

¿Sentando ejemplo?

Medidas antiterroristas en España

Resumen	1
Recomendaciones.....	3
Metodología	7
Antecedentes.....	8
Repercusión de los atentados del 11-M sobre la estrategia antiterrorista de España	8
Reglamentación de las mezquitas	9
Expulsión de presuntos terroristas internacionales	10
Repercusión de los atentados del 11-M sobre los marroquíes y otros musulmanes en España.....	13
Medidas antiterroristas en España.....	15
Sistema jurídico español.....	17
Facultades antiterroristas con arreglo a la legislación española	19
Investigaciones judiciales del terrorismo internacional.....	21
Investigaciones de los atentados del 11-M	21
Investigaciones de Al Qaeda previas al 11-M.....	22
El uso de la detención incomunicada.....	25
Legislación y normas internacionales.....	25
La legislación española	26
Análisis de las preocupaciones	29
Duración	29
Supervisión judicial insuficiente	30
Limitaciones del derecho a un abogado.....	33
Deficiencias en la aplicación del derecho a un examen médico	36
Limitaciones del derecho a un intérprete.....	38
Limitaciones para recurrir la legitimidad de la detención.....	39
Derecho y normas internacionales	39
Legislación española	40
Análisis de las preocupaciones	41
Limitaciones del derecho a una defensa efectiva.....	43
Derecho y normas internacionales	43
Legislación y práctica españolas.....	43
Análisis de las preocupaciones	44
Repercusión de las limitaciones del derecho a un abogado durante la detención en situación de incomunicación	44

Repercusión del secreto de sumario	48
Prolongación de la prisión provisional.....	54
Derecho y normas internacionales	54
Legislación española	55
La práctica en España	56
Análisis de las preocupaciones	58
Condiciones de confinamiento	59
Derecho y normas internacionales	59
Legislación española	60
Análisis de preocupaciones.....	62
Tratamiento bajo custodia policial o en prisión durante la incomunicación	62
Condiciones en la prisión provisional	63
Dispersión de presos.....	67
Agradecimientos.....	69

Resumen

El atentado mortal del 11 de marzo en Madrid concentró la atención y la compasión del mundo en España. En diez explosiones prácticamente simultáneas en cuatro trenes de cercanías diferentes perdieron la vida 191 personas y más de 1.400 resultaron heridas. Aunque el gobierno del Partido Popular encabezado por José María Aznar atribuyó inicialmente los hechos a *Euskadi Ta Askatasuna* (ETA), la investigación policial señaló rápidamente la participación de fundamentalistas islámicos. En un vídeo hallado dos días después de los atentados, un presunto portavoz de Al Qaeda reivindicó los hechos. Sin embargo, todavía no está claro el grado de coordinación entre los militantes en España que cometieron los atentados y Al Qaeda.

Las autoridades españolas han considerado desde hace tiempo que España es un lugar de reclutamiento y operaciones logísticas de Al Qaeda. Poco después de los atentados del 11 de Septiembre contra el World Trade Center y el Pentágono en Estados Unidos, las autoridades españolas pusieron en marcha una operación policial en varias fases para desarticular a una presunta célula de Al Qaeda en España; la mayoría de los detenidos llevaban varios años bajo vigilancia policial. El hecho de que España se convirtiera en un objetivo directo de Al Qaeda convulsiónó a un país ya desgastado por cuatro décadas de violencia política interna. Desde los sesenta, ETA ha librado una campaña violenta para el establecimiento de un estado independiente en lo que es ahora la comunidad autónoma vasca en el norte de España y una parte del suroeste de Francia. Los atentados con bomba del 11 de marzo—a los que se hace referencia en España como el 11-M—añadieron una dimensión internacional a la lucha antiterrorista española.

Las estrictas medidas antiterroristas de España, conformadas por años de lucha contra la violencia de ETA, se han aplicado a todos los detenidos por su presunta conexión con Al Qaeda, además de por presunta participación en los atentados del 11 de marzo. En virtud de estas medidas, recogidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España, los detenidos sospechosos de pertenencia a una banda armada pueden estar recluidos en situación de incomunicación durante un máximo de 13 días y pueden estar en prisión provisional durante un máximo de cuatro años.¹ Durante la detención incomunicada, los detenidos están aislados y no tienen derecho a asesoramiento jurídico desde el comienzo de la detención ni a un abogado de su elección. Se les asigna un abogado de oficio, que

¹ El término “banda armada” abarca a las organizaciones terroristas. Una reforma de noviembre de 2003 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) prolongó la detención en situación de incomunicación a un máximo total de 13 días. Todos los sospechosos de pertenecer a Al Qaeda detenidos en España fueron detenidos antes de la entrada en vigor de la reforma, por lo que sólo pudieron estar cinco días incomunicados. Esta situación se explica en detalle más adelante.

ha de estar presente en todos los interrogatorios y declaraciones ante un juez, pero con el que no pueden entrevistarse en privado, ni antes ni después de estas ocasiones. El abogado de oficio no puede dirigirse directamente al detenido, ni para hacerle una pregunta ni para darle asesoramiento legal. De acuerdo con estas restricciones, el papel del abogado defensor se reduce al de testigo silencioso. La ley y la práctica de la detención incomunicada en España hacen que sea prácticamente inútil para el detenido presentar un recurso de hábeas corpus cuestionando la legitimidad de su detención.

Aunque los detenidos incomunicados se encuentran técnicamente bajo supervisión judicial, en la práctica, el juez competente no ve al detenido hasta que ha pasado tres, o hasta cinco, días detenido por la policía. Los detenidos son examinados periódicamente por médicos forenses designados por el juzgado, lo que supone una salvaguardia importante contra la tortura, pero no se investigan debidamente todas las denuncias de malos tratos. El detenido no tiene derecho al examen de un médico de su propia elección. Finalmente, el derecho de los no hispanohablantes a un intérprete a la hora de prestar oficialmente declaración a la policía no se respeta en la práctica.

El derecho de los sospechosos de terrorismo a una defensa efectiva, ya socavado por las limitaciones al acceso a un abogado durante el período de incomunicación, se ve aún más debilitado por el uso del secreto de sumario. Los jueces pueden—y con frecuencia lo hacen—imponer el secreto de sumario sobre la investigación y las diligencias judiciales, ya sea a la totalidad o a una parte. De acuerdo con el secreto de sumario, los abogados defensores no tienen acceso a información crítica relativa a sus clientes o las pruebas contra ellos, lo que incluye las razones para el mantenimiento de la prisión provisional. Esta restricción del acceso puede durar hasta que la fase investigativa del proceso judicial esté a punto de concluir.

Durante la custodia policial y la prisión provisional, algunos sospechosos de terrorismo han sido sometidos a condiciones de detención incompatibles con la obligación de respetar la dignidad inherente de toda persona privada de libertad. Los detenidos incomunicados han sido reclusos en celdas subterráneas sin luz natural y mantenidos descalzos incluso durante la comparecencia en el juzgado. Durante la prisión provisional, los presos por terrorismo suelen estar reclusos en un régimen de máxima seguridad que limita seriamente el tiempo que pasan fuera de la celda y su contacto con otros reclusos. Finalmente, la largamente mantenida política de dispersión de sospechosos de terrorismo por todo el país tiene un efecto negativo sobre el derecho a mantener lazos con sus familiares.

Human Rights Watch condena enérgicamente todos los actos de terrorismo por ser graves violaciones de los derechos humanos. Las víctimas de los horribles atentados del 11 de marzo, y todas las víctimas del terrorismo, tienen derecho a que los responsables comparezcan ante la justicia, y los Estados tienen la responsabilidad de proteger a sus ciudadanos frente a estos actos. No obstante, las acciones legítimas y efectivas contra el terrorismo deben llevarse a cabo con el debido respeto por los derechos fundamentales.

Dada su larga experiencia de lucha contra la violencia separatista vasca, el gobierno español se considera un líder en el esfuerzo por combinar las medidas antiterroristas efectivas con el pleno respeto por los derechos humanos internacionalmente reconocidos. España ha ratificado todos los principales tratados de derechos humanos relevantes, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y la Convención contra la Tortura y otras Penas o Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes.

En este informe se examinan aspectos del régimen antiterrorista de España que dan lugar a violaciones de las obligaciones contraídas por España en el derecho internacional de derechos humanos. Se hacen recomendaciones concretas al gobierno de España sobre maneras de hacer compatibles sus medidas antiterroristas con las normas internacionales. Aunque este informe se ocupa de las repercusiones de la legislación antiterrorista de España sobre los derechos de los acusados en conexión con el terrorismo internacional, todas nuestras conclusiones y recomendaciones son aplicables a todas las personas detenidas e imputadas en virtud de las disposiciones antiterroristas españolas. Muchas de nuestras preocupaciones han sido planteadas en el pasado por organismos internacionales y nacionales de derechos humanos con respecto al trato a presuntos miembros de ETA. Human Rights Watch cree que para que España asuma una posición de liderazgo en la lucha contra el terrorismo sin debilitar el respeto por las normas de derechos humanos, se tienen que adoptar cambios fundamentales tanto en la ley como en la práctica con relación a sus medidas antiterroristas.

Recomendaciones

A Human Rights Watch le preocupa profundamente que las disposiciones antiterroristas vigentes en el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España violen garantías fundamentales del derecho internacional de derechos humanos, y no ofrezcan una salvaguardia adecuada contra el maltrato durante la detención y las violaciones del derecho a un juicio justo.

Al gobierno de España:

Reformar significativamente la detención incomunicada

En particular, se deben decretar reformas legales y políticas para garantizar que todos los sospechosos bajo custodia policial tienen derecho a:

- Acceder a asistencia letrada desde el principio y durante todo el período de detención. Todos los detenidos deben tener derecho a ver a un abogado desde el momento de la detención, y no sólo en la declaración formal.
- Entrevistarse en privado con su abogado, especialmente antes de prestar cualquier declaración oficial.
- Notificar a una persona de su elección sobre el arresto y el lugar de reclusión con un retraso tan corto como sea absolutamente necesario. El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes ha declarado reiteradamente que un período máximo de 48 horas marcaría un equilibrio más justo entre los requisitos de la investigación y los intereses de la persona detenida.

Mejorar la supervisión judicial de los detenidos bajo custodia policial

- Todos los detenidos deben comparecer sistemáticamente ante un juez. Cualquier juez que ordene la imposición del régimen restrictivo debe ver al detenido en persona cuando dicte la orden y de nuevo antes de ordenar una extensión del período de reclusión.

Garantizar el disfrute y la efectividad del derecho a hábeas corpus

- Se debe informar inmediatamente a todos los detenidos, y en un idioma que puedan entender, del derecho a hábeas corpus y facilitarles información básica sobre cómo ejercer este derecho.
- Las autoridades judiciales y los abogados deben interpretar que el derecho a hábeas corpus recogido en la legislación española incluye una obligación del juez instructor de justificar plenamente no sólo el proceso, sino también las razones sustantivas para la detención.

Garantizar el derecho a una defensa efectiva

- Se debe poner en conocimiento de todos los abogados del turno de oficio de la Audiencia Nacional su derecho y obligación de intervenir efectivamente en todas las diligencias oficiales relacionadas con sus clientes. En particular, el

derecho y la obligación de participar activamente en la defensa de los derechos de sus clientes durante la declaración policial y la comparecencia ante el juez instructor.

- Se debe aclarar el grado permisible de contacto entre abogado y cliente durante la declaración policial. Por ejemplo, todos los abogados de oficio y funcionarios de policía deben recibir directrices claras en las que se señale explícitamente que el abogado puede hablar con el detenido y dirigirle preguntas durante el procedimiento de declaración. Se deben cursar instrucciones a los funcionarios de policía para que no impidan que los abogados hagan preguntas o den asesoramiento a sus clientes.
- Siempre se debe facilitar un intérprete a los no hispanohablantes durante la declaración policial.
- El secreto de sumario sólo debe imponerse en los casos más excepcionales, y el juez instructor debe aportar por escrito los motivos para dicha medida. Su uso debe limitarse especialmente en los casos en los que el sospechoso se encuentre en prisión provisional debido al impacto negativo del secreto sobre la aplicación de la libertad provisional.
- Se debe modificar la Ley de Enjuiciamiento Criminal para obligar al juez instructor, cuando se haya impuesto el secreto de sumario, a incluir toda la información relevante, como las pruebas obtenidas y las declaraciones de testigos, en las órdenes de prolongación de la detención.
- Nunca debe sacrificarse el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, ni siquiera en los casos más complejos. Las extensiones del máximo de dos años de prisión provisional a cuatro años debe ser sumamente excepcional, y los recursos de la defensa en contra la extensión deben examinarse con la mayor celeridad. Las autoridades deben ejercer especial diligencia en los casos en que el sospechoso se encuentre en prisión provisional con el fin de evitar el uso de la condena anticipada y respetar el derecho a la presunción de inocencia.

Garantizar salvaguardias adecuadas para los detenidos bajo custodia policial

- Se deben investigar plenamente todas las denuncias de malos tratos durante la custodia policial. Los jueces deben intervenir rápidamente para determinar la veracidad de todas las denuncias de malos tratos que se les presenten, incluso cuando los exámenes forenses no revelen ningún abuso físico.
- La Policía Nacional y la Guardia Civil deben garantizar que todos los sospechosos recluidos sean tratados con dignidad. Las medidas destinadas a proteger la integridad física de los sospechosos y otras personas en el centro de detención deben limitarse a las estrictamente necesarias. En particular, se debe

abolir la práctica de mantenerle a los sospechosos descalzos y presentarlos así en el juzgado.

- Se debe permitir el acceso a las comisarías de policía de observadores independientes, incluidas las organizaciones no gubernamentales e internacionales acreditadas, para comprobar las condiciones materiales y físicas de los detenidos.

Mejorar las condiciones de la prisión provisional

- Aclarar en el Reglamento Penitenciario cuánto tiempo al día pueden estar fuera de sus celdas los detenidos en situación de incomunicación, y garantizar que se respete este mínimo.
- Los presos incomunicados deben tener derecho, como mínimo, a la misma cantidad de tiempo fuera de la celda que los presos comunes recluidos en aislamiento (dos horas). Cuando sea posible, se les debe permitir la misma cantidad de tiempo de que disfrutaban los presos en régimen cerrado (tres o cuatro horas).
- Garantizar que todos los centros penitenciarios cumplen plenamente el Reglamento Penitenciario con respecto al tiempo fuera de la celda y la participación en actividades comunales de los reclusos en el régimen cerrado de máxima seguridad.
- Considerar la modificación del Reglamento Penitenciario con el fin de aumentar el período mínimo de tiempo que pueden pasar fuera de su celda cada día los presos en régimen cerrado, así como su acceso a actividades comunales programadas.
- Cesar la práctica de dispersión de presuntos terroristas. Las decisiones sobre la ubicación de los sospechosos de terrorismo se deben adoptar de acuerdo con los mismos criterios y principios empleados para determinar la ubicación de presos comunes, es decir, deben estar recluidos lo más cerca posible de su lugar habitual de residencia y sus familias.

Garantizar que la expulsión de presuntos terroristas extranjeros es compatible con las obligaciones de no devolución de España

- Reafirmar el carácter absoluto de la obligación de no devolver a ninguna persona a un país donde existan razones considerables para creer que podría correr el riesgo de sufrir tortura o malos tratos prohibidos, en pleno cumplimiento del derecho internacional.

