

Presentación

La nueva sección de «Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos» que ahora inicia su andadura en la *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid* surge tras la reflexión provocada por la afirmación del profesor García de Enterría en un reciente número de la *Revista Española de Derecho Administrativo*, en donde señalaba que, a su juicio, no existía en el panorama español una publicación que abordase de forma sistemática la jurisprudencia emanada del Tribunal de Estrasburgo. En modo alguno pretendemos nosotros solos llenar el hueco indicado por el ilustre profesor, pues ello supondría un esfuerzo que excede con mucho nuestras posibilidades y devendría a la postre en un intento inútil además de pretencioso.

Sí queremos, sin embargo, aportar nuestra contribución modesta y decidida en el desarrollo de ese gran proyecto de construcción ética que, como afirma el filósofo español José Antonio Marina, se centra en la formulación y el reconocimiento de los derechos que constituyen el más sólido armazón de la dignidad humana. Estamos convencidos que el análisis y difusión de las líneas jurisprudenciales del Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre puede ser una labor con entidad propia en las zonas nucleares de este gran proyecto ético y jurídico. Por ello hemos decidido seguir la estrategia más eficaz para levantar el vuelo: pegarse bien a la tierra; así se ha optado por un enfoque eminentemente práctico que pretende ofrecer a quien se acerque a consultar estas páginas una información precisa sobre el contenido actual de cada uno de los derechos reconocidos en el Convenio de Roma de 1950.

Con un esquema homogéneo se reseñan las referencias normativas específicas de cada derecho, añadiendo a su expresa formulación en el Convenio los preceptos que también lo recogen en la Constitución española y en el actual proyecto de Constitución europea, evitando así la búsqueda en otros lugares del texto preciso en el que se expresa el tenor literal del derecho analizado. Se desglosa a continuación su contenido mediante la relación de aspectos, precisiones y matices que se han ido formulando en la labor jurisprudencial del Tribunal. En la parte central, se analiza detalladamente alguna reciente sentencia que se considera especialmente interesante —siempre que ello sea posible—, para finalizar con un breve comentario sobre la evolución,

quiebra o confirmación que la sentencia analizada representa en relación con la línea jurisprudencial previa.

El plazo temporal de análisis ha de coordinarse necesariamente con el de periodicidad en la publicación de la *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, procurándose en todo caso que no sea superior a seis meses para garantizar así una actualidad razonablemente aceptable en esta materia. La primera fase de este proyecto comprenderá tres entregas, en cada una de las cuales se estudiará un grupo de artículos, actualizando además los anteriores, hasta completar el total de los reconocidos en el Convenio, lo que deberá concluir allá por diciembre de 2005. En ese momento se iniciará el análisis de los aspectos procesales y, si para ello hay ocasión, tal vez se pueda considerar la conveniencia de dotar a este proyecto de personalidad propia, permitiéndole caminar de forma independiente.

Hasta entonces esperamos contar con vuestra comprensión, ofreciendo en lo que a nosotros incumbe y desde ahora mismo nuestra ilusión y entrega.

Derecho a la vida

Sumario: I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO.—II. REFERENCIAS NORMATIVAS.—2.1. Convenio europeo.—2.2. Constitución española.—2.3. Constitución europea.—III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA.—3.1. Delimitación del contenido.—3.2. Titulares.—3.3. Lesiones.—IV. SENTENCIA ANALIZADA.—4.1. Los hechos.—4.2. El procedimiento ante el Tribunal.—4.3. Argumentos de las partes sobre la violación del artículo 2.—4.4. La apreciación del Tribunal.—4.1.1. Sobre la muerte del hijo de la demandante.—4.1.2. Sobre el carácter de la investigación desarrollada.—4.1.3. La decisión del Tribunal.—V. COMENTARIO.

I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO

Derecho a la vida.

II. REFERENCIAS NORMATIVAS

2.1. Convenio europeo

Artículo 2

1. El derecho de toda persona a la vida está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga pena capital dictada por un Tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena.

2. La muerte no se considerará infligida con infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario:

- a) En defensa de una persona contra una agresión ilegítima.
- b) Para detener a una persona conforme a Derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente.
- c) Para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección.

* Sylvia Martí Sánchez, Secretaria General de la Asamblea de Madrid. Javier Sánchez Sánchez, Letrado Jefe de la Asesoría Jurídica de la Asamblea de Madrid.

Protocolo número 6, de 28 de abril de 1983

Artículo 1

Queda abolida la pena de muerte. Nadie podrá ser condenado a tal pena ni ejecutado.

Artículo 2

Un Estado podrá prever en su legislación la pena de muerte por actos cometidos en tiempo de guerra o de peligro inminente de guerra; dicha pena solamente se aplicará en los casos previstos por dicha legislación y con arreglo a lo dispuesto en la misma. Dicho Estado comunicará al Secretario General del Consejo de Europa las correspondientes disposiciones de la legislación que se trate.

2.2. Constitución española

Artículo 15

Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.

2.3. Constitución europea

Artículo II-2

1. Toda persona tiene derecho a la vida.
2. Nadie podrá ser condenado a la pena de muerte ni ejecutado.

Artículo II-3

1. Toda persona tiene derecho a su integridad física y mental.
2. En el marco de la medicina y la biología se respetarán en particular:
 - a) El consentimiento libre e informado de la persona que se trate, de acuerdo con la modalidades establecidas por la ley.
 - b) La prohibición de las prácticas eugenésicas, en particular las que tienen como finalidad la selección de las personas.
 - c) La prohibición de que el cuerpo humano o partes del mismo en cuanto tales se conviertan en objeto de lucro.
 - d) La prohibición de clonación reproductora de seres humanos.

Artículo II-4

Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA

3.1. Delimitación del contenido

El artículo 2 consagra uno de los valores fundamentales de las sociedades democráticas que forman el Consejo de Europa (Sentencia McCannan contra Reino Unido, de 27 de septiembre de 1995). Los poderes públicos tienen el deber de no lesionar por sí mismos la vida humana y el deber de protegerla efectivamente frente a agresiones de los particulares. La obligación impuesta por el artículo 2 del Convenio va más allá del deber primordial de asegurar el derecho a la vida estableciendo una legislación penal concreta, disuadiendo de cometer ataques contra la persona y basándose en un mecanismo de aplicación concebido para prevenir, reprimir y sancionar las violaciones. Puede, asimismo, implicar, en algunas circunstancias bien definidas, la obligación positiva para las autoridades de tomar preventivamente medidas de orden práctico para proteger al individuo cuya vida está amenazada por las actuaciones criminales ajenas, siempre que no sea una carga desproporcionada (Sentencia Osman contra Reino Unido, de 28 de octubre de 1998, y Sentencia Mastromatteo contra República Italiana, de 24 de octubre de 2002). También se aplica a la situación de un detenido que padecía una enfermedad mental con signos que indicaban que podía atacar contra su vida (Sentencia Keenan contra Reino Unido, 2001, 242, secc. 3, núm. 27229/1995). El Estado tiene la obligación de realizar una investigación pública con examen completo, imparcial y profundo de las circunstancias en la que se ha cometido el homicidio (Sentencia McCannan contra Reino Unido, de 27 de septiembre de 1995). El artículo 2 del Convenio no tiene ninguna relación con las cuestiones relativas a la calidad de vida o a lo que una persona ha escogido hacer con ella. No se puede interpretar en sentido de que confiere un derecho diametralmente opuesto, a saber, el derecho a morir; tampoco puede crear un derecho a la autodeterminación en el sentido de que conceda a todo individuo el derecho a escoger la muerte antes que la vida. No es posible deducir del artículo 2 un derecho a morir, ni de la mano de un tercero ni con la ayuda de la autoridad pública (Sentencia Diane P. contra Reino Unido, de 29 de abril de 2002, secc. 4, núm. 2346/2000). Las excepciones del apartado segundo han de interpretarse siempre de manera restrictiva, porque en el mismo no se enuncian situaciones en las que es legítimo ocasionar intencionadamente la muerte, sino circunstancias en las que cabe hacer legítimamente uso de la violencia, la cual puede desembocar, a su vez, en una muerte involuntaria; por ello se exige que el recurso a la fuerza sea absolutamente necesario, realizándose aquí no un juicio de proporcionalidad, sino un «juicio de indispensabilidad» (Sentencia McCann contra Reino Unido, de 27 de septiembre de 1995).

3.2. Titulares

En STEDH de 29 de octubre de 1992, el Tribunal no se pronuncia sobre si el derecho a la vida reconocido en el artículo 2 del Convenio es igualmente aplicable para el feto. Previamente el Informe de la Comisión número 1315/1980, en relación con el asunto 8416/1979, había señalado que la expresión «todos» del artículo 2 se refiere a las personas ya nacidas y no es aplicable al *nasciturus*.

