unido y caso Labita contra Italia); aunque añade, que esta prueba puede resultar de un conjunto de indicios o presunciones sin refutar que sean suficientemente graves, precisas y concordantes. Sin embargo, no es infrecuente que el TEDH, examinados los elementos de prueba existentes, acabe concluyendo que las alegaciones de tortura o malos tratos efectuadas por los demandantes no resultan suficientemente acreditadas (STEDH caso Martínez Sala y otros contra España).

Respecto de la vertiente procesal de los hechos denunciados, el TEDH entiende que del art. 3 se impone el deber por parte de los Estados de investigar de modo eficaz y profundo (STEDH caso Otamendi Eiguren contra España) las alegaciones de tortura cuando existan *“sospechas razonables”*, es decir,

una afirmación defendible (STEDH caso Martínez Sala contra España y caso Argimiro Isasa contra España). Investigación *“profunda”* que dependerá de cada caso. La carga probatoria de las lesiones que se padezcan tras una custodia corresponde al Estado (STEDH casos Tomasi contra Francia; Ribitsch contra Austria; Aksoy contra Turquía; Selmouni contra Francia y caso Salman contra Turquía).

A destacar la STEDH, caso B.S. c. España, de 24 julio 2012, pues la condena tuvo lugar en un contexto distinto al de la detención policial en régimen de incomunicación por aplicación de la legislación antiterrorista. La sentencia examinó la violación del art. 3 CEDH, en su vertiente procesal –previamente descartó que hubiera pruebas concluyentes de una vulneración material del art. 3 CEDH (§ 55)–, en un caso referido a una mujer de origen nigeriano, inmigrante y dedicada al ejercicio de la prostitución. La demandante denunció dos episodios en donde alegaba que había sido parada e interpelada por la policía cuando ejercía la prostitución, siendo golpeada en ambas ocasiones, aportando informes médicos que acreditaban las lesiones. En sus denuncias también alegó que había sufrido insultos y actitudes racistas por parte de los policías. El TEDH rechazó, inicialmente, el argumento del Gobierno español que había alegado que el art. 3 CEDH no era aplicable ante la falta de gravedad de las lesiones. El Tribunal europeo recuerda que *“la valoración de la mínima gravedad es relativa por definición; depende del conjunto de los elementos en la causa, en particular, de la duración del trato y de sus efectos físicos o mentales, así como, a veces, del sexo, de la edad y del estado de salud de la víctima”*. En relación con el caso concreto, el Tribunal destacó la presencia efectiva de lesiones, acreditadas a través de

los informes médicos, compatibles con sus denuncias, lo que unido a las expresiones racistas y degradantes que también se denunciaron, consideró que reunían la gravedad suficiente para subsumir los hechos en el ámbito de aplicación del art. 3 CEDH (§ 41). Respecto a la diligencia y eficacia de las investigaciones llevadas a cabo por los órganos judiciales nacionales, el Tribunal llegó a la conclusión de que las mismas no fueron suficientes, en la medida en que los Jueces de Instrucción se limitaron a solicitar informes al superior jerárquico de los agentes policiales denunciados, basándose exclusivamente en ellos para acordar el sobreseimiento y archivo del procedimiento. El Tribunal censuró, también, que los órganos judiciales rechazaran la práctica de varias pruebas solicitadas por la demandante, como eran el reconocimiento en rueda de los policías responsables o la entrega por la Policía de los números de identificación de los agentes que estaban de servicio los días que ocurrieron los hechos. Peticion que el Tribunal estimó que “no era superflua para la identificación de los policías implicados en los incidentes y la averiguación de los posibles responsables” (§ 44). Añadía que los datos contenidos en los informes médicos aportados, que reflejaban hematomas, dolores abdominales y contusiones varias, eran suficientes para justificar la investigación de los hechos por parte de las autoridades judiciales (§ 45). También, el Tribunal constató que no se llevó a cabo ninguna indagación orientada a identificar y a oír a los testigos que habrían presenciado los hechos, ni tampoco se investigó la alegación de la demandante en cuanto a que en la segunda ocasión fue trasladada a la Comisaría de policía y que los policías habrían intentado hacerle firmar una declaración reconociendo que intentó resistirse a la autoridad (§ 46).