Ejercer liderazgo dentro del Comité Contra el Terrorismo de la ONU

- En su próximo informe periódico al CCT, España debe incluir detalles sobre sus esfuerzos por garantizar el respeto por los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo.

Al Defensor del Pueblo:

- Ejercer su obligación de investigar las condiciones de detención de sospechosos de terrorismo. El Defensor del Pueblo debe realizar, por iniciativa propia, visitas no anunciadas a comisarías de policía para comprobar las condiciones de los detenidos en situación de incomunicación.

Al Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes:

- Realizar una visita *ad hoc* a España para observar específicamente el trato a los detenidos en relación con el terrorismo internacional.

Metodología

La investigación para este informe está basada en cinco visitas a Madrid entre abril y septiembre de 2004. Se realizaron entrevistas con organizaciones no gubernamentales, asociaciones comunitarias, abogados de oficio asignados a la defensa de sospechosos en el caso del 11-M, tres sospechosos en el caso del 11-M en libertad provisional, abogados defensores de imputados en el caso de la presunta célula de Al Qaeda y funcionarios del gobierno. La oficina del Juez Juan del Olmo, el juez instructor de la Audiencia Nacional encargado de la investigación del 11-M, rechazó una petición de entrevista diciendo que nunca discute casos en curso. Human Rights Watch mantuvo una entrevista con el Juez Baltasar Garzón, el juez instructor encargado de la investigación de la presunta célula de Al Qaeda en España, sobre cuestiones jurídicas. El Juez Garzón declinó hacer comentarios sobre cuestiones relacionadas con casos abiertos.

Todas las personas entrevistadas por Human Rights Watch en conexión con la investigación de los atentados del 11 de marzo, incluidos los abogados de oficio, los sospechosos y otras personas cercanas a la investigación, y algunos de los abogados defensores de los acusados de pertenecer o colaborar con Al Qaeda, solicitaron que no se revelaran sus nombres.

Antecedentes

Durante las horas punta de la mañana del 11 de marzo de 2004, hicieron explosión casi simultáneamente diez bombas en cuatro diferentes trenes de cercanías de Madrid. Las explosiones mataron a 191 personas, hirieron al menos a 1.400 personas y dejaron a un país estremecido por el dolor y la incredulidad. Aunque el gobierno conservador del Partido Popular (PP) encabezado por José María Aznar acusó a vasco *Euskadi Ta Askatasuna* (ETA), la investigación policial apuntó rápidamente a la participación de fundamentalistas islámicos con una presunta conexión con Al Qaeda. Los primeros cinco sospechosos fueron detenidos el 13 de marzo, sólo dos días después de los atentados. Desde entonces, las autoridades españolas han detenido al menos a 48 personas. A finales de 2004, 18 personas se encontraban en prisión provisional, mientras que 41 personas habían sido puestas en libertad sin cargos después de ser interrogadas o en libertad provisional a la espera de una posible imputación.² La libertad provisional se aplica a las personas que están siendo investigadas cuando no se cumplan los requisitos de la legislación española que justifican la prisión provisional. Más de la mitad de los detenidos son inmigrantes marroquíes con residencia en España.

Varios de los sospechosos de participar en el 11-M habían sido objeto de vigilancia policial ante la sospecha de su pertenencia a una célula de Al Qaeda en España. Las autoridades españolas llevaban vigilando a un grupo desde 1995. La mayoría de sus miembros era ciudadanos españoles originarios de Oriente Medio. Las autoridades sospechaban de su participación en actividades de apoyo a Al Qaeda, entre ellas operaciones de reclutamiento y financieras. Desde mediados de noviembre de 2001, cuando fueron arrestados 11 hombres, se había detenido a un total de 24 personas a las que se había acusado de pertenencia o colaboración con Al Qaeda; desde mediados de noviembre de 2004, al menos 23 se encontraban en prisión provisional.³ Ninguno de ellos ha sido sometido todavía a juicio.

Repercusión de los atentados del 11-M sobre la estrategia antiterrorista de España

El 14 de marzo, tres días después de los atentados, el electorado español otorgó una inesperada mayoría en el parlamento al Partido Socialista Obrero Español (PSOE). El gobierno del Presidente José Luís Rodríguez Zapatero no tiene previsto hacer ningún cambio en las medidas antiterroristas vigentes, aunque la administración ha anunciado

² Para obtener información actualizada sobre las detenciones en el caso del 11-M. Disponible en <http://www.elmundo.es/documentos/2004/03/espana/atentados11m/detenciones.html>.

³ Uno de ellos, Abdula Khayata Kattan, fue detenido en Jordania y extraditado a España en febrero de 2004.

los planes para la creación de un Centro Nacional de Coordinación Antiterrorista (CNCA) destinado a coordinar el trabajo de inteligencia entre la Policía Nacional, la Guardia Civil y el existente Centro Nacional de Inteligencia, así como para aumentar el número de agentes de dichos organismos dedicados a la recopilación de información de inteligencia sobre el terrorismo internacional.⁴

Reglamentación de las mezquitas

El nuevo gobierno ha propuesto y perseguido, no obstante, nuevas políticas para responder a las preocupaciones sobre las llamadas actividades radicales islámicas en España. En mayo, el recién nombrado ministro del Interior, José Antonio Alonso, dijo que intentaría fortalecer el control de las mezquitas de España y el contenido de los servicios religiosos islámicos. En una entrevista publicada en *El País*, el diario de mayor tirada de España, Alonso señaló: “Lo que habrá que mejorar mucho es la legislación administrativa de control a estas actividades de radicalismo islámico. Hay que ir a un escenario legal en el que se pueda controlar a los imanes de las pequeñas mezquitas, que es donde se produce esa articulación del fundamentalismo islámico que conduce a determinadas operaciones”. Mientras que las mezquitas más grandes se han inscrito tradicionalmente en el registro oficial, las autoridades estiman que existen cientos, si no miles, de pequeñas mezquitas no registradas en todo el país. Alonso agregó que aunque “no podemos nombrar al imán que vaya a officiar el culto...sí podemos exigir al imán o al predicador del culto que sea, que se sepa quién es y qué va a decir, in la iglesia o la mezquita...Estamos hablando de un fenómeno que puede eventualmente generar el caldo de cultivo de un terrorismo que causa muertes”.⁵

Los líderes de la comunidad musulmana en España expresaron su preocupación por la medida propuesta. Mansur Escudero, secretario general de la Comisión Islámica de España, señaló: “El terrorismo no ha nacido en las mezquitas, nace del odio y el resentimiento”, y dijo que la idea de vigilar los sermones de los viernes era “surrealista”.⁶ En el momento de escribir este informe, no se habían tomado medidas concretas para aplicar las recomendaciones del ministro Alonso.

⁴ Europa Press, “Ministerio de Interior crea un Centro Nacional Antiterrorista que reúne Policía Nacional, Guardia Civil y C.N.I.”, *El Mundo*, 20 de mayo de 2004; J.A. Rodríguez y J.M. Romero, “Es necesaria una ley para poder controlar a los imanes de las pequeñas mezquitas”, *El País*, 2 de mayo de 2004.

⁵ J.A. Rodríguez y J.M. Romero, “Es necesaria una ley para poder controlar a los imanes de las pequeñas mezquitas”, *El País*, 2 de mayo de 2004.

⁶ Dale Fuchs, “España sopesa los derechos de los musulmanes y las preocupaciones por la seguridad” (“Spain Weighs Muslim Rights and Concerns About Safety”), *The New York Times*, 23 de mayo de 2004. Traducción de HRW.

Expulsión de presuntos terroristas internacionales

El gobierno no tardó en aplicar otra nueva política: la expulsión de ciudadanos extranjeros sospechosos de tener conexiones con el terrorismo internacional. El 30 de mayo de 2004, la prensa informó de que el gobierno español había utilizado una medida latente en la Ley de Extranjería para expulsar a dos personas sospechosas de actividades terroristas.⁷ El artículo 54(1), junto con el artículo 57(1), de la Ley de Extranjería permiten al Estado expulsar a ciudadanos extranjeros de los que se considere que han participado en actos contra la seguridad nacional o actos que pudieran perjudicar las relaciones de España con otros países, así como a aquellos implicados en actividades contra el orden público tipificadas como muy graves por la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.⁸ Un procedimiento preferente recogido en el artículo 63 de la Ley le concede 48 horas a una persona acusada de estas infracciones para recurrir la orden de expulsión. Los expulsados por este procedimiento no podrán regresar a España durante un período de tres a diez años (artículo 58(1)). Los detenidos antes de su expulsión tienen derecho, si fuera necesario, a la asistencia letrada gratuita de un abogado de oficio y a un intérprete.

Mohamed Berzizou, argelino con ciudadanía marroquí tenía residencia legal en España, mientras que Jousef Mahlili, de origen marroquí, tenía un permiso de residencia español que había vencido en marzo de 2004 y estaba viviendo en Mourenx, France. Francia solicitó la cooperación de España para que no renovara su permiso, y Mahlili fue deportado efectivamente de Francia el 6 de mayo de 2004.⁹ Berzizou fue detenido el 29 de abril de 2004 en conexión con la investigación de Juez Garzón sobre los atentados del 16 de mayo de 2003 en Casablanca, en los que murieron 44 personas, cuatro ellas ciudadanos españoles, y fue puesto en libertad sin cargos el 6 de mayo.¹⁰ Posteriormente, fue expulsado de España tras el procedimiento abreviado de apelación en el que fue

⁷ Ley Orgánica 4/2000 del 11 de enero sobre los derechos y las libertades de los extranjeros en España y su integración social. Esta cláusula, aunque con un texto ligeramente diferente, procede de la Ley de Extranjería de 1985, Ley Orgánica 7/1985 del 1 de julio sobre derechos y libertades de los extranjeros, artículo 26 (c). La Ley Orgánica 4/2000 sustituyó a la ley de 1985. Las enmiendas subsiguientes de la Ley Orgánica 4/2000, recogidas en la Ley Orgánica 8/2000 del 22 de diciembre y la Ley Orgánica 14/2003 del 20 de noviembre, no modificaron la cláusula en cuestión.

⁸ El artículo 23 de la Ley sobre Protección de la Seguridad Ciudadana contiene una larga lista de infracciones "graves" que pueden considerarse "muy graves", de conformidad con el artículo 24, teniendo en cuenta la entidad del riesgo producido o del perjuicio causado, o cuando supongan atentado contra la salubridad pública, hubieren alterado el funcionamiento de los servicios públicos, los transportes colectivos o la regularidad de los abastecimientos, o se hubieren producido con violencia o amenaza colectivas. Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

⁹ J.A. Rodríguez, "España ayudó a Francia a expulsar a un imán radical al revocarle la residencia", *El País*, 1 de junio de 2004; Isabel Urrutia, "Secretos de confesión", *el correo digital*, 23 de mayo de 2004.

¹⁰ "Detenida una persona en Barcelona por su presunta relación con los atentados de Casablanca", Dirección General de Relaciones Informativas y Sociales del Ministerio del Interior. Disponible en www.mir.es/oris/lucha/2004/p042901.htm (consultado el 7 de octubre de 2004).

asistido por un abogado de oficio. Ambos hombres fueron deportados a Marruecos. Fuentes oficiales sin identificar explicaron que no había pruebas suficientes para llevarlos a juicio, pero existía “constancia clara” de su relación con las actividades terroristas en general y los atentados del 11-M en particular. La prensa citó las declaraciones de un alto funcionario de la policía: “Hay un antes y un después del 11-M. ¿Qué hacemos cuando faltan pruebas penales para encausar a una persona, pero todas las evidencias señalan que estaba al tanto, fomentaba o apoyaba actividades terroristas?”¹¹ Según la prensa, la Comisaría General de Información, departamento de la Policía Nacional encargado del terrorismo internacional, emitió un informe recomendando su expulsión inmediata.¹²

Las autoridades gubernamentales han declarado que se recurrirá a las expulsiones en el futuro. El ministro del Interior Alonso insistió a Human Rights Watch en que esta medida “es legal, legítima y obligada. Tenemos que tener la posibilidad de expulsar cuando existan estos indicios [de conexión con el terrorismo internacional]”.¹³ Alonso y su homólogo francés, Dominique de Villepin, anunciaron en julio de 2004 una mayor cooperación entre los dos países en la lucha contra el terrorismo internacional, lo que incluye la creación de un grupo de trabajo para cooperar en la deportación de sospechosos de pertenecer a organizaciones islámicas violentas.¹⁴

El ministro del Interior Alonso dijo a Human Rights Watch que hasta donde él sabe, las dos personas expulsadas no estaban buscadas por las autoridades de sus países de origen y no tuvieron por lo tanto que ingresar en prisión a su regreso.¹⁵ Cuando le preguntamos si las personas sometidas a este procedimiento de expulsión tienen derecho a recurrir alegando que podrían sufrir tortura o malos tratos a su regreso, el ministro del Interior dijo que no tenía conocimiento de ningún caso en el que se diera esta situación. Agregó que, en dicho caso, el proceso de apelaciones tendría que determinar si estas alegaciones tenían algún fundamento de hecho, como en el caso de una solicitud de asilo.¹⁶

¹¹ José María Irujo, “El Gobierno expulsa a dos islamistas por amenaza contra ‘la seguridad nacional’”, *El País*, 30 de mayo de 2004.

¹² *Ibíd.*

¹³ Entrevista de Human Rights Watch con José Antonio Alonso, Ministro del Interior, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹⁴ Europa Press. “Francia y España intercambiarán sus listas sobre terroristas islámicos”, *El Mundo*, 12 de julio de 2004. Disponible en <http://www.elmundo.es/elmundo/2004/07/12/espana/1089648286.html> (consultado el 4 de agosto de 2004).

¹⁵ Entrevista de Human Rights Watch con José Antonio Alonso, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹⁶ *Ibíd.*

El derecho internacional prohíbe la devolución, la deportación o la extradición de una persona cuando exista un riesgo creíble de que vaya a sufrir torturas.¹⁷ El artículo 3 de la Convención de la ONU contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes estipula:

Ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura... A los efectos de determinar si existen esas razones, las autoridades competentes tendrán en cuenta todas las consideraciones pertinentes, inclusive, cuando proceda, la existencia en el Estado de que se trate de un cuadro persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos.¹⁸

Además, el Comité de Derechos Humanos (CDH) de la ONU ha interpretado que la prohibición de la tortura contemplada por el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) incluye la obligación de no devolver a una persona a un lugar donde pueda estar expuesta al peligro de ser sometida a torturas: “A juicio del Comité, los Estados Partes no deben exponer a las personas al peligro de ser sometidas a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes al regresar a otro país tras la extradición, la expulsión o la devolución”.¹⁹

La prohibición contra la tortura y los malos tratos, que incluye la prohibición de devolver a una persona a un país donde pueda correr el riesgo de sufrir torturas o malos tratos, es absoluta y no permite excepciones; los Estados no pueden menoscabar esta obligación. De hecho, la prohibición ha alcanzado el nivel de norma imperativa (*jus cogens*) y es una norma perentoria del derecho internacional. El Relator Especial de la ONU sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven, ha dicho que la “expulsión hacia otros países de personas sospechosas de terrorismo deberá estar acompañada de un sistema eficaz que permita la estrecha vigilancia de su destino luego del retorno, con miras a asegurar que serán tratadas con el respeto debido a su dignidad humana”.²⁰

¹⁷ Para una discusión en profundidad sobre el principio de no devolución en el derecho internacional, véase el informe de Human Rights Watch “Empty Promises: Diplomatic Assurances No Safeguard Against Torture” (Promesas vacías: Las garantías diplomáticas no salvaguardan de la tortura), abril de 2004, Vol. 16 No. 4 (D).