3.3. Lesiones

Se declara la violación del artículo 2 del Convenio ante la ausencia de explicación razonable por las autoridades del Estado acerca de las heridas sufridas por la víctima durante su detención (Sentencia Güneç contra Turquía, de 19 de junio de 2003). Se produce violación cuando existe falta de transparencia y efectividad en la investigación oficial sobre la muerte (STEDH de 4 de mayo de 2001 en, asunto 37715/1997).

IV. SENTENCIA ANALIZADA

Sentencia Mme. E. O. contra Turquía, de 15 de julio de 2004. Sobre la demanda número 28487/95.

4.1. Los hechos

La demanda la interpone la Sra. E. O., madre de H. O., fallecido en marzo de 1995. El hijo de la demandante había desaparecido el 21 de marzo de 1995. Los familiares inician una serie de requerimientos ante las autoridades turcas para que les den razón del paradero del desaparecido, desde el Procurador de la República hasta la sección antiterrorista de la Dirección de Seguridad de Estambul, originándose un engorroso peregrinaje por varias jurisdicciones y Tribunales, con sucesivas remisiones de unos a otros. El 3 de abril de 1997, la Asociación de Derechos Humanos de Estambul presenta una demanda ante el Procurador de la República en la que cita expresamente el nombre de varias personas que han declarado que el desaparecido H. O. había sido detenido y visto en las dependencias de la sección antiterrorista de la Dirección de Seguridad.

El 15 de mayo, una hija de la demandante reconoce a su hermano en una fotografía tomada en el Instituto de Medicina Legal de Estambul. La demandante es informada de que el cuerpo de su hijo había sido encontrado el 26 de marzo de 1995 en Beykoz (Estambul). Se afirma que las primeras investigaciones realizadas por los gendarmes no habían permitido obtener ningún elemento de prueba, aunque sí se ha levantado un croquis en el que se detalla la posición del cuerpo y de la ropa. Se había tomado declaración

a las personas que habían encontrado el cuerpo y, el mismo día, el Procurador de la República de Beykoz, acompañado de un médico forense, se había personado en el lugar de los hechos. Se aprecian manchas de equimosis sobre el cuerpo del difunto, que no ha sido posible identificar. Cuatro forenses llevan a cabo la autopsia y, a la vista de la equimosis sobre la cara del difunto, señalan el estrangulamiento como causa de la muerte, firmando su informe el 20 de abril.

El 17 de mayo, el abogado de la demandante y otros miembros de la familia presentan una demanda ante las autoridades judiciales de Faith, solicitando la audiencia de las personas que habían confirmado que H. O. había sido detenido y visto en las dependencias de la Dirección de Seguridad. Al día siguiente presentan ante las mismas autoridades una querrela contra los responsables de la muerte de H. O. Posteriormente, el 24 de julio, la demandante presenta una denuncia ante el Procurador de la República de Beykoz contra los gendarmes de esta localidad, señalando en la misma que, a pesar de que el cuerpo de su hijo había sido encontrado el 26 de marzo, las autoridades no habían procedido al examen de las huellas digitales para identificar al difunto hasta el 17 de mayo, precisando que las huellas de su hijo ya constaban en los archivos de la Dirección de Seguridad. La gendarmería había obtenido en una ficha impresa las huellas digitales del cuerpo no identificado el día 26 de marzo.

Desestimada la denuncia por el Procurador de la República el 12 de septiembre, los recursos que se interponen ante los Tribunales de apelación son también rechazados. Interpuesta nueva denuncia contra los responsables de la sección de búsqueda de huellas digitales, se declara que la misma tampoco ha lugar. Presentada nuevas denuncias ante el Ministerio de Justicia contra los Procuradores de la República de Beykoz, las mismas son también rechazadas por la Dirección de asuntos penales del citado Ministerio el 11 de diciembre de 1995.

4.2. El procedimiento ante el Tribunal

El Gobierno turco remitió al Tribunal la copia de los documentos relativos a la investigación administrativa llevada a cabo por el Ministerio del Interior como consecuencia de la denuncia penal que interpusieron la demandante y los otros miembros de su familia, así como copia del informe de la investigación dirigida por el Procurador de la República. Las conclusiones de la investigación administrativa indican que los testimonios de los declarantes no concordaban y que del resto de los elementos obtenidos se desprendía que H. O. no había sido detenido ni custodiado por la policía el 21 de marzo de 1995. Por su parte, en el informe del Procurador de la República se había oído tanto a los familiares de H. O. como a las personas cuyos nombres se había incluido en la demanda presentada por la Asociación de Derechos Humanos de Estambul.

Del 12 al 16 de abril y el 2 de junio de 1999, tres delegados de la Comisión proceden a recibir declaración en Ankara a un total de 20 personas, entre

las que figuran la demandante, varios familiares de H. O., las personas que habían estado detenidas por las mismas fechas en la dependencias policiales, así como a autoridades administrativas, de medicina legal, policiales y judiciales, incluidos los que eran Procuradores de la República en los lugares afectados en las fechas en que ocurrieron los hechos.

La demandante presenta también ante el Tribunal con ánimo probatorio el denominado «Informe Susurluk». Este informe, que no es fruto de una investigación judicial ni administrativa, se limita a exponer ciertos hechos relativos al sureste de Turquía, susceptibles de confirmar la existencia de una relación trilateral de intereses ilícitos entre personalidades políticas, instituciones gubernamentales y grupos clandestinos, afirmando la existencia de puntos de contacto y relaciones ocultas entre la lucha contra el terrorismo y el tráfico de estupefacientes que facilita, entre otras cosas, el asesinato selectivo de personajes conocidos en su lucha a favor del pueblo kurdo.

El Tribunal afirma que, ante la falta de constatación de los hechos por los Tribunales turcos, sus conclusiones se basarán fundamentalmente en los testimonios orales recibidos y en los documentos presentados por escrito en el procedimiento, utilizando los criterios de apreciación de la prueba «más allá de toda duda razonable» y precisando que el Tribunal, en materia de apreciación de la prueba, tiene un papel subsidiario y no debe, en ningún modo, asumir la función de un Tribunal de apelación para conocer de los hechos, salvo que las circunstancias particulares de un asunto así lo exijan.

4.3. Argumentos de las partes sobre la violación del artículo 2

La demandante afirma que su hijo ha sido asesinado por las fuerzas del orden o con su connivencia. Invoca en este sentido el contenido del «Informe Susurluk», en el que se detallan las agresiones ilegales que son cometidas con el consentimiento de las autoridades. Señala que aunque no es posible identificar a los responsables, del informe se desprende el reconocimiento de que los atentados no reivindicados y clasificados bajo la rúbrica de «autores desconocidos» han sido en realidad ordenados por la alta jerarquía de las fuerzas del orden, lo que es directamente aplicable al presente caso. La demandante señala al efecto las lagunas existentes en las investigaciones efectuadas sobre las muertes ilegales y constatadas reiteradamente por los órganos de la Convención, demostrando así que los Procuradores no son capaces de tramitar adecuadamente las denuncias contra las fuerzas del orden. Considera que la apreciación conjunta de todos estos elementos revela la impunidad de las fuerzas policiales y de todos aquellos que actúan bajo su control o su aprobación, lo que, a juicio de la demandante, es incompatible con el principio de la preeminencia del Derecho. Estima que los testimonios recibidos por los delegados de la Comisión ofrecen suficientes elementos, más allá de toda duda razonable, para afirmar que las fuerzas del orden han estado implicadas en la muerte de su hijo.

El Gobierno turco entiende que las alegaciones de la demandante están vacías de contenido y que el informe aportado no contiene ningún elemento

susceptible de explicar en qué medida la muerte de su hijo sería imputable a las fuerzas del orden.

4.4. La apreciación del Tribunal

4.1.1. Sobre la muerte del hijo de la demandante

El Tribunal recuerda que el artículo 2 representa uno de los artículos primordiales de la Convención y que, en relación con su artículo 3, consagra uno de los valores fundamentales de las sociedades democráticas que forman el Consejo de Europa. Este reconocimiento obliga, a la hora de formarse una opinión por parte del Tribunal, a examinar con la mayor atención las demandas y quejas sobre el derecho a la vida.

El Tribunal entiende que no puede concluirse que H. O. haya estado detenido en los locales de la sección antiterrorista de la Dirección de Seguridad de Estambul en las fechas en que ocurrieron los hechos. No se apoyan las alegaciones de la demandantes en hechos concretos no verificables, ni a ello se ha podido llegar de forma concluyente por las declaraciones de los testigos u otros elementos de prueba.

El Tribunal recuerda que ya en el asunto Yasa contra Turquía (Sentencia de 2 septiembre 1988) había establecido que no puede fundamentar su decisión en el denominado «Informe Susurluk» a la hora de establecer, con el nivel de prueba requerido, la implicación de agentes del Estado en un incidente particular. Considera que ese informe, elaborado a petición del Primer Ministro y hecho público a su iniciativa, debe ser considerado solamente como una tentativa seria de aportar información sobre la lucha contra el terrorismo y de proponer un análisis general de problemas y soluciones, así como de recomendar medidas de prevención e investigación. Pero, en el presente caso, el Tribunal observa que el informe no contiene elementos que permitan identificar al autor o a los autores de la muerte del hijo de la demandante.