A la luz de las circunstancias anteriores el Tribunal consideró que se había violado el art. 3 CEDH, en su vertiente procesal (§ 48). Pero lo realmente novedoso y trascendente de la sentencia es que el TEDH apreció, también, una vulneración del art. 14 CEDH, esto es, de la prohibición de discriminación, invocada expresamente por la demandante, al no haber existido una investigación sobre el posible nexo causal entre actitudes racistas y la actuación violenta de la policía contra la demandante, quien desde el primer momento había alegado haber sido objeto de insultos tales como “puta negra, vete de aquí”, y que según el relato de la denuncia, la policía no había interpelado a otras mujeres que en la misma zona ejercían la prostitución pero que tenían un “fenotipo europeo”. El Tribunal, además, advirtió que las autoridades judiciales no tuvieron en cuenta la vulnerabilidad específica de la demandante, inherente a su condición de mujer africana ejerciendo la prostitución, infringiendo el deber de adoptar todas las medidas posibles para ver si una actitud discriminatoria pudo desempeñar algún papel en los sucesos violentos denunciados (§ 72). La anterior sentencia constituye una verdadera llamada de atención para intensificar la investigación de eventuales maltratos policiales más allá de los contextos de detención incomunicada.

Últimamente el importe por daño moral consecuencia de la no investigación se ha determinado en 20.000 euros (STEDH Beristain Ukar C. España).

Aunque no existe amparo legal, el Pleno no jurisdiccional de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2014 ha determinado que para la aplicación de las sentencias del TEDH se siga el cauce establecido para la revisión de sentencias 954 LECrim.

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura, ambos pertenecientes al sistema de Naciones Unidas, son órganos de expertos independientes, que velan por el cumplimiento y aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes respectivamente, supervisando la actuación de los Estados que los han ratificado.

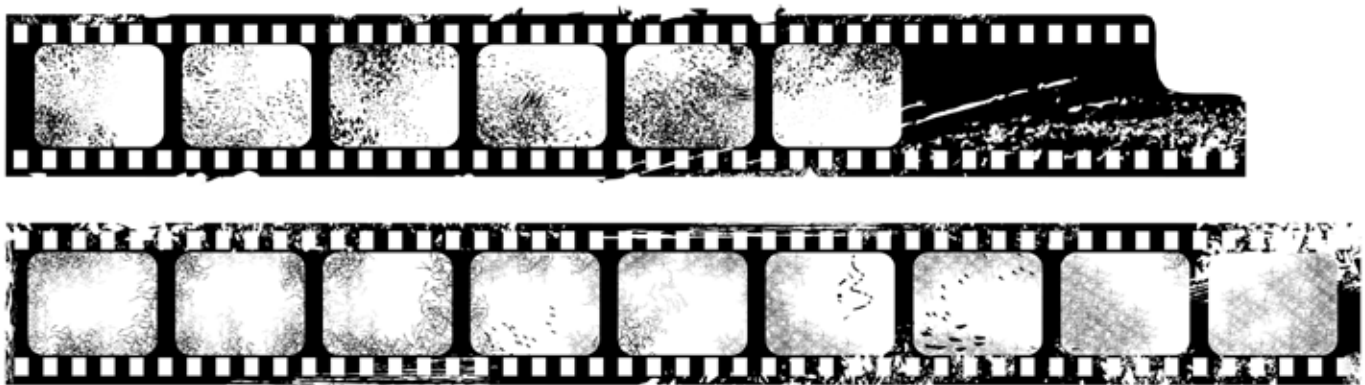
Ambos examinarán las denuncias de los particulares contra España, y de igual modo España deberá presentar a los Comités informes periódicos sobre la manera en que se ejercitan los derechos. Cada Comité examina los respectivos informes y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de “observaciones finales”. Son documentos de interés que deben ser citados en los recursos ante estos mismos Comités e incluso en los escritos ante los juzgados españoles.

Su página oficial y otras organizaciones internacionales brindan información relevante a la hora de plantear demandas⁹. Se exige igualmente el agotamiento de los recursos internos, si bien se dispensa cuando la tramitación del recurso se prolonga injustificadamente o cuando no sea probable que mejore realmente su situación o sean inútiles

El Comité de Derechos Humanos no considerará ninguna denuncia que ya esté siendo considerada al mismo tiempo por un órgano internacional competente, por ejemplo el TEDH. El Comité contra la Tortura, por su parte, es más restrictivo, por lo que no admitirá ninguna comunicación si ésta ya ha sido estudiada por otro órgano competente ni tampoco si está siendo estudiada en ese momento.

PROPUESTA

Presentar casos ante los organismos internacionales a fin de lograr la investigación y esclarecimiento de los casos denunciados.