¹⁸ España ratificó la Convención contra la Tortura el 21 de octubre de 1987.

¹⁹ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20 (1992), Documento de la ONU HRI/GEN/1/Rev.1 en 30, para. 9. España ratificó el PIDCP el 27 de abril de 1977.

²⁰ Informe del Relator Especial sobre la Tortura, Theo van Boven, a la Asamblea General de las Naciones Unidas, A/58/120, 3 de julio de 2003, para. 15.

Human Rights Watch entiende que la Ley de Extranjería no establece garantías específicas para personas objeto de expulsión, como una revisión automática del riesgo de que sufran torturas en su país de origen. En vista de las declaraciones del gobierno en el sentido de que se empleará en el futuro este mecanismo administrativo, Human Rights Watch insta a España a tomar las precauciones debidas para garantizar que no se expone a las personas afectadas a la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes al ser expulsados a otro país.

Repercusión de los atentados del 11-M sobre los marroquíes y otros musulmanes en España

Muchos españoles temieron una reacción violenta racista contra los marroquíes ya que docenas de inmigrantes de ese país han sido arrestados en conexión con los atentados del 11-M. Los marroquíes forman el segundo grupo más numeroso de inmigrantes en España; casi 376.000 marroquíes tienen permisos legales para vivir y trabajar en España, y se calcula que hay otros 200.000 más indocumentados.²¹ La relación entre la comunidad inmigrante marroquí y la población española ha estado marcada por la tensión, la desconfianza mutua y la violencia ocasional. El 16 de marzo, SOS Racismo, una organización no gubernamental dedicada a combatir todas las formas de racismo, advirtió de un posible “aumento de la islamofobia” y emitió un llamamiento a toda la sociedad, y a los funcionarios públicos y medios de comunicación en particular, para “prevenir activamente estas posibles reacciones racistas y a denunciarlas cuando se produzcan”.²² Funcionarios gubernamentales locales y nacionales pidieron tolerancia, mientras que el Presidente Zapatero se comprometió en su discurso de investidura a combatir todas las formas de xenofobia, recordando que docenas de personas de otros países murieron junto con los españoles el 11 de marzo.²³ De las 191 personas asesinadas en los atentados, 47 eran extranjeras.

En los meses posteriores a los atentados, un elevado sentimiento de temor hizo que muchos en la comunidad marroquí alteraran sus costumbres diarias y pasaran lo más desapercibidos posible. Human Rights Watch supo por miembros de la comunidad marroquí que las mujeres que portaban velo o pañuelo en la cabeza y los jóvenes, especialmente los que llevaban mochilas, sufrieron un aumento de las miradas hostiles y

²¹ Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo. 2004 International Religious Freedom Report: Spain (Informe internacional sobre la libertad religiosa 2004, España), 15 de septiembre de 2004. Disponible en www.state.gov/g/drl/rls/irf/2004/35485.htm (consultado el 28 de octubre de 2004).

²² Comunicado de prensa de SOS Racismo, “Por una lucha activa contra el racismo y la xenofobia”, 16 de marzo de 2004. En los archivos de Human Rights Watch.

²³ Discurso de investidura de Zapatero, 15 de abril de 2004. Disponible en www.la-moncloa.es/web/pg04a.htm (consultado el 20 de julio de 2004).

los insultos verbales en la calle. La Asociación de Trabajadores e Inmigrantes Marroquíes en España (ATIME), una organización no gubernamental formada por afiliados, instó a los marroquíes a hacer algunos cambios en su vida diaria (por ejemplo, abstenerse de hablar árabe en voz alta en público y reunirse en grupos grandes), no responder a las provocaciones y cooperar con la policía. Mustapha El M'Rabet, presidente de ATIME, explicó,

La gente no sale como antes, no se reúne como antes. Todos son conscientes de lo que ha pasado. Es una forma inteligente de ayudar a bajar la tensión...Es difícil decir cuánto tiempo será así. Siempre existe el temor de la chispa que puede encender...No queremos jugar mucho el victimismo para no darle pista a ello...Quizás más adelante la gente empezará a hablar.²⁴

A parte de estas situaciones anecdóticas de “hostilidad callejera”, el tan temido aumento de los crímenes de odio contra marroquíes o musulmanes de cualquier nacionalidad no se ha materializado. Hasta donde sabemos, no se ha producido ningún caso claramente demostrado de violencia racista que pueda atribuirse directamente a los atentados del 11 de marzo.²⁵ Según El M'Rabet, “la reacción en general ha sido ejemplar, de una sociedad que sabe distinguir entre unos terroristas y una comunidad”.²⁶

Asimismo, las fuerzas de seguridad pública no parecen haber realizado acciones policiales generalizadas ni indiscriminadas en la comunidad marroquí. En el período inmediatamente posterior a los atentados, se produjo un aumento de la presencia policial en las calles de Madrid; El M'Rabet dijo que ATIME había recibido algunas denuncias de lo que llamó “exceso de celo profesional” por parte de agentes de policía que realizaron controles de identidad a hombres marroquíes, entre ellos un hombre que dijo haber sido parado por la policía diez veces en el mismo día.²⁷ Hasta donde tiene conocimiento Human Rights Watch, ninguna organización ha recopilado denuncias oficiales de este tipo de abusos policiales después de los atentados.

²⁴ Entrevista de Human Rights Watch con Mustapha El M'Rabet, presidente de ATIME, Madrid, 1 de junio de 2004.

²⁵ La prensa informó de un caso de vandalismo en Balsapintada, un pueblo de Murcia, los días 18 y 19 de marzo de 2004: un grupo de jóvenes pintaron con spray rojo 11-M en la casa de una familia marroquí y rompieron las ventanas de cuatro coches propiedad de inmigrantes marroquíes. Tres menores de edad fueron arrestados y confesaron. M.M., “Atacan de madrugada la casa de una familia magrebí en Balsapintada”, *La Verdad*, 20 de marzo de 2004.

²⁶ Entrevista de Human Rights Watch con Mustapha El M'Rabet, Madrid, 20 de abril de 2004.

²⁷ *Ibíd.* Todos los españoles y residentes legales en España tienen la obligación de portar identificación, y la Policía Nacional puede detener a cualquier persona y pedirle sus documentos de identidad.

Medidas antiterroristas en España

España tiene una larga y dolorosa historia de violencia política interna. El movimiento *Euskadi Ta Askatasuna* (Patria Vasca y Libertad – ETA) lleva librando una campaña violenta para establecer un estado vasco independiente desde los sesenta. En las últimas cuatro décadas, según las estadísticas oficiales, ETA ha asesinado a 831 personas, secuestrados a 73 y herido a 2.392.²⁸ Además, miles de personas, desde agentes de policía a políticos, periodistas o intelectuales, han vivido bajo la amenaza de la violencia de ETA. El grupo separatista ha empleado asesinatos planificados así como atentados indiscriminados para promover sus objetivos políticos. La violencia ha disminuido en los últimos años. Mientras ETA reivindicó los asesinatos de 23 personas en 2000,²⁹ el grupo asesinó a tres personas en 2003.³⁰

La violencia separatista vasca ha acompañado la transición democrática de España desde 1975, tras 39 años de dictadura del General Francisco Franco. Desde entonces, el Estado español ha adoptado una variedad de estrategias para combatir a ETA. El sistema de justicia penal español constituye desde hace tiempo una parte importante de la estrategia de España. Más de 500 personas están encarceladas por todo el país por pertenencia o colaboración con ETA. Aunque España ha adoptado (y posteriormente abrogado) legislación antiterrorista específica en el pasado, los crímenes de terrorismo están tipificados ahora en el Código Penal ordinario y se han incorporado facultades especiales policiales y judiciales para combatir el terrorismo a la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Durante uno de los peores períodos del conflicto, entre 1983 y 1987, los Grupos Antiterroristas de Liberación (GAL), escuadrones de la muerte financiados con fondos reservados del Ministerio del Interior, asesinaron a 28 personas, una serie de las cuales resultaron después no estar relacionadas con ETA.

En febrero de 2003, un juez español ordenó el cierre de *Euskaldunon Egunkaria*, un diario en lengua vasca, y detuvo a diez empleados acusados de afiliación a ETA, mientras que el Tribunal Supremo español prohibía permanentemente al partido político vasco

²⁸ Comisión de Derechos Humanos, “Los Derechos Civiles y Políticos, en Particular las Cuestiones Relacionadas con la Tortura y la Detención”, Notas verbales de fecha 20 de enero, 2 y 11 de febrero de 2004 dirigida a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos por la Misión Permanente de España ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, U.N. Doc. E/CN.4/2004/G/19, p. 18.

²⁹ Deutsche Welle, “ETA: A History of Terror” (ETA: Una historia de terror), 12 de marzo de 2004. Disponible en www.dw-world.de/english/0,3367,1433_A_1139213,00.html (consultado el 22 de agosto 2004).

³⁰ Departamento de Estado de Estados Unidos, Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo. 2004 Country Human Rights Reports: Spain (Informes sobre Derechos Humanos por Países: España), 25 de febrero de 2004. Disponible en www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2003/27865.htm (consultado el 20 de julio de 2004).

Batasuna en marzo de 2003. Los principales partidos políticos españoles, el PSOE y el PP, adoptaron un Pacto Antiterrorista en diciembre de 2000, una especie de acuerdo entre caballeros para cooperar y coordinar la respuesta estatal contra ETA.

Aunque han sido desarrolladas en respuesta a la violencia interna, las amplias disposiciones antiterroristas de la legislación española situaron al país a la vanguardia de las iniciativas internacionales antiterroristas después de los atentados del 11 de septiembre. En respuesta a estos atentados, el Consejo de Seguridad de la ONU adoptó la Resolución 1373 el 28 de septiembre de 2001, por la que ordenó a todos los miembros de la ONU la adopción de medidas específicas para combatir el terrorismo y la creación del Comité Contra el Terrorismo (CCT) para verificar el cumplimiento de esta resolución. En mayo de 2004, Javier Rupérez, ex embajador español en Estados Unidos (2000-2004) fue nombrado director ejecutivo del CCT. Otro español, Inocencio Arias, presidió el Comité de abril de 2003 a mayo de 2004.

El nuevo gobierno de Zapatero se ve a si mismo como un líder en el esfuerzo por combinar iniciativas antiterroristas efectivas con el respeto por los derechos humanos. El Director de la Unidad de Coordinación de la Participación de España en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, Ángel Lossada, insistió en que el “antiterrorismo tiene que enmarcarse en el contexto del respeto por los derechos humanos... España apoyó activamente la resolución del Consejo de Seguridad sobre derechos humanos y antiterrorismo—un paso adelante en este sentido”.³¹ La Resolución 1456 del Consejo de Seguridad, adoptada en enero de 2003, dispone que “los Estados deben cerciorarse de que las medidas que adopten para luchar contra el terrorismo cumplan todas las obligaciones que les incumben con arreglo al derecho internacional y adoptar esas medidas de conformidad con el derecho internacional, en particular las normas relativas a los derechos humanos y a los refugiados y el derecho humanitario”.³² En junio de 2003, Nigel Rodley, vicepresidente del Comité de Derechos Humanos de la ONU, compareció ante el CCT para recordar al comité que se deben aplicar conjuntamente las resoluciones 1373 y 1456 para garantizar que la Resolución 1373 no se convierta en “un instrumento para eludir las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos”.³³ Lossada también señaló que, dentro de sus esfuerzos en el ámbito

³¹ Entrevista de Human Rights Watch con Ángel Lossada, Director de la Unidad de Coordinación de la Participación de España en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, Madrid, 14 de julio de 2004.

³² Resolución 1456 del Consejo de Seguridad (2003), 20 de enero de 2003. Disponible en [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(Symbol\)/S.RES.1456+\(2003\).Sp?Opendocument](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(Symbol)/S.RES.1456+(2003).Sp?Opendocument) (consultado el 31 de marzo de 2004), para. 6.

³³ Comité contra el Terrorismo del Consejo de Seguridad, Informe de Sir Nigel Rodley, Vicepresidente, Comité de Derechos Humanos de la ONU, “Human Rights and Counter-Terrorism Measures” (Derechos Humanos y Medidas Antiterroristas), 19 de junio de 2003. Disponible en

internacional, España estaba trabajando en la reforma del CCT “para introducir elementos para la protección de los derechos humanos”.³⁴

El Fiscal General Cándido Conde-Pumpido explicó a Human Rights Watch que España tiene “una historia de 25 años de terrorismo interno en coincidencia con el desarrollo democrático” que ha conducido a un enfoque maduro y efectivo del terrorismo. Argumentó que “a nivel internacional la lucha antiterrorista esta al mismo punto que la lucha contra ETA en España hace 20 años: detenciones ilegales, tortura”, problemas que ya no existen en España gracias a una estrategia antiterrorista “basada en el respeto a la legalidad”.³⁵

Sistema jurídico español

Al igual que la mayoría de los países de Europa, España tiene un sistema de derecho civil. En dicho sistema, un juez instructor se encarga de supervisar la investigación de un delito penal con la ayuda de funcionarios de policía que se le asistan con este propósito, mientras que el ministerio público tiene la función dual de garantizar el respeto de los derechos tanto de los acusados como de las víctimas. La víctima o los familiares de ésta pueden nombrar también a un abogado de la acusación privada. En las causas penales ordinarias, la policía puede arrestar o retener a sospechosos durante un máximo de 72 horas antes de ponerlos en libertad bajo su propia responsabilidad o por orden de un juez, o llevarlos ante el juez instructor.

Cuando un acusado comparece ante un juez instructor, éste puede ponerlo en libertad sin cargos, mantenerlo en prisión provisional o ponerlo en libertad provisional con la condición de que deposite una fianza en el juzgado u otras condiciones destinadas a garantizar que el acusado no se dará a la fuga. El juez instructor es el encargado de preparar el sumario, que contiene la causa del Estado contra el acusado, y los traslada a la sala apropiada. Los delitos sancionables con menos de seis años de prisión se juzgan en los tribunales penales locales (Juzgados de lo Penal) en procesos presididos por un solo juez, mientras que los punibles con más de seis años de cárcel son juzgados por un panel de tres magistrados en un tribunal penal superior (Audiencias Provinciales). Desde 1995, ciertos delitos—entre ellos los delitos cometidos contra personas (por ej., el asesinato), las infracciones cometidas por funcionarios públicos, la malversación de fondos y los

<http://www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/0/EE1AC683F3B6385EC1256E4C00313DF5?opendocument> (consultado el 25 de marzo de 2004), para. 3. Traducción de HRW.

³⁴ Entrevista de Human Rights Watch con Ángel Lossada, Madrid, 14 de julio de 2004.