En estas condiciones, la conclusión de que la muerte del hijo de la demandante ha sido perpetrada por los agentes del Estado o con su complicidad pertenece más al campo de la especulación y de la hipótesis que al de los indicios fiables. Por ello, el Tribunal estima que los elementos de prueba no permiten concluir, más allá de toda duda razonable, que H. O. haya sido asesinado por las fuerzas del orden o con su connivencia.

4.1.2. Sobre el carácter de la investigación desarrollada

El Tribunal recuerda que la obligación de proteger el derecho a la vida que impone el artículo 2 de la Convención, en relación con el deber general que incumbe al Estado en virtud del artículo 1 de «reconocer a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción los derechos y libertades definidos

en la [...] Convención», implica y exige poner en marcha una investigación eficaz siempre que el recurso a la fuerza ha ocasionado la muerte de un hombre. El Tribunal subraya que esta obligación no es exigible únicamente en los casos en lo que se ha acreditado que la muerte ha sido provocada por un agente del Estado. *El simple hecho de que las autoridades sean informadas de una muerte hace surgir ipso facto la obligación, en virtud del artículo 2, de realizar una investigación eficaz sobre las circunstancias en que se ha producido.*

El Tribunal considera, en esta línea, que la naturaleza y el grado del criterio de enjuiciamiento sobre el grado mínimo de eficacia de la investigación *depende de las circunstancias del caso y se apreciará sobre el análisis del conjunto de los hechos pertinentes y su consideración real en la práctica de la investigación realizada.* No es posible reducir la variedad de las situaciones que se pueden producir a una simple lista de actos de investigación o a otros criterios simplificadores.

En relación con la pretendida detención del hijo de la demandante, el Tribunal observa que, tras las peticiones de la demandante, las autoridades administrativas y judiciales iniciaron una investigación sobre el asunto. En el curso de su investigación, el instructor se personó en las dependencias de la Dirección de Seguridad, examinó los registros y recibió diecinueve testimonios de testigos. Además, los familiares de H. O. y las personas citadas en su demanda fueron oídos por el Procurador de la República.

En cuanto a la investigación sobre la muerte del hijo de la demandante, de los informes se desprende que, tras el descubrimiento del cuerpo, el 26 de marzo de 1995, los gendarmes efectuaron búsquedas sobre el lugar de los hechos y no encontraron ningún elemento de prueba. Tomaron las huellas digitales y levantaron un croquis con la posición precisa del cuerpo y de la ropa; asimismo, se recibió declaración a las personas que habían descubierto el cuerpo.

En todo caso, el Tribunal observa que el Procurador de la República, M. K., que había iniciado la investigación, *no puso en marcha rápidamente las medidas necesarias para la identificación del cuerpo mediante la comparación de sus huellas digitales.* El Procurador reconoció que la desaparición de H. O. había tenido una amplia repercusión mediática, pero no lo relacionó con el descubrimiento de un cuerpo no identificado. A pesar de que es al Procurador a quien le compete la dirección de las investigaciones, fue sólo a iniciativa de la familia como el cuerpo de H. O. pudo ser identificado.

El Tribunal resalta el hecho de que tres Procuradores han estado involucrados en el asunto y que ninguno de ellos ha asumido verdaderamente la responsabilidad de una investigación conjunta. *Los elementos del informe revelan una flagrante ausencia de coordinación y cooperación entre las autoridades investigadoras,* las fotografías del difunto no fueron expuestas al público y la identificación de las huellas digitales sólo se produjo como consecuencia de las demandas de los familiares de H. O.

A la vista de las constataciones anteriores y después de analizar el resto de medidas empleadas, el Tribunal concluye: *no han efectuado una investigación suficiente y eficaz sobre las circunstancias que rodearon la muerte de H. O. En con-*

secuencia, se aprecia una ausencia en el cumplimiento de la obligación procedimental que al Estado corresponde, en virtud del artículo 2, de proteger el derecho a la vida.

4.1.3. *La decisión del Tribunal*

1. No ha habido violación del artículo 2 de la Convención en lo relativo a la alegación de la demandante, según la cual su hijo fue asesinado por las fuerzas del orden o con su connivencia.
2. Ha existido violación del artículo 2 de la Convención en lo relativo a la investigación desarrollada por las autoridades nacionales sobre las circunstancias de la muerte del hijo de la demandante.

V. COMENTARIO

El Tribunal profundiza en su línea jurisprudencial previa respecto a la consideración de que se produce violación del artículo 2 de la Convención cuando las autoridades nacionales no desarrollan una investigación suficiente y eficaz sobre las circunstancias de una muerte ocurrida bajo su jurisdicción. Lo interesante de esta sentencia se encuentra en la determinación de algunos de los detalles que pueden servir de canon de corrección respecto a la investigación efectuada, y así se afirma que el simple retraso injustificado en una diligencia tan sencilla como es la de comparación de las huellas digitales del difunto con los registros oficiales, a fin de proceder a la identificación del mismo, determina que la investigación sea considerada por el Tribunal como insuficiente e ineficaz. A la misma conclusión se llega cuando se aprecia la existencia de falta de coordinación y cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la investigación.

Interdicción de la tortura y de penas o tratos inhumanos o degradantes

Sumario: I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO.—II. REFERENCIAS NORMATIVAS.—2.1. Convenio de Roma.—2.2. Constitución española.—2.3. Constitución europea.—III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA.—3.1. Delimitación del contenido.—IV. SENTENCIA ANALIZADA.—4.1. Título e identificación oficial.—4.2. Antecedentes.—4.3. Fallo.—V. COMENTARIO.

I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO

Interdicción de la tortura y de penas o tratos inhumanos o degradantes.

II. REFERENCIAS NORMATIVAS

2.1. Convenio de Roma

Artículo 3

Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

2.2. Constitución española

Artículo 15

Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.

2.3. Constitución europea

Artículo II-4

Nadie podrá ser sometido ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA

3.1. Delimitación del contenido

Con los términos «tortura» y «tratos inhumanos o degradantes» no se hace referencia a fenómenos cualitativamente diferentes, sino que se trata de nociones graduadas dentro de una misma escala (STEDH Irlanda contra Reino Unido, de 18 de enero de 1978). La conducta contemplada consiste, en todo caso, en infligir un sufrimiento físico-psíquico tendente bien a humillar a la víctima ante los demás o ante sí misma (tratos degradantes), bien a doblegar su voluntad forzándola a actuar contra su conciencia (tratos inhumanos). Así, en esta perspectiva gradualista, la tortura no sería sino la forma agravada y más cruel de los tratos inhumanos o degradantes.

También se reputa tortura toda forma de expulsión —incluidas la extradición, así como la denegación de asilo— a un país donde el expulsado corra el riesgo de ser condenado a la pena de muerte (STEDH Soering contra Reino Unido, de 7 de julio de 1989).

Los malos tratos policiales son injustificables en términos absolutos, por lo que no cabe hacer consideraciones de proporcionalidad ni ponderaciones con otros bienes jurídicos en juego, ni siquiera con intereses vitales del Estado, como puede ocurrir en el contexto de la lucha antiterrorista (STEDH Selmouni contra Turquía, de 28 de julio de 1999). Cuando hay indicios de malos tratos policiales (heridas, contusiones...) pesa sobre la policía la carga de demostrar la corrección de su actuación (STEDH Ribitsch contra Austria, de 4 de diciembre de 1995).

El artículo 3 comprende el derecho de los detenidos a que las condiciones de la privación de libertad sean dignas, de manera que no se someta al interesado a una prueba que exceda del nivel inevitable de sufrimiento inherente a cualquier detención. En este contexto se enmarca la exigencia de cuidados médicos, con especial atención a las personas con problemas mentales (STEDH Slimani contra Francia, de 27 de julio de 2004).

El derecho del artículo 3 también puede ponerse en conexión con el artículo 2 del Convenio, que impone a los Estados contratantes no solamente la obligación de no matar, sino también la de adoptar las medidas necesarias para proteger la vida de las personas en el ámbito de su jurisdicción (STEDH L. C. B. contra Reino Unido, de 9 de junio de 1998). Esta obligación de los Estados contratantes adquiere una dimensión particular cuando se trata de personas detenidas, que, por estar bajo el completo control de las autoridades, son especialmente vulnerables. De ahí que las autoridades tengan

el deber de ofrecer explicaciones convincentes en cuanto al origen de las lesiones de los detenidos, obligación especialmente estricta cuando se trata del fallecimiento del detenido. El artículo 3 exige de los Estados la protección de la salud e integridad física de las personas privadas de libertad, especialmente en lo que a la administración de cuidados médicos respecta. Por eso el fallecimiento de un detenido en condiciones sospechosas exige la realización de una investigación efectiva. La efectividad requiere, en primer lugar, que las personas responsables de la investigación sean independientes de los implicados en los hechos, lo que conlleva que aquéllas no estén subordinadas jerárquicamente a las últimas. En segundo lugar, se contribuye a la efectividad cuando las autoridades toman todas las medidas razonables para la obtención de pruebas, ya se trate de testimonios testificales o informes periciales, incluso la realización de autopsias (STEDH Slimani contra Francia, de 27 de julio de 2004).