Referencias

- 1 Informe de 10 de marzo de 2008 de la Subcomisión de Derecho Penitenciario del CGAE fue aportado a un procedimiento judicial iniciado por un abogado al que se le denegó el acceso a prisión por esta institución. En el informe se concluye que no se puede bajo ningún concepto limitar la comunicación con un abogado que interviene para una cuestión penal, correspondiendo al centro poner los medios para averiguar dicho extremo (STC 58/1998).
- 2 STS 116/2004, de 10 de noviembre, FD 5º, determina respecto al Reglamento que desarrolla la Ley de Responsabilidad Penal del Menor, que no es ilegal pues solo regula la forma de identificación de letrado designado (designación respecto a la que no se realiza ninguna limitación). En la práctica algunos centros de reforma, la mayoría de gestión privada, rechazan el acceso del abogado si no les consta personado en una de las causas penales. La resolución de 8-05-06 de la Agencia de la Comunidad de Madrid para la reeducación y reinserción del menor infractor comunica al defensor del pueblo estatal que permitirá para el futuro las visitas.
- 3 STC 183/1994, de 20 de junio, considera respecto al ámbito penitenciario, pero de aplicación mutatis mutandis al resto de privaciones, que hay vulneración del derecho de defensa por haberse extendido una intervención de comunicaciones acordada por la administración a las comunicaciones entre interno y abogado. Dichas comunicaciones solo pueden ser suspendidas o intervenidas por la autoridad judicial y en supuestos de terrorismo.
- 4 Integrada por 50 colectivos sociales, entre ellos comisiones de Colegios de Abogados, realizan informes anuales sobre el estado de la tortura, realizando una labor de denuncia activa ante la ONU y Consejo de Europa.
- 5 CPT/Inf (2003) 23. Respuesta del Gobierno de España al CPT sobre la visita a España llevada a cabo del 22 al 26 de julio de 2001: “El abogado está legalmente facultado para el ejercicio efectivo de su función desde el mismo instante en que acepta la designación y aunque el artículo 520.2.c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal le asigne la función de asistir a las diligencias de declaración y la de intervenir en los reconocimientos de identidad, este precepto en modo alguno establece una lista cerrada de facultades del letrado, ni mucho menos impide al mismo ejercer otras funciones de asistencia jurídica y personal. El abogado puede y debe personarse en las dependencias policiales de inmediato [...]y, si considera que ha sufrido o se halla en riesgo cierto de sufrir malos tratos, puede y debe reclamar la exploración del mismo por el Médico Forense y la adopción de medidas que preserven dicha integridad, incluyendo la inmediata denuncia de la situación del detenido ante la autoridad judicial por medio de la solicitud de habeas corpus con el fin de que sea conducido a presencia judicial y se ponga fin a las condiciones irregulares de detención. [...] en todo caso puede solicitar ser conducido a la presencia del detenido de manera no reservada a los efectos de comprobar si su estado físico y psíquico es el adecuado o si existen trazas o indicios de maltrato”.
- 6 STS de 16 de abril de 2003 interpreta que la aplicación del artículo 176 requiere para su aplicación una relación de jerarquía ente actor y omitente, procediendo la sanción disciplinaria de los hechos enjuiciados

por la vía de la falta muy grave que se describe en el art. 27.3 c) de la Ley Orgánica 2/1986, de 14 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

- 7 Jefe de servicios de prisiones fue condenado en 2013 tras haber sido denunciado con anterioridad por otros nueve presos 10 años antes por delitos contra la integridad sexual y abusos sexuales. Fue absuelto de anteriores denuncias y nunca se le suspendió de empleo y sueldo. http://www.apdha.org/webanterior/index.php?option=com_content&task=view&id=1115&Itemid=63
- 8 Como recursos en línea se pueden obtener los formatos necesarios para realizar una demanda ante el TDDH. Los enlaces electrónicos de cada uno son los siguientes: Principales preguntas y respuestas: http://www.echr.coe.int/Documents/Questions_Answers_SPA.pdf; formulario de demanda ante TEDH: http://www.echr.coe.int/Documents/Notes_for_Filling_in_the_Application_Form_2014_1_SPA.pdf http://www.echr.coe.int/Documents/Application_Form_2014_1_SPA.pdf; el recorrido de una demanda: http://www.echr.coe.int/Documents/Case_processing_SPA.pdf; guía práctica de admisibilidad: http://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_SPA.pdf; manual práctico sobre TEDH: http://www.omct.org/files/2006/11/3633/handbook1_full.pdf
- 9 Otros recursos en línea de interés en los que obtener información relevante son: El sistema de tratados de DDHH ONU: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet30Rev1_sp.pdf; organismos: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/HRTBPetitions.aspx#individualcomm>; manual: http://www.omct.org/files/2006/11/3979/handbook4_full_esp.pdf