³⁵ Entrevista de Human Rights Watch con Cándido Conde-Pumpido, Fiscal General del Estado, Madrid, 12 de julio de 2004.

delitos contra el medioambiente—han sido juzgados por un jurado de nueve miembros y un juez.

Todos los casos de terrorismo se investigan y juzgan en la Audiencia Nacional. La Audiencia Nacional, creada en 1975, tiene competencia sobre los delitos “cometidos por personas integradas en bandas armadas o relacionadas con elementos terroristas o rebeldes cuando la comisión del delito contribuya a su actividad, y por quienes de cualquier modo cooperen o colaboren con la actuación de aquellos grupos o individuos”.³⁶ La Audiencia Nacional cuenta con seis juzgados de instrucción y una cantidad equivalente de salas de lo penal, cada una presidida por un panel de tres magistrados. Los crímenes bajo la jurisdicción de la Audiencia Nacional no están sujetos a un juicio con jurado. Hasta hace poco, sólo había dos fiscales asignados al tribunal especializado en el terrorismo internacional; en mayo de 2004 el Fiscal General Conde-Pumpido anunció su intención de elevar el número a seis.³⁷ Según una ley del 2003, las causas penales juzgadas por la Audiencia Nacional pueden ser apeladas a la Sala de Apelación del mismo órgano, sin embargo, en diciembre de 2004, la Sala no estaba todavía operativa.³⁸

La legislación española garantiza el derecho a la asistencia letrada a toda persona acusada de un delito. Los que no puedan costearse la designación de un abogado privado tienen garantizada la asistencia gratuita de un abogado de oficio. Como se explica en detalle más adelante, prácticamente todos los sospechosos de terrorismo son recluidos en situación de incomunicación una vez arrestados. Durante este período, no tienen derecho a contratar a un abogado de su elección. En cambio, el turno de oficio del colegio de

³⁶ Ley Orgánica 4/1988 del 25 de mayo de 1988, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La Audiencia Nacional también tiene competencia sobre el narcotráfico, el tráfico de personas, la falsificación de moneda y los crímenes de jurisdicción universal.

³⁷ Julio M. Lázaro, “La Audiencia Nacional triplica los fiscales dedicados al terrorismo islamista”, *El País*, 5 de mayo de 2004.

³⁸ La Ley Orgánica 19/2003 del 23 de diciembre que modifica la Ley Orgánica 6/1985 del 1 de julio del Poder Judicial creó formalmente la Sala de Apelación en respuesta a las conclusiones del Comité de Derechos Humanos de la ONU de que el anterior derecho de apelación, por el que la Corte Suprema realizaba una revisión limitada, era incompatible con las obligaciones contraídas por España dentro del PIDCP. En dos diferentes demandas individuales presentadas contra España, el Comité de Derechos Humanos ha dictaminado que “la imposibilidad del Tribunal Supremo, como única instancia de apelación, de revisar nuevamente las pruebas presentadas en primera instancia equivalió... a una violación del artículo 14, párrafo 5”. Manuel Sineiro Fernández v. España, Comunicación No. 1007/2001, U.N. Doc. CCPR/C/78/D/1007/2001 (19 de septiembre de 2001), para. 7. Véase también Cesario Gómez Vásquez v. España, Comunicación No. 701/1996, U.N. Doc CCPR/C/69/D/701/1996 (11 de agosto de 2000). En respuesta al cuarto informe periódico de España sobre la aplicación del PIDCP, el CIDH instó al gobierno español a instituir un derecho de apelación a las decisiones de la Audiencia Nacional en consonancia con lo prescrito por el artículo 14, para. 5 del PIDCP. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, España. U.N. Doc CCPR/C/79/Add.61 (3 de abril de 1996), para. 19.

abogados local les asigna un abogado a petición de la autoridad que lo haya detenido. El Departamento de Turno de Oficio del Colegio de Abogados de Madrid mantiene un turno de oficio para diferentes categorías de infracciones penales; hay una lista especializada para los casos bajo la jurisdicción de la Audiencia Nacional. Durante las 24 horas, hay dos abogados de guardia para responder a las solicitudes de abogados de oficio; si se producen más de dos detenciones en conexión con delitos bajo la jurisdicción de la Audiencia Nacional, el Colegio de Abogados sigue el turno de oficio en orden alfabético para designar a abogados. La asistencia letrada es obligatoria para todos los abogados en ejercicio, pero los propios abogados eligen en qué lista quieren cumplir esta obligación. Para poder estar en el turno de oficio de la Audiencia Nacional tienen que tener cinco años de experiencia y haber completado cursos especiales.³⁹

Facultades antiterroristas con arreglo a la legislación española

España no tiene una ley antiterrorista especial. El Código Penal define los delitos de terrorismo. La Ley de Enjuiciamiento Criminal establece las facultades de las fuerzas de seguridad pública y las autoridades judiciales en la investigación de delitos de terrorismo, mientras que prescribe al mismo tiempo los derechos de los sospechosos de terrorismo. Estas medidas especiales se derivan del artículo 55(2) de la Constitución que dispone la suspensión de derechos con respecto a la duración de la detención, la privacidad del hogar y el secreto de las comunicaciones “para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas”.

El artículo 571 del Código Penal define a los terroristas como “los que perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con bandas armadas, organizaciones o grupos cuya finalidad sea la de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública” cometan los ataques descritos en el artículo 346 (ataques contra edificios o infraestructura de transporte o comunicaciones mediante el uso de artefactos explosivos) y el artículo 351 (incendio que conlleve riesgo de lesiones o muerte). El artículo no criminaliza el simple acto de pertenecer a dicho grupo, sino la comisión de actos delictivos por miembros de estos grupos con los objetivos antes mencionados.⁴⁰ Los artículos 572-579 fijan las condenas mínima y máxima de prisión que acarrearán diferentes delitos cuando hayan sido cometidos por las bandas armadas anteriormente definidas o los que actúen a su servicio. El artículo 580 permite a los tribunales españoles considerar equivalentes las condenas en el extranjero por actividades relacionadas con bandas

³⁹ Entrevista de Human Rights Watch con Marisol Cuevas, responsable del Departamento de Turno de Oficio, Colegio de Abogados de Madrid, Madrid, 13 de julio de 2004.

⁴⁰ Cándido Conde-Pumpido, Fiscal General, “Modelo español de la lucha antiterrorista”, discurso ofrecido en la Universidad Complutense de Madrid, 13 de julio de 2004. En los archivos de Human Rights Watch.

armadas a las condenas con arreglo al derecho español para poder considerar la reincidencia como un factor agravante.

Las principales características de las disposiciones antiterroristas de España son la extensión del período de detención policial permitido antes de que el detenido comparezca ante un juez, y el empleo de la detención incomunicada. Mientras que la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) establece que todas las personas detenidas tienen que ser llevadas ante un juez competente antes de transcurridas 72 horas desde el arresto, aquellos detenidos por presunta pertenencia o colaboración con banda armada (incluidas las organizaciones terroristas) pueden estar detenidos otras 48 horas. Esto implica que los sospechosos de terrorismo pueden estar bajo custodia policial durante cinco días antes de ver a un juez.

La LECrim también estipula que el juez competente puede ordenar que cualquier detenido esté incomunicado durante la detención policial (tres o cinco días), mientras que los acusados de pertenencia o colaboración con banda armada (incluidas las organizaciones terroristas) o de haber cometido un delito en colaboración con dos o más personas también pueden estar detenidos en situación de incomunicación durante otros cinco días, si se ordena su prisión provisional. Es más, se puede reimponer la situación de incomunicación, incluso después de que haya vencido el plazo máximo de diez días, durante tres días más. Los detenidos incomunicados tienen garantizados muchos de los derechos de que gozan otros detenidos, con varias limitaciones importantes.

Las personas detenidas en situación de incomunicación tienen derecho a:

- Ser informadas inmediatamente por un medio que puedan entender de las razones para su arresto y sus derechos;
- Permanecer en silencio hasta que comparezcan ante un juez;
- No autoinculparse ni confesar su culpabilidad;
- El uso gratuito de un intérprete, si fuera necesario;
- Que se informe a su consulado si se trata de un ciudadano extranjero;
- Un examen médico de un médico forense del Estado, y a solicitar un segundo examen de otro médico forense del Estado.

A diferencia del resto de las personas detenidas, las que se encuentren en situación de incomunicación *no* tienen derecho a:

- Informar a familiares o una tercera persona de su elección sobre el arresto y el lugar de detención;

- Recibir y enviar correspondencia y otras comunicaciones;
- Recibir visitas de pastores religiosos, un médico privado, familiares, amigos o cualquier otra persona;
- Designar a su propio abogado – tienen que ser asistidos por un abogado de oficio;
- Entrevistarse en privado con su abogado de oficio en ningún momento.

El régimen de incomunicación y su uso en las causas antiterroristas se explica en detalle en la sección El Uso de La Detención Incomunicada.

Investigaciones judiciales del terrorismo internacional

Investigaciones de los atentados del 11-M

La respuesta policial a la masacre del 11 de marzo fue rápida. El juez instructor de la Audiencia Nacional Juan del Olmo se hizo rápidamente cargo de la investigación del 11-M. Siguiendo las pistas disponibles – en particular una bomba sin explotar hallada en una mochila dentro de uno de los trenes; una furgoneta abandonada que contenía, entre otras cosas, siete detonadores; los chips de los teléfonos móviles empleados como detonadores; y el testimonio de testigos – la Policía Nacional detuvo a cinco sospechosos el 13 de marzo. A finales de mes, la policía había arrestado a otras 19 personas. El 3 de abril de 2004, los agentes de policía de la brigada especial de los GEO (Grupos Especiales de Operaciones) rodearon un apartamento en Leganés, en la periferia de Madrid. Tras un enfrentamiento que duró varias horas, durante el cual se realizaron disparos desde dentro del apartamento, los siete hombres que se encontraban en el interior se suicidaron haciendo detonar explosivos atados a sus cuerpos. La explosión también mató al agente de operaciones especiales Javier Torrontera e hirió a otros 15 agentes.

Al menos siete de los sospechosos de participar en la planificación y/o la ejecución del 11-M ya estaban, o habían estado antes, bajo vigilancia policía por su presunta implicación en el terrorismo antes del 11 de marzo. Jamal Zougan, un marroquí de 31 años, uno de los primeros hombres detenidos el 13 de marzo y el único de los cinco que sigue en prisión, estaba bajo vigilancia desde 2001 por actividades sospechosas. Ha sido relacionado con Imad Eddin Barakat Yarkas, el hombre acusado de liderar la célula de Al Qaeda en España, así como con otros presuntos miembros de la célula (véase la

explicación más adelante).⁴¹ Serhane Ben Abdelmajid Fakhel, un tunecino de 36 años que presuntamente coordinó y participó en los atentados, y murió posteriormente en el apartamento de Leganés, estaba siendo investigado desde 1995 por su presunta pertenencia a una célula de Al Qaeda en España.⁴²

A finales de 2004, 18 personas estaban encarceladas en España en conexión con el 11-M y 41 personas habían sido arrestadas y puestas posteriormente en libertad después de períodos de diferente duración bajo custodia policial o en prisión. La gran mayoría de las 41 personas se encuentran en libertad provisional. Algunos fueron simplemente interrogados y puestos en libertad sin cargos. Rabei Osman el Sayed, un egipcio que había sido detenido en Milán el 7 de junio, fue extraditado a España el 7 de diciembre. Se sospecha que es el cerebro de los atentados del 11 de marzo.⁴³ De los 18 en prisión provisional, nueve son marroquíes y cinco son españoles, mientras que los otros tres son de origen sirio, libanés, argelino y egipcio, respectivamente; entre los detenidos que después fueron puestos en libertad 22 son marroquíes y siete españoles.⁴⁴ Los 12 españoles que han sido detenidos son sospechosos de participar en el robo y/o venta de los explosivos empleados en los atentados, o la venta de drogas cuyos beneficios se destinaron a financiar los atentados.

Investigaciones de Al Qaeda previas al 11-M

En noviembre de 2001, el juez instructor de la Audiencia Nacional Baltasar Garzón ordenó las primeras detenciones dentro de lo que se convertiría en un complejo caso judicial contra presuntos miembros de Al Qaeda tanto en España como en el extranjero. Entre noviembre de 2001 y julio de 2002, la Policía Nacional llevó a cabo una operación en tres fases, denominada “Operación Dátil”, para desarticular una presunta célula de Al Qaeda en España.⁴⁵ Los arrestos culminaron una investigación en curso desde 1995, cuando se había iniciado la vigilancia policial de muchos de los sospechosos detenidos e

⁴¹ Tim Golden, Desmond Butler y Don Van Natta, Jr., “As Europe Hunts for Terrorists, the Hunted Press Advantages” (Cuando Europa se lanza a la caza de terroristas, la prensa perseguida sale favorecida), *The New York Times*, 22 de marzo de 2004.

⁴² J.M.I y J.A.R., “Tres meses después del 11-M – la investigación policial y judicial. Siete fugitivos, 14 presos y siete suicidas”, *El País*, 11 de junio de 2004.

⁴³ La Razón Digital, “‘El egipcio’, autor intelectual del 11-M, llega a España para ser juzgado por 191 asesinatos”, *La Razón Digital*, 8 de diciembre de 2004. Disponible en http://www.larazon.es/ediciones/anteriores/2004-12-08/noticias/noti_nac25593.htm (consultado el 31 de diciembre de 2004)

⁴⁴ Cuatro sirios, tres indios, un saudita, un egipcio, un argelino, un bosnio y un peruano fueron detenidos en varias fases de la investigación y puestos posteriormente en libertad.

⁴⁵ En España, la Policía Nacional es responsable de la seguridad en las áreas urbanas mientras que la Guardia Civil tiene competencia sobre las zonas rurales y patrulla las fronteras y las carreteras. Las comunidades autónomas de Cataluña y el País Vasco tienen sus propias fuerzas de policía.

intervenido sus teléfonos. En total, 23 personas han sido detenidas en España como parte de la investigación de Al Qaeda, mientras que un hombre fue arrestado en Jordania y extraditado a España; hasta noviembre de 2004, 14 de ellos estaban en prisión provisional y diez en libertad provisional. El 19 de noviembre de 2004, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la que se celebrará el juicio oral ordenó el reingreso a prisión provisional a nueve hombres que estaban en libertad provisional.⁴⁶

El sumario de la causa contra presuntos terroristas de Al Qaeda está compuesta por dos autos de procesamiento diferentes. El 17 de septiembre de 2003, Garzón dictó un auto de procesamiento de 692 páginas contra 35 presuntos miembros de Al Qaeda. De los citados en el auto, se han dictado órdenes internacionales y/o europeas de arresto contra 15 de ellos, entre ellos Osama Bin Laden, mientras que dos están reclusos en otros países.⁴⁷ Este auto se amplió el 19 de abril de 2004 para incluir a otros cinco imputados.⁴⁸ El 20 de mayo de 2004, se dictó un segundo auto diferente contra Said Berraj, cuyo paradero se desconoce. Por lo tanto, un total de 41 hombres están imputados en este caso.⁴⁹ De ellos, 33 están acusados de pertenencia a Al Qaeda, dos de colaborar con Al Qaeda, nueve de ellos están acusados de un número de homicidios equivalente al número de víctimas mortales de los atentados del 11 de septiembre en Estados Unidos, 12 están acusados de varios delitos financieros con el propósito de financiar a la organización y dos de posesión ilegal de armas.⁵⁰

⁴⁶ Los hombres en prisión provisional son: Driss Chebli, Abdula Khayata Kattan, Imad Eddin Barakat Yarkas, Osama Darra, Sadik Merizak, Hasan Alhusein, Abdelaziz Benyaich, Jasem Mahboule, Luis José Galán González, Najib Chaib Mohamed, Mohamed Needl Acaid, Mohamed Zaher Asade, Said Chedadi y Mohamed Galeb Kalaje Zouaydi, Bassam Dalati Satut, Ghasoub Al Abrash Ghalyoun, Mohamed Khair El Saqqa, Abdalrahman Alarnaot Abu Aljer, Kamal Hadid Chaar, Taysir Alony Kate, Ahmad Koshagi Kelani, Waheed Koshagi Kelani, Jamal Hussein Hussein. El auto de prisión del 19 de noviembre decretó la prisión provisional para los últimos nueve hombres. En el momento de escribir este informe, Human Rights Watch no había podido averiguar la situación de Sid Ahmed Boudjella. Human Rights Watch ha adoptado la ortografía de los nombres empleada en la orden en que se declara cerrada la fase de investigación del Sumario 35/2001-E. Algunos nombres están escritos de manera diferente en otros documentos.