Este derecho impone al Estado un deber de investigar las denuncias de tortura y de tratos inhumanos o degradantes, incluso cuando han sido infligidos por particulares (STEDH Indelicato contra Italia, de 18 de octubre de 2001).

Al amparo de este precepto el TEDH también excluyó que los castigos corporales pudieran ser empleados como sanción penal (STEDH Tyrer contra Reino Unido, de 25 de abril de 1978).

Asimismo queda proscrita toda norma que permita el castigo físico en las escuelas (STEDH Campbell contra Reino Unido, de 25 de marzo de 1993).

IV. SENTENCIA ANALIZADA

4.1. Título e identificación oficial

REF00005025.

Altun contra Turquía.

1 de junio de 2004.

4.2. Antecedentes

Según la relación de hechos presentada por el demandante, en la mañana del 11 de noviembre de 1993 un amplio número de soldados se presentó en el pueblo de Akdoruk con una lista de nombres, procediendo ulteriormente a quemar diversas viviendas. Estando en el campo trabajando, el demandante pudo ver que su vivienda estaba en llamas, pero su mujer le disuadió de acudir por temor a que fuera arrestado por los soldados, que abandonaron el pueblo la mañana del 12 de noviembre de 1993. El demandante se trasladó a vivir a Diyarbakir y desde entonces no ha vuelto a Akdoruk.

El demandante acudió a los Tribunales de Kulp, desde donde se dio traslado del asunto al Ministerio Fiscal, ante el cual el demandante firmó su declaración. El demandante tuvo conocimiento por unos amigos de que su queja había sido trasladada a la gendarmería de Kulp, cuyos soldados eran, según el demandante, los responsables de la destrucción de su casa, y de que le estaban buscando. A comienzos de 1994, los soldados volvieron a Akdoruk y quemaron el resto de las viviendas.

Según la versión del Gobierno, el 11 de noviembre de 1993 no tuvo lugar una operación militar en o alrededor del pueblo de Akdoruk. Como consecuencia de la declaración del demandante ante el Ministerio Fiscal se inició una investigación y el 22 de agosto de 1994 el Ministerio Fiscal, partiendo de su falta de competencia y en base a la Ley de responsabilidad de los funcionarios, trasladó el asunto al Consejo Administrativo de Kulp. El Gobernador del distrito de Kulp solicitó informe al Comandante del distrito. Dicho informe se emitió el 1 de abril de 1995 y en el mismo se mantenía que el 11 de noviembre no se había efectuado operación militar alguna y que los enfrentamientos entre las fuerzas de seguridad y el PKK dieron comienzo en junio de 1994 cuando el pueblo de Akdoruk ya había sido evacuado. En base a este informe las autoridades administrativas decidieron no continuar con la investigación.

4.3. Fallo

Condena a Turquía por violación del artículo 3 del Convenio.

V. COMENTARIO

La sentencia que nos ocupa sigue en gran medida la línea jurisprudencial reflejada en la Sentencia Selçuk y Asker contra Turquía, de 24 de abril de 1998. No obstante, es interesante porque condensa una serie de principios generales tanto en materia de apreciación de la prueba como en cuanto a la ponderación de circunstancias que pueden llevar a la constatación de la vulneración del artículo 3 del Convenio. Respecto a la prueba, el Tribunal adopta el criterio de la prueba «más allá de toda duda razonable», prueba que puede inferirse de indicios fuertes, claros y concordantes. A la vez, el Tribunal se muestra sensible a la consideración de que su naturaleza es de carácter subsidiario, sin que, por lo tanto, le corresponda hacer las veces de un Tribunal de primera instancia; si ha habido un procedimiento nacional, al Tribunal no le corresponde sustituir a las autoridades nacionales en la apreciación de los hechos. Esta regla general tiene sus excepciones en casos como el presente, en el que el testimonio de los testigos presenciales aporta una fuerte base para confirmar los datos expuestos por el demandante, concluyendo el propio Tribunal que el 13 de noviembre de 1993 tuvo lugar una operación militar en Akdoruk y que las propiedades del demandante

fueron incendiadas por parte de las fuerzas de seguridad. El Tribunal considera que quemar la casa del demandante en presencia de miembros de su familia obligándole a abandonar su hogar supone un trato que por la gravedad del sufrimiento que genera puede ser calificado de inhumano en el sentido del artículo 3. La apreciación de tratos inhumanos en este supuesto sigue lo establecido en la Sentencia Selçuk y Asker contra Turquía, concluyendo, por lo tanto, que también hay una vulneración del artículo 8, que consagra el derecho a la propiedad.

Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado

Sumario: I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO.—II. REFERENCIAS NORMATIVAS.—2.1. Convenio de Roma.—2.2. Constitución española.—2.3. Constitución europea.—III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA.

I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO

Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado.

II. REFERENCIAS NORMATIVAS

2.1. Convenio de Roma

Artículo 4

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.
3. No se considerará como trabajo forzado u obligatorio en el sentido del presente artículo:
 - a) Todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad en las condiciones previstas por el artículo 5 del presente Convenio o durante su libertad condicional.
 - b) Todo trabajo de carácter militar o, en el caso de objetores de conciencia en los países en que la objeción de conciencia sea reconocida como legítima, cualquier otro servicio sustitutivo del servicio militar obligatorio.
 - c) Todo servicio exigido cuando alguna emergencia o calamidad amenacen la vida o el bienestar de la comunidad.
 - d) Todo trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

2.2. Constitución española

Artículo 25.2

Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes a la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad.

2.3. Constitución europea

Artículo II-5

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.
3. Se prohíbe la trata de seres humanos.

III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no se ha ocupado con frecuencia del análisis detallado del artículo 4 del Convenio, por lo que no se ha generado una jurisprudencia que haya precisado los diferentes ámbitos de su contenido. No obstante, sí ha establecido al respecto que no es contraria al Convenio la exigencia impuesta a los abogados para prestar asistencia jurídica obligatoria o de oficio en los supuestos previstos en las leyes procesales nacionales (Sentencias de 26 y 27 de octubre de 1983 en el asunto Van der Mussele contra Bélgica), y en la misma línea que tampoco es contraria al artículo 4 la exigencia de realización de trabajos a una persona privada legalmente de libertad siempre que las tareas no excedan de los límites «normales» en la materia y se orienten a facilitar la reinserción social del condenado y siempre que se cuente con base legal suficiente (Sentencia de 24 de junio de 1982 en el asunto Van Droogenbroeck contra Bélgica).

No se ha dictado recientemente ninguna sentencia destacable en relación con este artículo.

Derecho a la libertad y a la seguridad

Sumario.: I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO.—II. REFERENCIAS NORMATIVAS.—2.1. Convenio de Roma.—2.2. Constitución española.—2.3. Constitución europea.—III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA.—3.1. Delimitación del contenido.—IV. SENTENCIA ANALIZADA.—4.1. Título e identificación oficial.—4.2. Antecedentes.—4.3. Fallo.—V. COMENTARIO.

I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO

Derecho a la libertad y a la seguridad.

II. REFERENCIAS NORMATIVAS

2.1. Convenio de Roma

Artículo 5

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

- a) Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un Tribunal competente.
- b) Si ha sido detenido o privado de libertad, conforme a Derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley.
- c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a Derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o que huya después de haberla cometido.
- d) Si se trata de la privación de libertad de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su edu-

cación o de su detención, conforme a Derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente.

- e) Si se trata de la privación de libertad, conforme a Derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo.
- f) Si se trata de la detención o de la privación de libertad, conforme a Derecho, de una persona para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.

2. Toda persona detenida debe ser informada, en el plazo más breve posible y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1.c) del presente artículo deberá ser conducida sin dilación a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio.

4. Toda persona privada de su libertad mediante detención o internamiento tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su privación de libertad y ordene su puesta en libertad si fuera ilegal.

5. Toda persona víctima de detención o de una privación de libertad contrarias a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación.

2.2. Constitución española

Artículo 17

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley.

2. La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.

3. Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la ley establezca.

4. La ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.

2.1. Constitución europea

Artículo II-6

Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad.

III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA

3.1. Delimitación del contenido

El objetivo principal del artículo 5.1 es la protección frente a las privaciones arbitrarias de libertad en el sentido clásico de libertad física (STEDH Engel contra Países Bajos, de 8 de junio de 1976). La noción de seguridad que el mismo precepto contempla no ha sido objeto de una interpretación independiente, por lo que el Tribunal considera que la inseguridad generada en las circunstancias personales del demandante cuando no hay un supuesto de privación de libertad no cae dentro del ámbito de aplicación del artículo 5 (STEDH Altun contra Turquía, de 1 de junio de 2004, en relación con el incendio provocado de la vivienda del demandante).