Bibliografía

- AMNISTÍA INTERNACIONAL (2007), “Sal en la herida: la impunidad efectiva de agentes de policía en casos de tortura y otros malos tratos”, Ed. Amnistía Internacional, recurso en línea: <https://www.es.amnesty.org/paises/espana/tortura-y-malos-tratos/>, fecha de acceso: 2-11-2014, Madrid.
- ARGITUZ, AEN, ELKARTEA, E., GAC, HADI, J., OME, OSALDE, DPTO. DE PSICOLOGÍA SOCIAL UPV/EHU (2014) “Incomunicación y tortura. Análisis estructurado en base al Protocolo de Estambul”. Ed. recurso en línea: <http://www.ub.edu/ospdh/sites/default/files/documents/noticias/Incomunicaci%C3%B3n%20y%20tortura%20en%20el%20PV..pdf>, fecha de acceso: 2-11-2014.
- ASAPA (2012), “Dossier sobre investigación judicial de Denuncias por malos tratos y torturas en Aragón”, Ed. Asapa, recurso en línea: <http://asapa.wordpress.com/2013/11/27/dossier-sobre-investigacion-judicial-de-denuncias-por-malos-tratos-y-torturas-en-aragon/>, fecha de acceso: 2-11-2014, Zaragoza.
- BARAS, M. (2013), “La videovigilancia penitenciaria: entre la afectación de derechos y la prevención de la tortura”, Ed. Anuario de derecho penal y ciencias penales, Madrid.
- CPDT (2009), “Torturas, agresiones y vejaciones sexuales bajo custodia del Estado español (2000-2008)”, Ed. CPDT, recurso en línea: http://www.nodo50.org/tortura/Anexos/ANEXO_04.pdf, fecha de acceso: 2-11-2014, Madrid.
- DEFENSOR DEL PUEBLO (2014), “Estudio Defensor del Pueblo sobre los partes de lesiones de las personas privadas de libertad”, Ed. Defensor del Pueblo, Madrid.
- GARCÍA, V. (2010), “Memento Práctico”. Ed. Francis Lefebvre, Santiago de Compostela.
- GARES, C. (2014), “Torturas y otras manifestaciones de violencia institucional en el Estado Español: un estudio socio-jurídico a través del análisis de sentencias judiciales”, Ed. Tesis de Máster Universidad de Barcelona, Barcelona.
- LANDA, J. (2012), “La tortura en relación con la banda terrorista ETA: estado de la jurisprudencia penal”, Ed. Jueces para la Democracia, Madrid.
- LLEDÍN, J. (pendiente publicación), “Torturas y otros delitos contra la integridad moral cometidos por funcionarios públicos en España: el caso de los Centros de Internamiento para Extranjeros (1999-2014). Una aproximación al tema a través del tratamiento jurídico de denuncias presentadas”. UNED.
- MIRANDA, M., MARTÍNEZ, S., BROWN, M. Y NORIEGA, H. (2014), “Manual de Monitoreo de Derechos Humanos en los Centros de Privación de Libertad por parte de las Defensorías Públicas”, Ed. Programa EUROsocial, Madrid.
- MNP (2011), “Informe anual del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de 2010”, Ed. Defensor del Pueblo, Madrid.
- MNP (2012), “Informe anual del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de 2011”, Ed. Defensor del Pueblo, Madrid.
- MNP (2013), “Informe anual del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura de 2012”, Ed. Defensor del Pueblo, Madrid.

- MORENTÍN, B. (2014) “Protocolo forense en la identificación de las víctimas”, Ed. CPDT, recurso en línea: <http://www.parlamento.euskadi.net/irud/10/00/018474.pdf>, fecha de acceso: 2-11-2014, Ed. Secretaría General de Paz y Convivencia Gobierno Vasco, Bilbao.
- MORENTÍN, B. Y LANDA, J. (2011), “La tortura en relación a la aplicación de la normativa antiterrorista: una aproximación estadística multifactorial”, Ed. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián.
- ZUÑIGA, L. (2007), “El tipo penal de tortura en la legislación española, a la luz de la jurisprudencia nacional e internacional”, Ed. Universitas Vitae, Salamanca.