⁴⁷ Farid Hilali ("Shukri" o "Shakur") están en prisión en el Reino Unido, Ramzi Binhalshib se encuentra bajo la custodia de Estados Unidos. EFE. "El Juez Garzón acuerda la conclusión del sumario sobre la presunta célula española de Al Qaeda", *El Mundo*, 15 de junio de 2004. Disponible en <http://www.elmundo.es/elmundo/2004/06/15/espana/1087296039.html> (consultado el 20 de julio de 2004).

⁴⁸ El auto también se amplió el 28 de abril de 2004 con el fin de identificar correctamente a Farid Hilali, el imputado citado en el sumario original del 17 de septiembre de 2003, como Shakur, y añadir información sobre Amer el Azizi, también citado en el sumario original del 17 de septiembre de 2003. Se desconoce el paradero de ambos hombres.

⁴⁹ Toda esta información está recogida en la orden judicial que declara cerrada la fase de investigación del proceso. Sumario 35/2001-Juzgado Central de Instrucción No. 5, Audiencia Nacional, 15 de junio de 2004.

⁵⁰ Auto de Procesamiento en el Sumario 35/2001-E, Juzgado Central de Instrucción No. 5, 17 de septiembre de 2003. De los nueve hombres acusados de responsabilidad directa en los atentados del 11 de septiembre contra Estados Unidos, dos están en prisión provisional en España (Imad Eddin Barakat Yarkas y Driss Chebli), mientras que uno se encuentra en libertad provisional (Ghasoub Al Abrash Ghalyoun).

Siete imputados en el caso de Al Qaeda han estado en prisión provisional desde el 18 de noviembre de 2001. Esto es dos años antes de su imputación formal y 31 meses antes de la conclusión oficial de la fase de investigación del proceso, el 15 de junio de 2004. Los otros siete han estado en prisión durante períodos que van de los 4 a los 28 meses.⁵¹ Los que estaban en libertad provisional antes de la decisión de la corte en noviembre de 2004 de reimponerles la prisión provisional estuvieron en prisión durante períodos que fueron de los dos a los ocho meses. Todavía no se ha fijado una fecha para el comienzo del juicio oral, aunque una fuente sin identificar cercana al caso dijo a un periodista del diario *El País* que empezaría probablemente a principios o mediados de 2005.⁵²

El 9 de junio de 2003, el fiscal de la Audiencia Nacional Pedro Rubira Nieto emitió sus recomendaciones sobre las acusaciones que se iban a presentar formalmente contra los detenidos en el proceso de Al Qaeda. En su informe, Rubira declara que no tiene intención de procesar a Kamal Hadid Chaar, Abdalrahman Alarnaot Abu Aljer, Mohamed Khair Alsqqa (sic) y Ghasoub Al-Abras Ghalyoun (sic). Los cuatro hombres fueron acusados, no obstante, de pertenencia a la organización terrorista Al Qaeda en el auto de procesamiento dictado por el juez Garzón tres meses antes.⁵³ Al Abrash Ghalyoun también está acusado de un número de homicidios equivalente al de víctimas mortales de los atentados del 11 de septiembre de 2001—conocido en España como el 11-S—en Estados Unidos.⁵⁴ Los abogados de dos de estos acusados dijeron a Human Rights Watch que no tenían duda de que sus clientes resultarían absueltos, ya que es improbable que prospere un caso en la sala de lo penal si el fiscal no formula cargos.⁵⁵ El abogado de uno de los hombres dijo que había hablado tanto con el fiscal Rubira como con el juez Garzón antes de aceptar el caso. El abogado afirma que Rubira le dijo que no habían muchas pruebas contra su (entonces) posible cliente y que saldría probablemente en libertad provisional cuando la policía concluyera su investigación (lo que resultó cierto). También alega que Garzón le dijo que, aunque el hombre había

⁵¹ Najib Chaib Mohamed ha estado en prisión desde el 22 de enero de 2002; Mohamed Galeb Kalaje Zouaydi desde el 26 de abril de 2002; Driss Chebli y Abdelaziz Benyaich desde junio de 2003; Sadik Merizak y Hasan Alhusein desde el 21 de septiembre de 2003; y Abdula Khayata Kattan desde el 3 de febrero de 2004.

⁵² José Yoldi, "Garzón concluye la instrucción sobre la célula de Al Qaeda en España", *El País*, 16 de junio 2004.

⁵³ En una entrevista con Human Rights Watch, el Juez Garzón declinó hacer comentarios sobre asuntos relacionados con causas abiertas.

⁵⁴ Auto de Procesamiento en el Sumario 35/2001-E del 17 de septiembre de 2003. Al Abrash Ghalyoun también está acusado de fraude.

⁵⁵ Entrevistas de Human Rights Watch con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 3 de junio de 2004; con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 21 de junio de 2004.

tenido quizá una conexión con Al Qaeda en el pasado, era probable que ya no la tuviera.⁵⁶

El uso de la detención incomunicada

Legislación y normas internacionales

El aspecto más significativo, y más criticado, de las disposiciones antiterroristas de España es el uso de la detención incomunicada. Este tipo de detención se entiende en general como una situación de reclusión en la que se niega el acceso de una persona a sus familiares, un abogado o un médico independiente. En ciertos casos, como el de España, los detenidos incomunicados ni siquiera tienen derecho a informar a nadie de su arresto. Aunque el derecho internacional no recoge ninguna prohibición de la detención en situación de incomunicación como tal, existe un consenso importante entre los organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas de que puede dar lugar a graves violaciones de los derechos humanos y, por lo tanto, debería estar prohibido. El Comité de Derechos Humanos de la ONU, encargado de verificar la implementación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha emitido declaraciones autorizadas sobre la interpretación de la prohibición de la tortura contemplada en el artículo 7 del PIDCP. En la Observación General No.20, adoptado en 1992, el Comité recomienda que se adopten medidas contra el uso de la detención incomunicada.⁵⁷ La Comisión de Derechos Humanos ha reafirmado repetidamente esta posición, más recientemente en una resolución de 2003, con la opinión de que “la detención incomunicada prolongada puede facilitar la perpetración de la tortura y puede en sí constituir una forma de trato cruel, inhumano o degradante o incluso de tortura”.⁵⁸

A pesar de estas afirmaciones generales, muchos países continúan practicando la detención incomunicada, tanto en aplicación de disposiciones legales como de manera ilegal. Su empleo suele justificarse como una medida necesaria en la lucha contra el terrorismo. La Ley sobre Terrorismo de 2000 del Reino Unido, por ejemplo, permite 48 horas de detención en situación de incomunicación; en junio de 2003, Australia adoptó una Ley sobre Terrorismo que permitía a la Organización de Inteligencia de Seguridad Australiana detener y retener a sospechosos en situación de incomunicación hasta siete días, un período que puede extenderse por orden del Fiscal General durante períodos

⁵⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 21 de junio de 2004. En una entrevista con Human Rights Watch, el Juez Garzón declinó hacer comentarios sobre asuntos relacionados con causas abiertas.

⁵⁷ Comité de Derechos Humanos de la ONU, Observación General No. 20, para. 11.

⁵⁸ Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Resolución 2003/32, para. 14.

adicionales de siete días. Países tan diferentes como Egipto, Serbia y Bolivia permiten la detención en situación de incomunicación durante diferentes períodos. Las organizaciones de derechos humanos han citado a incontables países por practicar sistemáticamente e ilegalmente la detención incomunicada de presuntos terroristas.

La legislación española

La Ley de Enjuiciamiento Criminal establece restricciones de los derechos de las personas detenidas bajo sospecha de pertenecer a una banda armada, terrorismo o rebelión en términos tanto de la duración como de las condiciones de la detención. Los derechos y las garantías para todas las personas sometidas a arresto se recogen en detalle en el artículo 520. Toda persona detenida tiene derecho a ser informada inmediatamente, y de manera inteligible por ella, de sus derechos y las razones del arresto (art. 520(2)). Todos los detenidos tienen derecho a elegir a un abogado y solicitar que éste esté presente durante cualquier procedimiento de interrogatorio o identificación (art. 520(2)(c)), así como el derecho a informar a sus familiares u otra persona de su elección del arresto y el lugar de detención (art. 520(2)(d)). La detención policial “no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos”; el detenido tiene que ser puesto en libertad o a disposición de una autoridad judicial en un plazo de 72 horas (art. 520(1)).

Sin embargo, en los casos relacionados con presuntos terroristas, el plazo máximo de tres días bajo custodia policial puede extenderse 48 horas más. La extensión tiene que solicitarse antes de transcurridas las primeras 48 horas de detención y tiene que ser autorizada por un juez competente en un plazo de 24 horas (art. 520 bis (1)). Este juez puede autorizar la detención policial en situación de incomunicación (art. 520 bis (2)). Por lo tanto, los sospechosos de terrorismo pueden estar detenidos por la policía en situación de incomunicación hasta un total de cinco días.

Las personas detenidas en situación de incomunicación no tienen derecho a informar a una tercera parte de su detención o paradero; recibir visitas de familiares, consejeros espirituales o un médico de su propia elección; ni a mantener comunicación ni correspondencia de ningún tipo (art. 527). Los detenidos en situación de incomunicación no tienen derecho a designar a su propio abogado, y tienen que ser asistidos por un abogado de oficio. Es más, estos detenidos no tienen derecho a consultar en privado a su abogado (art. 527(a y c)). Están garantizados el derechos de todos los detenidos a mantenerse en silencio hasta que comparezcan ante un juez; el derecho a no autoinculparse o confesar su culpa; a contar con los servicios gratuitos de un intérprete si fueran necesarios; y, en el caso de los ciudadanos de otros países, a que

se informe a su consulado (art. 527, haciendo referencia a los derechos contemplados en el art. 520(2)(a-f)).

Todos los detenidos bajo custodia policial tienen derecho a un examen médico de un forense del Estado.⁵⁹ La reforma de la LECrim de noviembre de 2003 otorgó a los detenidos en situación de incomunicación el derecho adicional a solicitar un segundo examen médico por un forense designado por el tribunal.⁶⁰ Este segundo examen lo realiza un funcionario médico designado por el Estado, ya sea del mismo cuerpo de forenses que el primer examinador o procedente de otro tribunal.⁶¹

Una vez concluidas las investigaciones policiales preliminares, y en cualquier caso en un plazo máximo de cinco días después del arresto, el detenido debe ser puesto a disposición de una autoridad judicial competente. En este momento, el juez puede ordenar la libertad sin cargos, la libertad provisional, o decretar la prisión provisional.

Una reforma de la LECrim de noviembre de 2003 modificó el artículo 509 para que el juez pudiera imponer cinco días más de situación de incomunicación en prisión provisional a personas sospechosas de pertenencia a banda armada o grupo terrorista, o de haber cometido un delito en concierto con dos o más personas.⁶² Esto significa que estas personas puedan estar incomunicadas durante diez días consecutivos. El artículo modificado también dispone ahora que el juez o tribunal competente “podrá mandar que vuelva a quedar incomunicado el preso, aun después de haber sido puesto en comunicación” cuando lo justifique la investigación en curso. Este período final no puede durar más de tres días.

⁵⁹ LECrim, artículo 520 (2) (f).

⁶⁰ LECrim, artículo 510 (4).

⁶¹ Entrevista de Human Rights Watch con Cándido Conde-Pumpido, Madrid, 12 de julio de 2004.

⁶² Ley Orgánica 15/2003 del 25 de noviembre de 2003, de reforma del Código Penal.

Tiempos de la Detención Incomunicada

24 horas: En un plazo de 24 horas desde arresto, el organismo que haya practicado la detención tiene que solicitar una extensión de 48 horas del período máximo de 72 horas de custodia policial.

48 horas: Entre las siguientes 24 horas, el juez instructor tiene que aprobar o denegar la extensión.

72 horas: En un plazo de 72 horas desde el arresto, el organismo que haya practicado la detención tiene que:

- informar al colegio de abogados local y solicitar la designación de un abogado de oficio; y
- tomarle declaración al detenido en presencia del abogado de oficio (el detenido puede negarse a hacer esta declaración).

Si no se ha solicitado una extensión, o se ha denegado la petición, el detenido debe ser puesto a disposición del juez instructor.

5 días: El máximo de tiempo que un detenido puede estar incomunicado bajo custodia policial. Para entonces, el detenido tiene que haber comparecido ante el juez instructor, momento en el cual el juez determinará si pone en libertad sin cargos al detenido, decreta su libertad bajo fianza o con condiciones destinadas a garantizar su aparición posterior ante el tribunal, u ordena la prisión provisional del detenido. Si el juez levanta la incomunicación antes de la vista, el detenido puede estar asistido por un abogado privado; si no es así, le asistirá el abogado de oficio.

El juez puede imponer cinco días más de prisión provisional en situación de incomunicación.

10 días: El tiempo total máximo que un detenido puede estar incomunicado (cinco días bajo custodia policial y cinco días en prisión provisional).

Después de transcurridos los diez días, se pueden imponer otros tres días de prisión provisional incomunicada en cualquier momento.

Análisis de las preocupaciones

Duración

La legislación española vigente permite un máximo de 13 días de detención incomunicada. El objetivo aparente de la disposición del artículo 509 de la LECrim que permite a un juez ordenar tres días más de incomunicación, además del máximo declarado de cinco días en la prisión provisional, era permitir que los jueces reimpusieran la incomunicación en una fase *posterior* de la investigación.⁶³ Sin embargo, una interpretación literal del artículo 509 sugiere que los tres días adicionales pueden imponerse inmediatamente, y el juez Garzón confirmó que esto era permisible en virtud de la legislación vigente.