El legislador debe fijar con suficiente precisión y accesibilidad los supuestos y la duración de la privación de libertad. De aquí se sigue que, aunque hayan sido autorizadas o ratificadas por un juez, son ilícitas las privaciones de libertad carentes de cobertura legal (STEDH Riera Blume contra España, de 14 de octubre de 1999).

El artículo 5.1 contiene una lista exhaustiva de motivos por los que una persona puede ser privada de su libertad. No obstante, nada impide que una detención no pueda encontrar justificación en más de un subapartado (STEDH Eriksen contra Noruega, de 27 de mayo de 1997). En relación con esto se plantea el problema de las condiciones de la privación de libertad. El TEDH ha venido manteniendo tradicionalmente que tiene que existir una relación entre los motivos de privación de libertad y las condiciones de dicha privación, por lo que, en principio, una persona que ha sido considerada enferma mental al amparo del subapartado e) nada más podría ser detenida para ingresar en un hospital, clínica u otra institución apropiada (STEDH Hutchison Reid contra Reino Unido). Sin embargo, el Tribunal ha ido matizando al entender que la imposibilidad de ingresar al detenido en una clínica no convierte automáticamente su detención en ilegal, ya que no siempre las autoridades pueden garantizar la existencia de plazas en instituciones apropiadas. Habrá que valorar las circunstancias de cada caso y

el equilibrio entre la gestión de los recursos públicos y la necesidad de internamiento (STEDH Morsink contra Países Bajos, de 11 de mayo de 2004).

En relación con la detención preventiva [art. 5.c) CEDH], indicios racionales son aquellos idóneos para persuadir a un observador objetivo de que la persona en cuestión puede haber cometido el delito (STEDH Fox, Campbell y Hartley contra Reino Unido, de 30 de agosto de 1990).

Por lo que respecta al artículo 5.1.e), la jurisprudencia del TEDH entiende que el término «alcohólico» no puede interpretarse en el sentido estricto y técnico del término, por lo que este precepto también ampara las detenciones de personas que, aunque no hayan sido diagnosticadas como «alcohólicas», con su conducta y comportamiento bajo la influencia del alcohol pueden representar una amenaza para el orden público o para ellas mismas. Lo que no permite este precepto es la detención por la mera ingestión de alcohol, por lo que la conducta del detenido se constituye en el aspecto decisivo. Para que la detención se ajuste al Convenio no solamente es necesario que no sea arbitraria, sino que se requiere además que no haya sido posible la adopción de medidas menos severas (STEDH Hilda Hofsteindottir contra Islandia, de 8 de junio de 2004).

Por lo que respecta al internamiento por razones psiquiátricas, el TEDH exige que las órdenes de internamiento sean revisadas periódicamente (STEDH Matter contra Eslovaquia, de 5 de julio de 1999).

La ausencia de datos registrados, tales como la fecha, la hora y el lugar de la detención, el nombre del detenido, así como los motivos de la privación de libertad y el nombre de la persona que la realizó muestran la naturaleza imprecisa y poco fiable de los registros de detención preventiva, lo que debe considerarse incompatible con el fin mismo del artículo 5 del Convenio (STEDH Ipek contra Turquía, de 17 de febrero de 2004).

La duración de la detención preventiva no puede ser más del tiempo estrictamente necesario para el esclarecimiento de los hechos (STEDH Günay contra Turquía, de 27 de septiembre de 2001).

El párrafo tercero garantiza el control judicial de la detención al señalar que la persona detenida «deberá ser conducida sin dilación a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales». La «dilación» ha de valorarse en cada caso, a pesar de lo cual los Estados apenas tienen margen de interpretación. En algunos casos, como en materia terrorista, el Tribunal ha sido comprensivo con las dificultades que plantea la investigación, pero siempre subrayando que los Estados no tienen carta blanca (STEDH Murray contra Reino Unido, de 28 de octubre de 1994).

Por otro lado, el TEDH señala que el hecho de que el detenido no sea conducido a disposición judicial no significa que se haya vulnerado el artículo 5.3, ya que no puede haber violación de dicho precepto si el detenido ha sido liberado con celeridad. El Tribunal ha considerado que la liberación después de tres días de detención sin control judicial no infringe el artículo 5.3 (STEDH Ikincisoy contra Turquía, de 24 de julio de 2004), mientras que cuatro días y seis horas de detención sin control judicial sí que supone

la vulneración del artículo 5.3 (STEDH Brogan y otros contra Reino Unido, de 29 de noviembre de 1998). En general, lo razonable del período de detención no puede afirmarse *in abstracto*, ya que depende de las circunstancias del caso, de la motivación de las decisiones de las autoridades domésticas y de la prueba de los hechos alegados por el recurrente. La detención continuada únicamente puede justificarse por razones de interés público y buscando el equilibrio con el respeto de la libertad individual (STEDH Cevizovic contra Alemania, de 29 de julio de 2004).

En cuanto a la prisión provisional, cualquier opción legislativa en cuanto a su duración habrá de superar el principio de proporcionalidad y, en concreto, deberá tomar en consideración la gravedad del delito imputado y, probablemente, graduar la duración máxima según la gravedad de los distintos delitos (STEDH Neumeister contra Austria, de 27 de junio de 1968). La gravedad del delito debe ser, por lo tanto, un elemento modulador de la prisión provisional, pero no puede ser el factor determinante de la misma. En la Sentencia Ilijkov contra Bulgaria, de 26 de julio de 2001, el Tribunal declaró contrarias al Convenio la legislación y práctica forense, estableciendo la necesidad de acordar la prisión provisional siempre que la pena superase una cierta gravedad, salvo circunstancias muy excepcionales cuya concurrencia había de ser probada por el reo. Así ha vuelto a apreciarlo el TEDH en la Sentencia Nikolova contra Bulgaria, de 30 de septiembre de 2004, en la que además el Tribunal subraya que el arresto domiciliario está sometido a las condiciones del artículo 5.3 del Convenio.

Aunque no siempre es necesario que el procedimiento a que se refiere el artículo 5.4 del Convenio vaya acompañado de las mismas garantías que el procedimiento enmarcable en el artículo 6, sí que es esencial que la persona afectada haya tenido la oportunidad de ser oída, ya sea ella misma o a través de representante, sin que la posibilidad de apelar sustituya la necesidad de dicha audiencia (STEDH Frommelt contra Liechtenstein, de 24 de junio de 2004), la cual es especialmente necesaria cuando el motivo de revisión es el mal estado de salud del detenido (STEDH M. B. contra Polonia, de 27 de abril de 2004). Además, el procedimiento en cuestión tiene que tener un carácter judicial, ser contradictorio y garantizar la igualdad de armas.

El artículo 5.4 ampara asimismo la revisión de condena (Hill contra Reino Unido, de 27 de abril de 2004).

Este precepto guarda además relación con el artículo 5.3, ya que si no se constata vulneración de este último por haber sido liberado el detenido en un plazo razonable, tampoco será de aplicación el artículo 5.4 (STEDH Ikincisoy contra Turquía, de 27 de julio de 2004).

En general, en cuanto a los supuestos de privación de libertad, el TEDH no sólo exige que se respete el *numerus clausus* del artículo 5 del CEDH, sino que exige, además, que en el caso concreto sea respetado el principio de proporcionalidad.

La reparación a que se refiere el artículo 5.5 únicamente procede en aquellos supuestos en los que se haya constatado una detención contraria

a lo dispuesto en algunos de los restantes apartados del artículo 5 (STEDH Benham contra Reino Unido, de 10 de junio de 1996).

IV. SENTENCIA ANALIZADA

4.1. Título e identificación oficial

REF 00005079.
R. L. et M.-J. D. contra Francia.
00044568/98.
19 de mayo de 2004.

4.2. Antecedentes

En el origen del caso se encuentra la disputa en torno a la utilización por los titulares de dos restaurantes contiguos de París de la salida de emergencia de uno de ellos y del corredor en el que aquélla desemboca. Los enfrentamientos dieron lugar incluso a intervenciones policiales y a la consiguiente detención de los ahora demandantes. De los antecedentes nos limitaremos a exponer los que afectan a la aplicación del artículo 5.1.e) del Convenio.

En la noche del 2 de agosto de 1993, en el curso de uno de los muchos incidentes que se venían sucediendo, acude la policía y detiene al demandante para llevarle a la comisaría del distrito número 5. Tras la llegada a la misma, el demandante es conducido al hospital de la Pitié-Salpêtrière, donde le atiende un médico psiquiatra, el doctor Bittencourt Dos Anjos, el cual apunta que el demandante, «extremadamente angustiado, pero no excitado», no dejaba de afirmar que los policías habían sido corrompidos y pagados por los restauradores vecinos. Al no poder dar un diagnóstico preciso sobre el estado psiquiátrico del paciente, decide enviarlo a la enfermería psiquiátrica de la prefectura de policía. A su llegada, sobre las 4,15 horas de la madrugada, el demandante fue examinado por un interno en psiquiatría. Se constató que el paciente no estaba delirando, a pesar de lo cual permaneció en la enfermería hasta la mañana siguiente al no tener el médico la facultad de dejarlo en libertad. A las 10,45 horas el demandante, el doctor Ribes-Barral, psiquiatra, atendió al demandante constatando que estaba calmado y que no presentaba patología alguna que requiriese de hospitalización. El demandante fue liberado a las 12,45 de la mañana.