En un informe oficial del gobierno de febrero de 2004 se explicaba que “estos... tres días no se añaden al período de incomunicación anterior, sino que ha de existir una separación temporal entre ambos”.⁶⁴ En la práctica, algunos detenidos están siendo incomunicados durante 13 días consecutivos. De hecho, al menos tres de los detenidos por el 11-M estuvieron incomunicados durante los cinco días de custodia policial y otros ocho días en prisión provisional, en otras palabras, 13 días consecutivos.⁶⁵

El gobierno español ha ignorado o rechazado constantemente los llamamientos de las autoridades internacionales de derechos humanos para que modifique o abrogue el régimen de incomunicación. El Comité contra la Tortura de la ONU dijo en 2002 que estaba “profundamente preocupado” por el período de (entonces) cinco días de detención incomunicada en España y declaró que “independientemente de los resguardos legales para decretarla, facilita la comisión de actos de tortura y malos tratos”.⁶⁶ El Relator Especial de la ONU sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven, publicó un informe sobre España en febrero de 2004 en el que afirmó que “la detención incomunicada prolongada puede facilitar la práctica de la tortura y equivale en sí a una forma de trato cruel, inhumano o degradante”.⁶⁷

⁶³ Entrevista de Human Rights Watch con Fernando Flores Giménez, Jefe del Gabinete del Secretario de Estado de Justicia; Alberto Palomar Almeda, Gabinete del Secretario de Estado; y Cesáreo Duro Ventura, asesor del Secretario de Estado, Ministerio de Justicia, Madrid, 13 de julio de 2004.

⁶⁴ Notas verbales de la Misión Permanente de España ante la ONU, p. 13.

⁶⁵ Entrevistas de Human Rights Watch con abogados de oficio, Madrid, 24 de junio 2004.

⁶⁶ Comité contra la Tortura de la ONU, Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura: España. 23/12/2002, CAT/C/CR/29/3, para. 10.

⁶⁷ Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la tortura y la detención. Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven. Adición: Visita a España. E/CN.4/2004/56/Add.2, 6 de febrero de 2004, para. 34.

España objetó enérgicamente al informe de Van Boven “por carecer de base, rigor, fundamento y método”.⁶⁸ En su respuesta oficial al informe, España declaró que durante 2002-2003, el 75 por ciento de las detenciones en situación de incomunicación duraron 72 horas y el 25 por ciento duraron cinco días.⁶⁹ El gobierno español rechazó rotundamente la recomendación del Relator Especial de abrogar el régimen de incomunicación y argumentó que: “[e]l recurso, bajo control judicial, a la incomunicación de algunos detenidos sigue siendo importante en el aspecto operativo, ya que evita que se puedan destruir pruebas o indicios relevantes, desaparezcan medios empleados en atentados, la huida de cómplices o colaboradores, todo lo cual sucedía en el pasado a causa de la colaboración criminal de abogados próximos al entorno de ETA”.⁷⁰

Supervisión judicial insuficiente

El Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) estipula que toda persona arrestada “deberá ser conducida sin dilación a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales” (art. 5(3)).⁷¹ En fallos relacionados con presuntas violaciones del artículo 5(3) del Convenio, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha abstenido de asociar un límite de tiempo preciso al significado de “sin dilación” en vista de que tienen que valorarse las características especiales de cada caso.⁷² Ha señalado, sin embargo, que “la importancia que se asigna a dichas características no debe llevarse nunca al extremo de afectar la propia esencia del derecho garantizado por el artículo 5, párrafo 3, es decir hasta el punto de negar efectivamente la obligación del Estado de garantizar la puesta en libertad o la puesta a disposición de una autoridad judicial sin dilación”.⁷³

En el caso de Brogan y otros versus el Reino Unido, los cuatro demandantes alegaron que se habían violado sus derechos con arreglo al artículo 5(3) como consecuencia de su arresto en virtud de la Ley de Prevención del Terrorismo (Disposiciones Temporales) de 1984, al haber estado bajo custodia policial sin haber sido puestos a disposición de un

⁶⁸ Notas verbales de la Misión Permanente de España ante la ONU, p. 1.

⁶⁹ Notas verbales de la Misión Permanente de España ante la ONU, p. 64.

⁷⁰ Notas verbales de la Misión Permanente de España ante la ONU, p. 37.

⁷¹ España ratificó el Convenio Europeo sobre Derechos Humanos el 4 de octubre de 1979.

⁷² Véase por ejemplo, de Jong, Baljet and van den Brink v. The Netherlands (8805/79) [1984] ECHR 5 (22 de mayo de 1984); Brogan and others v. U.K. (11209/84) [1989] ECHR 9 (30 de mayo de 1989). En el primer caso, el Tribunal decretó que los Países Bajos habían violado las disposiciones del artículo 5(3) con respecto a de Jong, Baljet and van den Brink, que habían estado detenidos siete, once y seis días, respectivamente, sin comparecer ante un juez o funcionario judicial. En el caso de Brogan and others v. U.K., el Tribunal concluyó que se había violado el artículo 5(3) en el caso de cuatro personas detenidas por la policía durante períodos que oscilaron entre los cuatro días y 11 horas y seis días y 16 horas y media sin comparecer ante un juez.

⁷³ Brogan v. U.K., para. 59. Traducción de HRW.

juez durante períodos que fueron de 4 días y 11 horas a 6 días y 16 horas y media. Todos fueron puestos en libertad sin cargos. Aunque reconoció que “la investigación de delitos terroristas presenta indudablemente problemas especiales a las autoridades, el Tribunal sostuvo:

Incluso el más breve de los cuatro períodos de detención, es decir los cuatro días y seis horas bajo custodia policial...supera las limitaciones estrictas con respecto al tiempo permitido por la primera parte del párrafo 3 del artículo 5. Atribuir tanta importancia a las características especiales de este caso como para justificar un período tan largo de detención sin comparecer ante un juez u otro funcionario judicial sería una interpretación inaceptablemente amplia de la expresión “sin dilación”. Una interpretación en este sentido importaría al párrafo 3 del artículo 5 una grave debilitación de una garantía procesal en perjuicio del individuo y conllevaría consecuencias que afectarían a la propia esencia del derecho protegido por esta disposición.⁷⁴

El Tribunal falló que se había violado el artículo 5(3) con respecto a los cuatro demandantes.

En la legislación y la práctica españolas actuales, un sospechoso de terrorismo puede estar incomunicado bajo custodia policial durante cinco días antes de comparecer ante un juez. Como se dispone en la LECrim, la detención incomunicada debe dictarse por orden judicial, a solicitud de un policía nacional o guardia civil, un fiscal o por iniciativa propia del juez instructor. Cuando lo considere oportuno, el organismo que haya practicado el arresto puede imponer inmediatamente la detención incomunicada; el juez tiene que ratificar esta decisión antes de transcurridas 24 horas desde el arresto. En cualquier momento, el juez competente puede solicitar información sobre las condiciones del detenido o realizar una inspección personal; esto es, no obstante, a discreción del juez, más que una obligación.⁷⁵ Es más, el juez no tiene obligación de ver personalmente al detenido antes de extender el período inicial de 72 horas de detención otras 48 horas. El juez Garzón, que reiteró a Human Rights Watch su oposición públicamente declarada al uso de la detención incomunicada, subrayó que los detenidos tienen tres importantes garantías durante este período: exámenes de médicos forenses

⁷⁴ *Ibíd.* paras. 61-62.

⁷⁵ LECrim, artículo 520 Bis (3): “Durante la detención, el Juez podrá en todo momento requerir información y conocer, personalmente o mediante delegación en el Juez de Instrucción del partido o demarcación donde se encuentre el detenido, la situación de éste”.

cada seis horas, el derecho a presentar un recurso de hábeas corpus y la posibilidad de comunicar cualquier maltrato al abogado de oficio asignado al caso.⁷⁶

En la práctica, en los casos del 11-S y 11-M, muchos de los sospechosos estuvieron detenidos cinco días completos antes de ver a un juez. Los primeros hombres arrestados en noviembre de 2001, por presunta pertenencia a una célula de Al Qaeda en España, estuvieron detenidos el máximo de cinco días antes de comparecer ante el juez Garzón; parece que los arrestados en conexión con este caso en sucesivas operaciones policiales fueron puestos a disposición judicial antes de transcurridas 72 horas. El juez Garzón dijo a Human Rights Watch que sólo extendió el período de incomunicación bajo custodia policial en los casos más complicados.⁷⁷

Hasta donde ha podido comprobar Human Rights Watch, un número significativo de los arrestados en conexión con el 11-M estuvieron detenidos más de 72 horas antes de ver al juez Del Olmo; en los 15 casos de los que Human Rights Watch cuenta con información específica, todos los detenidos estuvieron reclusos más de cuatro días, y muchos cinco días, antes de comparecer por primera vez ante un juez. Uno de los acusados, Fouad el Morabit Anghar, fue detenido en tres ocasiones diferentes: fue detenido por primera vez el 24 de marzo y puesto en libertad sin cargos el 29 de marzo; lo volvieron a detener dos días después, el 31 de marzo, y estuvo recluso hasta si puesta en libertad el 2 de abril; lo detuvieron por tercera vez el 8 de abril y pasó cuatro días bajo custodia policial, hasta que el juez Del Olmo confirmó su prisión provisional el 12 de abril.⁷⁸

El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT) ha declarado que cinco días de detención incomunicada antes de comparecer ante un juez puede ser incompatible con las obligaciones de España en virtud del derecho internacional y ha recomendado que “las personas incomunicadas se pongan sistemáticamente a disposición de un juez competente...antes de tomar la decisión de extender el período de detención por encima de las 72 horas”.⁷⁹

⁷⁶ Entrevista de Human Rights Watch con el Juez Baltasar Garzón, juez instructor de la Audiencia Nacional, Madrid, 1 de octubre de 2004.

⁷⁷ *Ibíd.*

⁷⁸ Véase la base de datos electrónica de El Mundo sobre las detenciones en el caso del 11-M. Disponible en www.elmundo.es/documentos/2004/03/espana/atentados11m/detenciones.html (consultado el 4 de octubre de 2004).

⁷⁹ Informe al gobierno español sobre la visita a España del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y los Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes (CPT) del 22 al 26 de julio de 2001. CPT/inf (2003) 22, para. 24. Traducción de HRW.

Limitaciones del derecho a un abogado

El derecho de toda persona acusada de un crimen a la asistencia de un abogado es una garantía procesal fundamental. El artículo 14 del PIDCP y el artículo 6 del CEDH estipulan que toda persona acusada de un delito penal tiene derecho a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección o a que se le asigne un abogado de oficio si fuera necesario. El Comité de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han considerado que estas disposiciones son aplicables a los períodos previos al juicio, lo que incluye el período de custodia policial.⁸⁰ Los Principios Básicos de la ONU sobre la Función de los Abogados requieren que,

A toda persona arrestada, detenida, o presa, se le facilitarán oportunidades, tiempo e instalaciones adecuadas para recibir visitas de un abogado, entrevistarse con él y consultarle, sin demora, interferencia ni censura y en forma plenamente confidencial. Estas consultas podrán ser vigiladas visualmente por un agente de las fuerzas de seguridad, pero no se escuchará la conversación.⁸¹

Las disposiciones antiterroristas de la LECrim española imponen graves limitaciones del derecho a un abogado durante la detención incomunicada. Primero, los detenidos incomunicados no tienen derecho a asignar a su propio abogado, sino que tienen que estar asistidos por un abogado de oficio durante el período de incomunicación. Segundo, estos detenidos no tienen derecho a ver a un abogado desde el comienzo de la detención; la primera vez que ven a un abogado de oficio es cuando los llaman a prestar oficialmente declaración policial, algo que puede ocurrir después de tres y, en ciertos casos, cinco días de reclusión. Finalmente, los detenidos incomunicados no tienen derecho a entrevistarse en privado con sus abogados en ningún momento, ni antes ni después de declarar a la policía o testificar ante el juez.

⁸⁰ El Comité de Derechos Humanos sostuvo que la disposición de la Ley sobre Terrorismo del Reino Unido que permite la detención de sospechosos durante 48 horas sin acceso a un abogado era de “dudosa compatibilidad” con los artículos 9 y 14 del PIDCP. CCPR/CO/73/UK, para. 13 (2001); el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró asimismo que el artículo 6 del CEDH se aplica incluso en la fase preliminar de una investigación policial. En la sentencia del caso *Imbroscio v. Switzerland* (13972/88) [1993] ECHR 56 (24 November 1993), el Tribunal declaró: “Ciertamente, el principal propósito del artículo 6 en cuanto a causas criminales es garantizar un juicio justo por un ‘tribunal’ competente para determinar cualquier cargo penal, pero esto no conlleva que el artículo 6 no sea aplicable a las diligencias previas al juicio”. Y añadió que las disposiciones del artículo 6(3), lo que incluye el derecho a asistencia letrada, “pueden ser relevantes antes de someter un caso a juicio, si y en la medida en que el incumplimiento de éstas pueda perjudicar gravemente la imparcialidad de un juicio”. ECHR, Series A, No. 275, para. 36. Traducción de HRW.

⁸¹ Principios Básicos sobre la Función de los Abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 118 (1990), Número 8.

Human Rights Watch reconoce que la prohibición de designar al propio abogado se adoptó en respuesta a la preocupación por que los detenidos separatistas vascos estuvieran utilizando abogados conectados a ETA para transmitir información al mundo exterior y perjudicar la investigación. En palabras de un asesor de alto nivel del Ministerio de Justicia, podría tratarse efectivamente de “una cautela justificada vista la larga historia con grupos terroristas con letrados asociados [con el mismo grupo]”.⁸² El Fiscal General del Estado Conde-Pumpido es de la opinión que la situación de incomunicación “no priva a quien la sufre del derecho a la defensa, que le sigue proporcionando un profesional de la Abogacía colegiado, sino de la asistencia de un Abogado especialmente designado, en muchas ocasiones, por la propia organización criminal a la que pertenece”.⁸³ El Tribunal Constitucional de España ha declarado que la restricción del derecho del detenido incomunicado a designar a su propio abogado “no puede calificarse de medida restrictiva, irrazonable o desproporcionada... pues la limitación que le impone a ese derecho fundamental se encuentra en relación razonable con el resultado perseguido”.⁸⁴

Sin embargo, la práctica de esperar hasta el período permisible de incomunicación se haya casi agotado antes de solicitar la presencia del abogado de oficio para la declaración policial oficial socava seriamente el derecho del detenido a un abogado y aumenta significativamente su susceptibilidad a presiones ilegítimas. Aunque el organismo que ha practicado la detención tiene que notificar al Colegio de Abogados inmediatamente después del arresto, parece habitual que la Policía Nacional (o la Guardia Civil, si se da el caso) retrase la petición oficial de un abogado de oficio hasta que falten pocas horas para la declaración oficial. La Asociación Libre de Abogados (ALA), una organización de membresía independiente, alegó en un informe al CPT, que en los casos de detención incomunicada, el organismo que practica el arresto no notifica al Colegio de Abogados hasta que ha determinado la hora y el lugar de la declaración policial, que puede tener lugar en cualquier momento de los tres días o, si se extiende, cinco días de incomunicación. La ALA concluye que, en la práctica, los abogados no pueden asistir a estos detenidos desde el momento del arresto, como alega el gobierno de España.⁸⁵

⁸² Entrevista de Human Rights Watch con Cesáreo Duro Ventura, asesor de la Secretaría de Estado de Justicia, Madrid, 13 de julio de 2004.