4.3. Fallo

Condena a Francia por violación del artículo 5.1.e) del Convenio.

V. COMENTARIO

El TEDH recuerda que el cumplimiento del artículo 5.1.e) del Convenio requiere que la enajenación del afectado se haya constatado previamente, salvo casos de urgencia, por un informe médico objetivo, sin que quepa prolongar la privación de libertad más allá de la subsistencia del problema (Johnson contra Reino Unido, de 24 de octubre de 1997). Solamente en supuestos en los que la detención se haya producido por un comportamiento violento resulta aceptable que la consulta médica se efectúe inmediatamente después de la detención. Asimismo, se acepta que ante la negativa del interesado a presentarse al examen médico el informe se realice a partir de la información que conste en el expediente.

En nuestro caso, el TEDH admite las circunstancias en las que tiene lugar el primer examen médico, motivado por la excitación del demandante. También es aceptable el traslado del mismo a la enfermería psiquiátrica de la prefectura de policía, ya que el primer médico había sido incapaz de dar un diagnóstico claro. Lo que el Tribunal no considera aceptable es el mantenimiento del demandante en la prefectura de policía desde las 4,15 hasta las 10,45 horas, sin la existencia de una justificación médica y por la sola razón administrativa de la falta de competencia del médico para poner en libertad al demandante. Se ha vulnerado, por lo tanto, el artículo 5.1.e) del Convenio.

Derecho al proceso equitativo

Sumario: I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO.—II. REFERENCIAS NORMATIVAS.—2.1. Convenio europeo.—2.2. Constitución española.—2.3. Constitución europea.—III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA.—3.1. Delimitación del contenido.—IV. SENTENCIA ANALIZADA.—4.1. Los hechos.—4.2. Fundamentos de Derecho.—4.2.1. Alegaciones de las partes.—4.2.2. Apreciaciones del Tribunal.—4.2.3. Fallo.—V. COMENTARIO.

I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO

Derecho al proceso equitativo.

II. REFERENCIAS NORMATIVAS

2.1. Convenio europeo

Artículo 6. Derecho a un proceso equitativo

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la Sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el Tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

- a) A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él.
- b) A disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa.
- c) A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan.
- d) A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra.
- e) A ser asistido gratuitamente de un intérprete si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.

2.2. Constitución española

Artículo 24

1. Todas las personas tienen el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos.

2.3. Constitución europea

Artículo II-47

Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva en las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

Artículo II-48

1. Todo acusado se presume inocente mientras su culpabilidad no haya sido declarada legalmente.
2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los derechos de defensa.

III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA

3.1. Delimitación del contenido

I. *Tutela judicial efectiva. Acceso a la jurisdicción:* Todo derecho o interés legítimo debe poder hacerse valer, llegado el caso, en un proceso ante un verdadero Tribunal que se caracteriza en el sentido material por su papel jurisdiccional: resolver, basándose en normas de Derecho y al final de un procedimiento organizado, toda cuestión que dependa de su competencia (Sentencia de 27 de agosto de 1991, asunto Demicoli contra Malta). De ello se deriva el principio *pro actione*, que establece el deber de interpretar y aplicar las leyes procesales de la manera más favorable para la efectiva iniciación del proceso, evitándose los formalismos enervantes (Sentencia de 15 de octubre de 2002, asunto Cañete Goñi contra España). No obstante, el derecho de acceso a un Tribunal no es absoluto y se presta a limitaciones implícitamente admitidas, si bien exigen una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin contemplado (Sentencia de 28 de octubre de 1998, en demanda núm. 23452/1994 de varios ciudadanos británicos contra el Reino Unido). *Prohibición de indefensión:* Sería contrario al derecho a un proceso equitativo que el Estado alterara las normas jurídicas aplicables a un proceso en curso, especialmente cuando él mismo es parte (Sentencia Zielinski contra Francia, de 28 de octubre de 1999). Pueden exigirse garantías procesales especiales para proteger a los que debido a sus trastornos mentales no son completamente capaces de obrar por cuenta propia (Sentencia Vaudelle contra Francia, de 30 de enero de 2001). Se produce indefensión cuando un primer abogado de oficio y luego un sustituto no realizaron una defensa concreta y efectiva; en el primer caso, por inactividad y, en el segundo, por conocer su designación pocos días antes de la apertura de un proceso para un asunto grave y complejo (Sentencia 795/1998, de 21 de abril, en asunto núm. 22600/1993). *Derecho a la utilización de los recursos existentes en las leyes procesales:* El Convenio no obliga a los Estados contratantes a crear Tribunales de apelación o de casación: si existen, son aplicables las garantías del artículo 6. El derecho de acceso a un Tribunal no es absoluto

y se presta a limitaciones implícitamente admitidas, sobre todo en cuanto a las condiciones de admisibilidad de un recurso: exigen una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin contemplado. Se produce vulneración del artículo 6 cuando se exige consignación previa de la cantidad de la condena a quien había solicitado el beneficio de justicia gratuita, no otorgado en tiempo útil por negligencia judicial, inadmitiéndole el recurso (Sentencia García Manibardo contra España, de 15 de febrero de 2000). No se produce violación del Convenio cuando se deniega la asistencia jurídica para recurrir en casación debido a la ausencia de un motivo de casación serio (Sentencia de 26 de febrero de 2002, en asunto núm. 49384/1999). *Intangibilidad de las resoluciones judiciales*: La intangibilidad del fallo judicial es un elemento esencial de la preeminencia del derecho y exige que la solución dada de forma definitiva a todos los litigios por los Tribunales no sea puesta en discusión. Se produce violación del artículo 6 con la anulación de una sentencia con efecto de cosa juzgada que restituía la propiedad de una vivienda previamente nacionalizada (Sentencia de 28 de octubre de 1999, en asunto núm. 28342/1995, contra República de Rumania).

II. *Garantías genéricas de todo proceso. Imparcialidad del Tribunal*: Un Tribunal se caracteriza en el sentido material por su papel jurisdiccional... y también debe reunir otra serie de condiciones —independencia, concretamente respecto del ejecutivo, la imparcialidad, duración del mandato de los miembros, garantías del procedimiento— que muchas de ellas figuran en el propio texto del artículo 6.1 (Sentencia de 27 de agosto de 1991, asunto Demicoli contra Malta). Se produce violación del Convenio por falta de imparcialidad del Tribunal, dado el importante papel jugado por un juez militar al juzgar a un civil por un delito de difusión de propaganda tendente a perjudicar la integridad del Estado (Sentencia de 8 de julio de 1999, en asunto núm. 26682/1995, en demanda de un ciudadano turco contra Turquía). La noción de imparcialidad tiene una doble vertiente: *subjetiva*, que trata de averiguar la relación personal de un juez concreto en una determinada circunstancia, y *objetiva*, tendente a asegurar que el Tribunal ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable (Sentencia de 4 de abril de 2000, asunto núm. 30342/1996, en demanda de empresa navieras griegas contra Grecia). En el supuesto de la existencia en la composición de un Tribunal de un juez militar en juicio por delito de difusión de propaganda tendente a perjudicar la integridad del Estado se producen dudas razonables y objetivamente justificadas sobre la imparcialidad e independencia del Tribunal y, por lo tanto, existe violación del Convenio (Sentencia de 7 de febrero de 2002, en asunto núm. 28496/1995, en demanda de un ciudadana turca contra Turquía). El principio de preeminencia del Derecho y la noción del proceso justo impiden la injerencia del poder legislativo en la Administración de la justicia con el fin de influir en el desenlace de un litigio en el que el Estado es parte (Sentencia de 28 de marzo de 2000, asunto Georgiadis contra Grecia). *La teoría de las apariencias* ha de ser tenida en cuenta: al expresarse públicamente sobre el rechazo o admisión de los

medios presentados por una de las partes, podría legítimamente considerarse que (un juez) ha tomado partido por una de las partes (Sentencia de 21 de marzo de 2002, asunto APBP contra Francia). No es imparcial el juez que participa en la elaboración de normas, incluso de rango reglamentario (Sentencia McGonnell contra Reino Unido, de 8 de febrero de 2000). No es imparcial un juez que ha sido nombrado por una autoridad militar que puede rehusar su sentencia (Sentencia Wilkinson y Allen contra Reino Unido, de 6 de febrero de 2001). *Derecho a la publicidad del proceso*: El legislador sólo podrá permitir que ciertas actuaciones judiciales sean secretas en la medida en que así lo exijan otros derechos fundamentales o valores constitucionales relevantes (Sentencia Guisset contra Francia, de 26 de septiembre de 2000). *Derecho a la asistencia de abogado*: El nombramiento de un abogado no garantiza, por sí mismo, la efectividad de la asistencia que puede proporcionar al acusado (Sentencia de 21 de abril de 1998, asunto núm. 22600/1993, en demanda de un ciudadano argentino contra Portugal). Incluso los que se hallan en rebeldía tienen derecho a la asistencia letrada (Sentencia Karatas y Sari contra Francia, de 16 de mayo de 2002). No hay violación del artículo 6 cuando el demandante contribuyó en gran medida a crear la situación que le impidió comparecer ante el Tribunal que le condenó en rebeldía, estando representado por sus abogados (Sentencia Medenica contra Suiza, de 14 de julio de 2001). *Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas*: Sobre la apreciación de un plazo razonable en la duración del proceso es necesario tomar en consideración tres factores: complejidad del asunto, comportamiento del litigante y de los órganos judiciales (Sentencia de 8 de febrero de 2000 contra República Eslovena, en demanda núm. 28400/1995). En materia penal, el período a considerar desde el punto de vista del «plazo razonable» del artículo 6.1 se inicia en el instante en que una persona es «acusada»; se puede tratar de una fecha anterior a la de la interposición de un asunto ante el Tribunal sentenciador, principalmente la de arresto, la de la acusación o la de la apertura de diligencias previas. La «acusación» en el sentido del artículo 6.1 puede definirse «como la notificación oficial, que emana de una autoridad competente, del reproche de haber llevado a cabo una infracción penal», idea que corresponde también a la noción de «repercusiones importantes sobre la situación» del sospecho (Sentencia de 27 de noviembre de 2003 en asunto Slimane-Kaïd contra Francia). En todo caso, el derecho amparado por el artículo 6.1 del Convenio exige que los Estados introduzcan en su legislación un «recurso efectivo» frente a las dilaciones indebidas (Sentencia de 26 de octubre de 2000 en asunto Kudla contra Polonia). *Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa*: La admisibilidad de las pruebas depende, en primer lugar, de las reglas del Derecho interno: la tarea del Tribunal consiste en averiguar si el procedimiento examinado en su conjunto, teniendo también en cuenta el modo de presentación de los medios de prueba, ha revestido un carácter equitativo (Sentencia 828/1997, de 9 de junio, contra Portugal, en demanda núm. 25829/1994). Existe violación del Convenio en una condena basada en declaraciones de la denunciante recogidas por la policía y no por el juez,

que ni el acusado ni su abogado tuvieron ocasión de rebatir (Sentencia de 19 de diciembre de 1990 contra Francia, en demanda núm. 11444/1985).

III. *Garantías específicas del proceso penal. Medios de prueba obtenidos ilícitamente:* Mientras que el derecho a permanecer en silencio frente a la acusación está en principio destinado a proteger contra la coacción incorrecta por parte de las autoridades y la obtención de pruebas mediante métodos de coacción o de opresión en contra de la voluntad del acusado, el ámbito del derecho no está limitado a los casos en que se ha ejercido coacción contra sobre el acusado o en los que la voluntad del acusado no ha sido tomada en cuenta. El derecho, que el Tribunal ha señalado anteriormente que se encuentra en el núcleo de la noción de juicio equitativo, sirve en principio para proteger la libertad de un sospechoso a elegir si hablar o permanecer en silencio ante un interrogatorio de la policía. Dicha libertad de elección no es efectivamente respetada en el caso en que, habiendo el sospechoso optado por permanecer en silencio durante el interrogatorio, las autoridades utilizan un subterfugio para provocar por parte del sospechoso confesiones u otras afirmaciones de naturaleza incriminatoria que no han podido obtener durante los interrogatorios y cuando las confesiones o afirmaciones así obtenidas son presentadas como pruebas en juicio (Sentencia de 5 de noviembre de 1999 en el asunto Allan contra el Reino Unido). Respecto a la obtención de pruebas mediante «agentes infiltrados» ha de señalarse que el Convenio no impide apoyarse, en la fase de la instrucción preparatoria y siempre que la naturaleza de la infracción lo pueda justificar, sobre medios tales como confidentes ocultos, pero su posterior utilización por el juez para justificar una condena representa un problema diferente; las exigencias generales de equidad consagradas en el artículo 6 se aplican a los procedimientos relativos a todos los tipos de infracción criminal, de la más simple a la más compleja: el interés público no podría justificar la utilización de elementos de prueba reunidos tras una provocación policial (Sentencia 828/1997, de 9 de junio, contra Portugal, en demanda núm. 25829/1994). *Pruebas de referencia:* El «testimonio del coimputado» sólo es admisible como prueba de cargo cuando existe algún otro medio de prueba que lo corrobore (Sentencia de 5 de diciembre de 2002 en asunto Craxi contra República Italiana). *Principio acusatorio:* El principio acusatorio impide condenar cuando el Tribunal penal cambia la calificación que el acusador ha dado a los hechos sin informar previamente al acusado y, por tanto, sin darle la posibilidad de defenderse (Sentencia de 21 de marzo de 1999 en asunto Pelissier contra Francia).

IV. SENTENCIA ANALIZADA

Sentencia de 29 de julio de 2004, de la primera sección, en el asunto Rouard contra Bélgica.

Referencia HUDOC: 00005275.

4.1. Los hechos

El origen del asunto se encuentra en una demanda dirigida contra el Reino de Bélgica por una de sus nacionales, la señora Marie-Jeanne Rouard, que fue sometida a la consideración del Tribunal el 11 de junio de 1999 en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos del Hombre. Invocando el artículo 6 del Convenio, la demandante alega que la duración del procedimiento civil en el que ha sido parte ha desconocido el principio del «plazo razonable».

El 21 de febrero de 1990, la demandante fue víctima de un accidente de circulación que la hirió gravemente y respecto del que las partes contrarias discutieron su responsabilidad. El 20 de marzo de 1991 el asunto fue presentado ante el Tribunal de primera instancia de Bruselas. En la audiencia introductoria de 10 de abril de 1991 el asunto fue reenviado al registro a fin de permitir a las partes elevar sus conclusiones. Las conclusiones definitivas fueron presentadas el 12 de marzo de 1993. Por una decisión de 28 de febrero de 1994, el Tribunal decidió sobre la existencia de responsabilidad y designó a un experto forense para examinar a la demandante.

El 13 de abril de 1994, la compañía de seguros de una de las partes implicadas en el accidente presenta un recurso de apelación. La demandante lo contesta el 28 de abril de 1994. El recurso fue examinado en audiencia del 27 de mayo de 1994 y reenviado al registro. La demandante depositó sus conclusiones sobre la apelación el 10 de noviembre de 1995. Otros de los implicados hicieron lo mismo. Las partes restantes no presentaron conclusiones. La demandante presentó una petición de fijación del plazo para resolver el 1 de marzo de 1996. Mediante orden de 22 de abril de 1996, la Corte de Apelación de Bruselas finaliza el plazo para concluir y señala la audiencia para el día 7 de noviembre de 1997. Las partes respetaron el plazo fijado por la corte de apelación.

Mediante un oficio de 24 de septiembre de 1997, el Secretario de la Corte de Apelación desconvoca la audiencia del 7 de noviembre de 1997 en aplicación de Ley de 9 de julio de 1997 que establecía medidas para la solución de los atrasos de los procedimientos judiciales en las cortes de apelación. A este oficio el Secretario de la Corte acompaña un anexo explicando que la Corte se enfrenta desde hace mucho tiempo a importantes problemas de personal. El 19 de mayo de 1998 el asunto fue incluido en una lista de espera de una Sala complementaria.

Por oficio de 22 de junio de 1990, el Secretario anuncia que se fija para alegaciones la audiencia del 21 de octubre de 1999. La audiencia tiene lugar en la fecha establecida y el asunto queda visto para deliberación. La Corte de Apelación pronuncia su Sentencia el 29 de junio de 2000.

4.2. Fundamentos de Derecho

4.2.1. Alegaciones de las partes

La demandante alega que la duración del proceso, en particular el de apelación, ha desconocido el principio del plazo razonable, tal y como está

previsto en el artículo 1 del Convenio, siendo evidente que las medidas puesta en marcha por el Gobierno para resolver la demora se han relevado particularmente ineficaces.

El asunto era de una complejidad relativa, toda vez que solamente eran cuatro los vehículos implicados en el accidente. El monto era importante, pues si se tienen en cuenta los perjuicios sufridos por razón del accidente, las sumas manejadas eran considerables.