⁸³ Conde-Pumpido, Cándido. “Modelo español de la lucha antiterrorista”.

⁸⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional 196/87, dictada el 11 de diciembre de 1987. Disponible en www.boe.es/g/es/iberlex/bases_datos_tc/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1987-0196 (consultado el 12 de septiembre de 2004), extracto, para. 8.

⁸⁵ Asociación Libre de Abogados (ALA), Informe de la Comisión de Defensa de la Defensa de la Asociación Libre de Abogados (ALA) en relación con la “Respuesta del gobierno español al informe del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes (C.P.T)” sobre su visita a España del 22 al 26 de julio de 2001, p. 6.

Human Rights Watch recopiló testimonios sobre la experiencia de cinco sospechosos en el caso del 11-M. De ellos, dos estuvieron detenidos durante cinco días antes de que se tomara la declaración policial oficial; cinco estuvieron detenidos durante cuatro días; y los otros dos estuvieron recluidos dos días. Un sospechoso estuvo detenido casi 96 horas antes de prestar declaración. En casi todos los casos, el abogado fue informado el mismo día que se iba a tomar declaración; sólo le dieron el nombre del detenido y la hora y lugar de la diligencia.

Los tres imputados en el caso del 11-M con los que habló Human Rights Watch recordaron que habían sido interrogados por la policía durante el período de incomunicación sin la presencia de su abogado. El imputado X dijo que le habían interrogado ilegalmente cada noche sin la presencia de un abogado, a veces dos o tres veces cada noche, durante las cuatro noches que pasó bajo custodia policial.⁸⁶ Los imputados Y y Z dijeron que habían sido interrogados una vez por la policía durante el período de incomunicación.⁸⁷ La novia de un cuarto imputado dijo a Human Rights Watch que lo habían interrogado cada día durante la custodia policial.⁸⁸

Altos funcionarios del Ministerio de Justicia aseguraron a Human Rights Watch que el organismo que practica el arresto tiene la obligación de notificar al abogado de oficio y proceder a tomar la declaración oficial lo más rápido posible. De hecho, según estos funcionarios, un retraso injustificado de la toma de declaración, y el retraso resultante en el acceso del detenido a un abogado, daría lugar a responsabilidades penales. “Es posible que la policía espere hasta el final de los 72 horas para tomar la declaración [el período máximo de incomunicación cuando el juez no haya ordenado una extensión de 48 horas], pero sería un abuso y podría ser ilegal”, según Cesáreo Duro Ventura, asesor de la Secretaría de Estado de Justicia.⁸⁹

El CPT ha recomendado repetidamente que los detenidos incomunicados tengan acceso a un abogado desde el comienzo de la detención. Un detenido se sentirá más cómodo en un entorno privado para hablar con su abogado de la tortura o el maltrato que no haya dejado marcas visibles. La CPT concluyó en su informe de 2001 sobre España: “las disposiciones existentes sobre el derecho a asistencia legal no garantizan que las personas privadas de libertad por las fuerzas de seguridad pública disfruten plenamente, desde el primer momento de su detención, del derecho a un abogado recomendado por el

⁸⁶ Entrevista de Human Rights Watch con imputado X por el 11-M, Madrid, 13 de julio de 2004.

⁸⁷ Entrevistas de Human Rights Watch con imputados Y y Z por el 11-M, Madrid, 23 de junio de 2004.

⁸⁸ Entrevista de Human Rights Watch con novia de imputado por el 11-M, Madrid, 4 de junio de 2004.

⁸⁹ Entrevista de Human Rights Watch con funcionarios del Ministerio de Justicia, Madrid, 13 de julio de 2004.

Comité⁹⁰. Ninguna de estas disposiciones ha sido objeto de reforma desde que se escribió el informe.

Finalmente, la prohibición de un encuentro privado entre abogado y detenido debilita aún más el derecho del detenido a la defensa en una fase crítica. La LECrim prohíbe a todos los detenidos bajo custodia policial que hablen con sus abogados en privado antes de prestar declaración; los detenidos en situación de incomunicación sufren la restricción adicional de no poder hablar en privado con su abogado ni siquiera después de esta declaración, ni a entrevistarse en privado antes o después de prestar declaración judicial (en el caso en que la incomunicación no se ha levantado antes de este procedimiento).⁹¹ Por lo tanto, los detenidos incomunicados no pueden discutir abiertamente su situación con sus abogados, ni recibir asesoría legal antes de declaraciones oficiales cruciales que pueden utilizarse contra ellos en los procedimientos judiciales posteriores. La prohibición de un encuentro directo y privado entre letrado y cliente priva al abogado de toda oportunidad de reunir información detallada relevante para la defensa del acusado. La falta de información impide que el abogado de oficio solicite efectivamente la libertad provisional mientras se mantenga la incomunicación.

Deficiencias en la aplicación del derecho a un examen médico

Una de las principales preocupaciones sobre la detención incomunicada es que crea condiciones que facilitan la comisión de tortura y otras formas de maltrato. Teniendo en cuenta esto, los organismos internacionales de derechos humanos han subrayado repetidamente la importancia de los exámenes médicos como salvaguardia contra estos actos. En su informe sobre su visita a España, el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven, recomendó que los detenidos incomunicados tengan derecho a ser examinados por un médico de su propia elección, con el entendimiento de que el examen puede realizarse en presencia de un funcionario médico designado judicialmente.⁹²

En su informe de 2001 sobre España, el CPT expresó su preocupación sobre los informes constantes de tortura de sospechosos de ETA durante la custodia policial y reiteró su recomendación de que los detenidos tengan derecho a un examen médico por parte de un doctor de su propia elección:

⁹⁰ Informe del CPT sobre España, para. 12. (Traducción de HRW).

⁹¹ LECrim, artículos 520 y 527.

⁹² Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la tortura y la detención. Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven. Adición: Visita a España. E/CN.4/2004/56/Add.2, 6 de febrero de 2004, para. 67.

El CPT nunca ha sugerido que el derecho a acceder a un médico elegido por uno mismo deba sustituir un examen médico de un forense u otro doctor empleado por el Estado. Sin embargo, un segundo examen médico por un doctor elegido libremente por la persona detenida puede ofrecer una salvaguardia adicional contra el maltrato. En la situación actual, las disposiciones legales y prácticas vigentes con respecto al acceso a un médico por parte de personas detenidas no garantizan dicha salvaguardia.⁹³

De acuerdo con la legislación española, todos los detenidos por la policía tienen derecho a un examen de un médico forense. Como se explicó anteriormente, la reforma de 2003 de la LECrim añadió el derecho de los detenidos incomunicados a solicitar un segundo examen forense. Sin embargo, esta reforma no llega a cumplir las recomendaciones de la CPT y el Comité de Derechos Humanos, ya que sigue sin permitir que el detenido sea examinado por un médico de su propia elección. El Fiscal General Conde-Pumpido explicó a Human Rights Watch que el juez puede designar a un segundo médico forense asignado mismo tribunal o solicitar los servicios de un médico de otro tribunal.⁹⁴

Human Rights Watch no escuchó ninguna acusación de tortura en conexión con los casos Al Qaeda y 11-M. Sin embargo, sí supimos que tres de los sospechosos en el caso del 11-M informaron al juez de que habían sido maltratados durante la custodia policial. Según su abogado de oficio, el imputado Q dijo al juez Del Olmo que le habían obligado a estar de pie con los brazos estirados durante largos períodos y que le habían golpeado en el estómago. “Pero el juez vio que estaba exagerando, que estaba mintiendo... los informes del médico forense no llevaban ningún dato [sobre esto]”, señaló el abogado.⁹⁵ Hasta donde sabe el abogado, el juez no hizo indagación alguna sobre estas alegaciones; el abogado también desestimó las quejas y, por lo tanto, tampoco emprendió ninguna acción. El hecho de que el abogado de oficio, sobre el que recae la obligación de defender al detenido, no insistiera en que se investigara la denuncia es especialmente inquietante.

De manera similar, el imputado R respondió a la pregunta del juez Del Olmo sobre el trato recibido durante la detención policial afirmando que le habían golpeado durante los primeros dos o tres días, “pero que entendía que la policía solo estaba haciendo su

⁹³ Informe del CPT sobre España, para. 15. Traducción de HRW.

⁹⁴ Entrevista de Human Rights Watch con Cándido Conde-Pumpido, Madrid, 12 de julio de 2004.

⁹⁵ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio E, Madrid, 24 de junio de 2004.

trabajo”. Según su abogado de oficio, el juez Del Olmo no hizo más preguntas. El abogado no ha podido ver los informes del médico forense porque están bajo secreto de sumario.⁹⁶ El imputado V también le dijo al juez que la policía le había impedido continuamente dormir durante la detención, golpeando la puerta de su celda a intervalos frecuentes o entrando para darle una palmada en la nuca para despertarle.⁹⁷

A Human Rights Watch le preocupa que, aunque el juez Del Olmo se ha interesado continuamente por el tratamiento de todos los detenidos por el 11-M, no parece que haya respondido a las tres denuncias de malos tratos antes expuestas.⁹⁸

En su informe de 2001, el CPT declaró que,

...cuando les lleguen denuncias de estos tipos de maltrato, los jueces no deberían tratar la ausencia de marcas o condiciones consistentes con dichas alegaciones como una prueba en sí misma de la falsedad. En dichos casos, llegar a una conclusión firme sobre la veracidad de las alegaciones también exigirá evaluar la credibilidad de la persona que las realice; en otras palabras, la persona afectada (así como cualquier otra persona relevante) debe ser entrevistada sobre esta cuestión específica por el juez, y se debe pedir la opinión de un médico forense.⁹⁹

Limitaciones del derecho a un intérprete

El derecho internacional de derechos humanos exige claramente la adopción de medidas apropiadas para garantizar que una persona acusada entiende totalmente los cargos contra ellas, así como todos los procedimientos legales derivados de dichos cargos. El Conjunto de Principios de la ONU para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (Conjunto de Principios sobre la Detención) declaran “[una] persona que no comprenda o no hable adecuadamente el idioma empleado por las autoridades responsables del arresto, detención o prisión tendrá

⁹⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio F, Madrid, 13 de julio de 2004.

⁹⁷ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio H, Madrid, 25 de junio de 2004.

⁹⁸ Human Rights Watch solicitó una entrevista con el Juez Del Olmo durante la investigación para este informe. Nuestra solicitud fue rechazada por un funcionario del Juzgado Central de Instrucción No. 6 porque habría sido inapropiado que el juez comentara sobre investigaciones en curso en las que estaba participando.

⁹⁹ Informe del CPT sobre España, para. 22.

derecho...a contar con la asistencia, gratuita si fuese necesario, de un intérprete en las actuaciones judiciales posteriores a su arresto”.¹⁰⁰

El texto del PIDCP y el CEDH hace referencia al derecho de toda persona acusada a “ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella” (artículo 14(3)(a) del PIDCP y artículo 6(3)(a) del CEDH) y a “ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal” (artículo 14(3)(f) del PIDCP y artículo 6(3)(e) del CEDH). Human Rights Watch cree que estos artículos, aunque se refieren específicamente a los procedimientos en el juicio, deben interpretarse conjuntamente con el principio 14 del Conjunto de Principios sobre la Detención para que incluyan el derecho a un intérprete en cualquier procedimiento que forme parte, o pueda formar parte, de las diligencias judiciales contra un acusado.

Todos los ciudadanos extranjeros imputados en conexión con los atentados del 11-M han contado con un intérprete durante la declaración ante el juez. Sin embargo, ninguno pudo tener un intérprete durante la declaración oficial a la policía. En el caso del imputado V, un intérprete se presentó en la habitación donde se iba a tomar declaración, pero los agentes le dijeron que sus servicios no eran necesarios. Su abogado, que no insistió en ese momento, dijo a Human Rights Watch: “Me doy cuenta ahora que no entendía ciertas cosas bien y habría sido mejor usar un intérprete. Pero él estaba agotado y quería hacerlo rápido”.¹⁰¹

Limitaciones para recurrir la legitimidad de la detención

Derecho y normas internacionales

El derecho a recurrir la legitimidad del arresto es un derecho fundamental consagrado en el artículo 9(4) del PIDCP: “Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal”. El artículo 5(4) del CEDH establece los mismos derechos que el principio 32 del

¹⁰⁰ Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Aprobados mediante la resolución 43/173 de la Asamblea General del 9 de diciembre de 1988, Principio 14.

¹⁰¹ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio H, Madrid, 25 de junio de 2004.

Conjunto de Principios sobre la Detención. El Comité de Derechos Humanos ha declarado que este derecho no es derogable en estados de emergencia.¹⁰²

Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la revisión de la legitimidad de la detención ha de guardar relación con “las condiciones tanto procesales como sustantivas” de la privación de libertad. En otras palabras, una persona detenida “debe disponer de un recurso que permita al tribunal examinar no sólo el cumplimiento de los requisitos procesales... sino también lo razonable de la sospecha que justifica el arresto y la legitimidad de la finalidad perseguida con el arresto y la consiguiente detención”.¹⁰³

Legislación española

En España, como en muchos países, este derecho puede ser ejercido con la presentación de un recurso de hábeas corpus mediante un procedimiento simple y rápido por el que el detenido, su abogado o una tercera parte puede reclamar la comparecencia del recluso ante un juez lo más rápido que sea razonablemente posible para determinar la legitimidad de la detención. La Ley Orgánica 6/1984, Reguladora del Procedimiento Hábeas Corpus, declara en la exposición de motivos que la ley no sólo cubre las detenciones ilegales, sino también las “detenciones que, ajustándose originariamente a la legalidad, se mantienen o prolongan ilegalmente o tienen lugar en condiciones ilegales”. El artículo 1 define a las personas ilegalmente detenidas como: 1) Las que lo fueren por una autoridad, agente de la misma, funcionario público o particular, sin que concurren los supuestos legales, o sin haberse cumplido las formalidades prevenidas y requisitos exigidos por las Leyes; 2) Las que estén ilícitamente internadas en cualquier establecimiento o lugar; 3) Las que lo estuvieran por plazo superior al señalado en las Leyes si, transcurrido el mismo, no fuesen puestas en libertad o entregadas al Juez más próximo al lugar de la detención; y 4) Las privadas de libertad a quienes no les sean respetados los derechos que la Constitución y las Leyes Procesales garantizan a toda persona detenida.

El detenido, su cónyuge o compañera o compañero, familiares y, en el caso de las personas menores de edad o discapacitadas, sus tutores legales; el Ministerio Público, el Defensor del Pueblo; y el juez instructor competente por iniciativa propia pueden

¹⁰² “Con el objeto de proteger los derechos que no pueden ser objeto de suspensión, se sigue de este mismo principio que el derecho de acceso a los tribunales, para que éstos decidan sin demora sobre la legalidad de cualquier clase de detención, no debe ser afectado por la decisión del Estado Parte de suspender ciertas garantías del Pacto”. Comité de Derechos Humanos de la ONU, Observación General No. 29 sobre estados de emergencia (artículo 4), U.N. Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001), para. 16.