El Gobierno se opone a esta tesis, señalando, entre otras causas, que el asunto presentaba cierta complejidad en razón, de un lado, del número de partes intervinientes y, de otro, que las responsabilidades del accidente se tuvo que establecer en la causa. Indica además que la demandante no ha acreditado la cuantía del asunto. Afirma que desde el 27 de mayo de 1994, fecha de la presentación de la acción en el grado de apelación, hasta el 1 de marzo de 1996, fecha en que la demandante presenta una petición para que se solucione el retraso, las partes habían dejado dormir el asunto durante casi dos años. Tal retraso no puede ser imputado a las autoridades. El retraso en el procedimiento de apelación sería debido a una acumulación pasajera de asuntos en la Corte de Apelación de Bruselas. En todo caso, las medidas necesarias para resolver el atraso habían sido adoptadas.

4.2.2. *Apreciaciones del Tribunal*

A. *Período a considerar*

El período a considerar se inicia el 20 de marzo de 1991, con la presentación del asunto ante el Tribunal de primera instancia, y se termina el 29 de junio de 2000, con la sentencia de la Corte de Apelación. De ello se deduce que ha durado un poco más de nueve años y tres meses en las dos instancias.

B. *Carácter razonable del procedimiento*

El carácter razonable de la duración de un procedimiento se aprecia en función de las circunstancias de la causa y a la vista de los criterios consagrados por la jurisprudencia del Tribunal, en particular los que se refieren a la complejidad del asunto, el comportamiento del demandante y el de las autoridades competentes, así como la importancia del litigio para el interesado.

El Tribunal estima que el asunto no presenta una complejidad particular. En cuanto al comportamiento de la demandante, se recuerda que sólo las tardanzas imputables a las autoridades judiciales competentes pueden servir para constatar un exceso del plazo razonable que sea contrario al Convenio. En este caso, incluso aunque algunas partes hayan contribuido a alargar el procedimiento al no presentar conclusiones, el retraso así provocado no es suficiente para explicar la excesiva duración del proceso.

Por el contrario, en el análisis del comportamiento de las autoridades judiciales en el ámbito del procedimiento de apelación, el Tribunal constata que la demandante solicitó un señalamiento para audiencia el día 1 de marzo de 1996 y que el asunto fue finalmente oído el 21 de octubre de 1999. A mayor abundamiento, cabe señalar que transcurren más de dos años entre la anulación de la audiencia inicialmente fijada para el día 7 de noviembre de 1997 y la celebrada el día 21 de octubre de 1999. A la vista de las sentencias recientemente dictadas contra el Estado belga (*vid.*, entre otras, Dauntel contra Bélgica, núm. 50855/99, de 30 de enero de 2003; Göcke y otros contra Bélgica, núm. 50624/99, de 30 de enero de 2003; Lefebvre contra Bélgica, núm. 49546/99, de 15 de noviembre de 2002, y Willekens contra Bélgica, núm. 50859/99, de 24 de abril de 2003), el Tribunal considera que ninguna explicación pertinente del retraso sufrido en el proceso ha sido ofrecida por el Gobierno. Desde este punto de vista, el Tribunal recuerda su jurisprudencia acerca de que la acumulación crónica de asuntos en una jurisdicción no constituye una explicación válida (*vid.* Probstemeier contra Alemania, Sentencia de 1 de julio de 1997). En efecto, el artículo 6.1 obliga a los Estados contratantes a organizar su sistema judicial de tal forma que los Tribunales puedan cumplir con cada una de sus exigencias, especialmente la del plazo razonable (*vid.* Portington contra Grecia, Sentencia de 23 de septiembre de 1998).

4.2.3. *Fallo*

Estos elementos convencen al Tribunal para concluir que la causa de la demandante no ha sido resuelta en un plazo razonable. Por lo tanto, existe violación del artículo 6.1 del Convenio.

V. COMENTARIO

En la sentencia analizada el Tribunal se mantiene en la línea marcada en su jurisprudencia anterior en la materia, resaltando en este caso la circunstancia expresamente señalada por el Tribunal de que los eventuales retrasos sufridos en el proceso como consecuencia de la inactividad de alguna de las otras partes no pueden servir de excusa frente a la acusación de exceso en el plazo razonable cuando se comprueba la existencia de retrasos imputables a las autoridades judiciales competentes y que no son explicados válidamente por el Estado demandado.

Principio de legalidad penal

Sumario: I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO.—II. REFERENCIAS NORMATIVAS.—2.1. Convenio de Roma.—2.2. Constitución española.—2.3. Constitución europea.—III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA.—3.1. Delimitación del contenido.

I. IDENTIFICACIÓN DEL DERECHO

Principio de legalidad penal.

II. REFERENCIAS NORMATIVAS

2.1. Convenio de Roma

Artículo 7

1. Nadie podrá ser condenado por una acción u omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida.

2. El presente artículo no impedirá el juicio o la condena de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del Derecho reconocidos por las naciones civilizadas.

Protocolo número 7, artículo 4

Nadie podrá ser perseguido o castigado penalmente por los Tribunales del mismo Estado en razón de una infracción por la que hubiese sido ya absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la Ley y al procedimiento penal de ese Estado.

2.2. Constitución española

Artículo 25

1. Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.

2.3. Constitución europea

Artículo II-49

1. Nadie podrá ser condenado por una acción u omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho interno o el Derecho internacional. Del mismo modo no podrá imponerse una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida. Si con posterioridad a la infracción la ley dispone una pena más leve, deberá aplicarse ésta.

2. El presente artículo se aplicará sin perjuicio de que se juzgue y castigue a una persona culpable de una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, fuera constitutiva de delito según los principios generales reconocidos por el conjunto de las naciones.

3. La intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción.

III. LÍNEA JURISPRUDENCIAL PREVIA

3.1. Delimitación del contenido

La garantía que consagra el artículo 7, elemento esencial de la preeminencia del Derecho, ocupa un lugar primordial en el sistema de protección del Convenio, como atestigua el hecho de que el artículo 15 no autoriza ninguna derogación del mismo en tiempo de guerra u otro peligro público. Como se deriva de su objeto y de su finalidad, debe ser interpretado y aplicado de manera que se garantice una protección efectiva contra las diligencias, las condenas y las sanciones arbitrarias.

No se limita a prohibir la aplicación retroactiva del Derecho penal con desventaja para el acusado, sino que consagra de manera más general el principio de la legalidad de los delitos y las penas (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) y el que ordena no aplicar la ley penal de manera extensiva en desventaja del acusado, principalmente por analogía. De ello resulta que un delito debe estar claramente definido por la ley. Esta condición se encuentra cumplida cuando el justiciable puede saber, a partir de la redacción de la disposición pertinente y, si fuera necesario, con ayuda de su interpretación por parte de los Tribunales, qué actos u omisiones comprometen su res-

ponsabilidad penal. El Tribunal ha indicado que la noción de «Derecho» (*law*) utilizada en el artículo 7 corresponde a la de «Ley» que figura en otros artículos del Convenio, noción que engloba el Derecho escrito y el no escrito e implica condiciones cualitativas, entre otras las de accesibilidad y previsibilidad. Por otro lado, está sólidamente establecido en la tradición jurídica de los Estados partes del Convenio que la jurisprudencia, en tanto que fuente del Derecho, contribuye necesariamente a la evolución progresiva del Derecho penal, por lo que no se puede interpretar el artículo 7 del Convenio como proscribiendo la clarificación gradual de las normas de responsabilidad penal mediante la interpretación judicial de un asunto a otro, a condición de que el resultado sea coherente con la sustancia de la infracción y razonablemente previsible. Esta noción se aplica en principio a la evolución progresiva de la jurisprudencia en un mismo Estado de Derecho y bajo un mismo régimen democrático, pero conserva todo su valor cuando hay sucesión de Estados. En este sentido, el Tribunal considera que es legítimo para un Estado iniciar diligencias penales contra personas que han sido culpables de crímenes bajo un régimen anterior; asimismo, no se podría reprochar a los Tribunales del Estado que sucedieron a los existentes anteriormente aplicar e interpretar las disposiciones legales existentes en la época de los hechos a la luz de los principios que rigen un Estado de Derecho (STEDH Streletz, Kessler y Krenz contra Alemania, de 22 de marzo de 2001).

Admitiendo que la jurisprudencia puede integrar las deficiencias de taxatividad de la ley penal, habrá que concluir que será exigible de los cambios jurisprudenciales idéntica irretroactividad que de la propia ley penal (STEDH S. W contra Reino Unido, de 22 de noviembre de 1995).

El principio *non bis in idem*, consagrado en el artículo 4 del Protocolo número 7, no excluye que hechos que ya han sido objeto de una sanción administrativa puedan ser perseguidos en vía penal (STEDH W. F. contra Austria, de 30 de mayo de 2002, y Saider contra Austria, de 6 de junio de 2002). Según el Tribunal, el texto del artículo 4 del Protocolo número 7 («*Nadie podrá ser perseguido o castigado penalmente por los Tribunales del mismo Estado en razón de una infracción por la que hubiese sido ya absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la Ley y al procedimiento penal de ese Estado*») no se refiere al «mismo delito», sino más bien a ser castigado y juzgado otra vez por un delito por el que el demandante ya había sido firmemente declarado inocente o culpable.