¹⁰³ *Brogan and others v. U.K.* (11209/84) [1988] ECHR 24 (29 de noviembre de 1988), para. 65.

presentar un recurso de hábeas corpus.¹⁰⁴ El juez instructor del distrito donde está recluido el detenido tiene competencia para revisar la petición, salvo en casos de detención de presuntos miembros de grupos armados o terroristas, cuyos recursos de hábeas corpus han de ser revisados por el Juzgado Central de Instrucción, en otras palabras, el mismo juez de instrucción de la Audiencia Nacional que puede haber ordenado la detención en primer lugar.¹⁰⁵ En contraste, las apelaciones de las órdenes de mantenimiento de la prisión provisional dictadas por los jueces de la Audiencia Nacional se revisan en primera instancia por el mismo juez instructor pero, en segunda instancia, por un panel de tres jueces.

Análisis de las preocupaciones

Aunque el texto de la ley sobre hábeas corpus española parece ser compatible con las normas internacionales, la interpretación de la ley entre profesionales del derecho es tan limitada que la hace efectivamente insignificante. En conversaciones con Human Rights Watch, el Fiscal General y altos funcionarios del Ministerio de Justicia argumentaron que el hábeas corpus era irrelevante en casos de detención en situación de incomunicación porque se trata de una situación en la que el arresto y el período de detención están bajo supervisión judicial y son por lo tanto legales a priori. Los abogados criminalistas consultados en este sentido declararon que no consideraron la presentación de un recurso de hábeas corpus en representación de sus clientes porque la detención había sido ordenada y supervisada por un juez competente. Uno de los abogados de oficio en el caso del 11-M dijo: “El habeas corpus en España prácticamente no se usa nunca...es absurdo, sirve solo para que pase el detenido a la disposición del juez y en este caso no tenía sentido, todos los plazos se habían cumplido”.¹⁰⁶

Human Rights Watch está especialmente preocupado por que el Defensor del Pueblo, a pesar de tener facultades legales para presentar recursos de hábeas corpus, no lo considere un instrumento útil y ni siquiera apropiado. María Luisa Cava de Llano, adjunta primera al Defensor del Pueblo, explicó que “no es habitual, porque no ocurren las detenciones ilegales. En los últimos cuatro años no hemos interpuesto ninguno, ni nos han pedido de hacerlo”. Cuando le preguntamos si alguna vez visitan lugares de detención extraoficialmente para verificar las condiciones o la situación de un detenido

¹⁰⁴ Ley Orgánica 6/1984, artículo 3.

¹⁰⁵ Ley Orgánica 6/1984, artículo 2: “Si la detención obedece a la aplicación de la Ley Orgánica que desarrolla los supuestos previstos en el artículo 55.2 de la Constitución, el procedimiento deberá seguirse ante el Juez Central de Instrucción correspondiente”. El artículo hace referencia a la Ley Orgánica 11/1980 del 1 de diciembre; el artículo 55(2) de la Constitución permite la suspensión de derechos con respecto a la duración de la detención, la inviolabilidad del hogar y la privacidad de las comunicaciones en casos relacionados con el terrorismo. El Juez Garzón confirmó esta interpretación.

¹⁰⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio B, Madrid, 13 de julio de 2004.

incomunicado, respondió: “Nuestra labor no es entorpecer la labor de la Policía Nacional. En principio no tenemos por qué pensar que una persona en detención incomunicada va a ser maltratada. Nuestra Policía Nacional y Guardia Civil gozan de prestigio entre el pueblo, y su labor es buena hasta que se compruebe lo contrario. Nuestra presunción es que no va a haber problemas”.¹⁰⁷

Aunque hubiera una interpretación más amplia de la ley y una mayor voluntad de emplear este instrumento legal, existen varios impedimentos prácticos para que los detenidos incomunicados disfruten el derecho de hábeas corpus. Primero, no les informan de este derecho.¹⁰⁸ El derecho a cuestionar la legitimidad de una detención mediante un recurso de hábeas corpus no forma parte de los derechos que la policía tiene que leer a los detenidos en el momento del arresto y antes de tomarse la declaración oficial. Es justo asumir que muchos detenidos desconocen este derecho o el procedimiento para ejercerlo, especialmente teniendo en cuenta que los abogados no parecen considerarlo un derecho importante.

Segundo, el hecho de que los detenidos incomunicados no tengan derecho a informar de su arresto o el lugar de detención a una persona de su elección socava claramente la posibilidad de que terceras partes interpongan un recurso de hábeas corpus en su favor. Aunque reconoce que puede ser necesario en casos excepcionales negar el derecho de informar a una tercera parte durante un breve período, el CPT ha declarado que “negar durante un plazo de hasta cinco días el ejercicio de este derecho... no es justificable”. El CPT adopta la postura de que “un período máximo de 48 horas marcaría un equilibrio más justo entre los requisitos de la investigación y los intereses de la persona detenida”.¹⁰⁹

Finalmente, como se explicaba en detalle anteriormente, en la mayoría de los casos, el detenido no ve a un abogado hasta que se ha casi agotado el período permisible de detención incomunicada. Dado que el abogado es la persona mejor indicado para aconsejar al detenido sobre sus diferentes opciones, entre ellas la de presentar un recurso de hábeas corpus, este retraso tiene una repercusión directa sobre la capacidad del detenido para ejercer este derecho fundamental. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que “cuando una persona tiene que esperar durante un tiempo para recurrir la legitimidad de su reclusión, podría existir una violación del artículo 5(4)”.

¹⁰⁷ Entrevista de Human Rights Watch con María Luisa Cava de Llano, adjunta primera al Defensor del Pueblo, Madrid, 14 de julio de 2004.

¹⁰⁸ Entrevista de Human Rights Watch con asesora de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹⁰⁹ Informe del CPT sobre España, para. 13-14.

El Tribunal consideró que un período de siete días “es incompatible con la noción de ‘sin dilación’” recogida en dicho artículo.¹¹⁰ El Comité de Derechos Humanos concluyó que se había violado el artículo 9(4) del PIDCP en un caso en el que el demandante tenía teóricamente derecho a presentar un recurso de hábeas corpus, pero le habían negado el acceso a un abogado durante toda la detención.¹¹¹

Limitaciones del derecho a una defensa efectiva

Derecho y normas internacionales

El derecho a una defensa efectiva es una piedra angular del derecho a un juicio justo. El PIDCP (artículo 14) y el CEDH (artículo 6) estipulan las garantías mínimas necesarias para garantizar el derecho a un juicio justo a todas las personas acusadas de un delito penal. Estas incluyen el acceso oportuno y confidencial a un abogado, y tiempo y medios adecuados para preparar la defensa. Otro elemento clave es el respeto por el principio de “igualdad procesal” que requiere que la acusación y la defensa tengan las mismas oportunidades de preparar y presentar casos, lo que incluye la obligación de la acusación de revelar todas las pruebas materiales. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que la “[i]gualdad procesal no está garantizada si se niega el acceso del abogado a estos documentos del sumario que son esenciales para poder recurrir efectivamente la legitimidad de la detención de su cliente”.¹¹²

Legislación y práctica españolas

Dos aspectos del derecho penal español aplicables a los casos de terrorismo debilitan el derecho a una defensa efectiva. Primero, el acceso a un abogado durante el período de incomunicación está significativamente restringido. Como se explica en detalle en la sección El uso de la detención incomunicada, los detenidos incomunicados no tienen derecho a elegir libremente a un abogado, sino que se les asigna un abogado de oficio hasta que se haya levantado su situación de incomunicación. Pueden pasar casi cinco días antes de que un sospechoso incomunicado vea a un abogado. Los detenidos incomunicados no tienen derecho a reunirse en privado con el abogado de oficio que les hayan asignado, ni antes ni después de fases críticas del proceso penal tales como la declaración oficial ante la policía o la comparecencia ante el juez instructor. En la

¹¹⁰ *Igdeli v. Turkey* (29296/95) [2002] ECHR 507 (20 June 2002), paras. 34-35.

¹¹¹ Comité de Derechos Humanos, *A. Berry v. Jamaica*, Comunicación No. 330/1988, U.N. Doc CCPR/C/50/D/330/1988 (1994), para. 11.1. Berry estuvo detenido durante dos meses y medio antes de comparecer ante un juez.

¹¹² *Nikolova v. Bulgaria* (31195/96) [1999] ECHR 16 (25 de marzo de 1999), para. 58.

práctica, los abogados de oficio cuentan con muy poca o ninguna información sobre el caso contra su cliente antes de los convoquen para asistir en estos procedimientos. Segundo, la legislación española permite el uso del secreto de sumario, una medida que limita seriamente el acceso de los abogados defensores a los detalles de una investigación criminal en curso bajo la supervisión del juez instructor. El artículo 302 de la LECrim permite que el juez instructor decrete el secreto de la totalidad o parte de las diligencias judiciales y policiales durante la fase de investigación. El artículo declara que la medida tiene que ser levantada al menos diez días antes de la conclusión de la fase de investigación. Con arreglo a esta limitación, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han establecido que el secreto puede renovarse indefinidamente. En virtud del secreto de sumario, los abogados defensores no tienen acceso a información detallada con respecto a los cargos contra sus clientes. No tienen derecho a ver ninguna prueba ni recibir ninguna información sobre la investigación en curso. En contraste, el fiscal tiene derecho a toda esta información y a participar en todas las investigaciones y diligencias judiciales y policiales. Aunque el secreto de sumario puede aplicarse a cualquier causa penal, todos los abogados defensores consultados durante esta investigación declararon que su empleo en los casos de terrorismo está prácticamente garantizado.

Análisis de las preocupaciones

Repercusión de las limitaciones del derecho a un abogado durante la detención en situación de incomunicación

El gobierno de España ha mantenido que la prohibición de una reunión privada entre el detenido incomunicado y el abogado de oficio no implica una limitación significativa del derecho a la defensa. En un comunicado oficial al CPT, el gobierno de España declaró que las preocupaciones del Comité en este punto eran irrelevantes “porque 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”.¹¹³ Esta declaración refleja la opinión, repetida frecuentemente a Human Rights Watch en las entrevistas con funcionarios del gobierno, de que, durante la detención incomunicada, el abogado de oficio ejerce de observador o garante de que no se violan sus derechos—como el derecho a no ser torturado y a ser informado de sus derechos. Como explicó un alto funcionario del Ministerio de Justicia:

¹¹³ Respuesta del Gobierno Español al informe del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT) sobre la visita a España llevada a cabo del 22 al 26 de julio de 2001.

Son crímenes muy serios [y] situaciones muy excepcionales...la entrevista reservada solo tiene sentido en la perspectiva de la estrategia de defensa, mientras [los abogados de oficio en estos casos] son abogados de garantía, no de defensa. Y no hay ningún prejuicio constatable a sus garantías porque toda la defensa viene después de la detención, en el primer momento solo necesita saber de sus derechos.¹¹⁴

Es más, el Fiscal General Conde-Pumpido argumentó que la incapacidad de hablar en privado con un abogado antes de prestar declaración oficial a la policía no afecta adversamente al derecho del detenido a la defensa, porque la declaración no tiene por sí misma valor probatorio en el juicio.¹¹⁵ El objetivo de esta salvaguardia es prevenir condenas basadas en confesiones realizadas en condiciones de posible coacción. Sin embargo, aunque los contenidos de la declaración policial no pueden utilizarse para incriminar al sospechoso, las incoherencias entre ésta y las declaraciones posteriores sí pueden utilizarse para socavar la credibilidad del sospechoso, y por lo tanto su defensa. Una preocupación adicional es que la declaración policial pueda utilizarse para reunir otras pruebas contra el detenido que pudieran admitirse directamente. Una conversación privada con un abogado con antelación posibilitaría que el abogado aconseje al detenido que no ofrezca pruebas autoinculpatorias. El juez Garzón dijo que la acusación no puede utilizar la declaración policial contra un acusado, pero puede intentar demostrar falsedad en la declaración.¹¹⁶ Finalmente, cabe señalar que la declaración ante un juez, que los detenidos incomunicados también realizan sin el beneficio de una consulta confidencial previa con un abogado, sí tiene valor probatorio.¹¹⁷

En un informe de 2003 encargado por el presidente del Consejo General de la Abogacía, asociación no gubernamental que representa y coordina a todos los colegios de abogados de España, Carlos Carnicer Díez adoptó la opinión de que el artículo 502(2)(c), que recoge el derecho de todos los detenidos por la policía a designar a un abogado y solicitar su presencia en todas las diligencias, debe interpretarse ampliamente para que incluya el derecho a una reunión privada, ya que se trata del “mecanismo más eficaz para la defensa de su integridad personal y el correcto ejercicio de su derecho a la asistencia letrada”.¹¹⁸ En el documento se señala que, aunque el proyecto de ley de reforma de la

¹¹⁴ Entrevista de Human Rights Watch con Cesáreo Duro Ventura, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹¹⁵ Entrevista de Human Rights Watch con Cándido Conde-Pumpido, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹¹⁶ Entrevista de Human Rights Watch con Baltasar Garzón, Madrid, 1 de octubre de 2004.

¹¹⁷ El Juez Garzón subrayó que, de acuerdo con la legislación española, incluso la declaración ante el juez instructor tiene un valor limitado; “la única prueba es el juicio oral”, en otras palabras, sólo se atribuye un valor probatorio significativo a las declaraciones realizadas directamente en el juicio.

¹¹⁸ Consejo General de la Abogacía, “Observaciones sobre el informe presentado por la ALA al Consejo General de la Abogacía sobre la respuesta del gobierno español al informe del Comité Europeo para la

LECrim habría permitido una entrevista privada antes de la declaración policial; esta modificación se abandonó en el proyecto final de reforma aprobado en abril de 2003. El documento aclara que este derecho a una entrevista privada debería aplicarse a todos los detenidos, incluidos los incomunicados.

En una comunicación escrita, Carnicer expresó la opinión personal de que “las personas que se encuentran bajo custodia policial deben tener derecho a contactar con su abogado y a recibir su visita en condiciones que garanticen la confidencialidad” y que este derecho debe ser efectivo desde el momento de la detención y aplicarse mediante entrevistas privadas.¹¹⁹

Tanto el CPT como el Comité de Derechos Humanos adoptan la opinión de que el derecho a un abogado debe incluir el derecho a hablar en privado con el letrado.¹²⁰ En su informe de 1991 sobre España, el CPT señaló:

[E]l hecho de que el detenido no pueda consultar en privado a un abogado designado para representarle antes o después de prestar declaración es muy inusual. En dichas circunstancias, es difícil hablar de un derecho efectivo a asistencia legal; el abogado designado oficialmente puede describirse mejor como un observador. En opinión del CPT, el requisito de que el abogado del detenido sea designado oficialmente debería hacer posible eliminar todo riesgo de que una entrevista en privado entre el detenido y su abogado perjudiquen las necesidades legítimas del caso.¹²¹

La existencia de esta limitación del derecho a la defensa ha llevado quizá también a una creencia generalizada entre los abogados y la policía en que el abogado de oficio no puede dirigirse directamente al detenido, o intervenir de ningún modo o de ninguna manera durante la declaración ante la policía. Todos los abogados de oficio de sospechosos en el caso del 11-M con los que habló Human Rights Watch defendieron esta creencia. Cuando le preguntamos específicamente si podía intervenir para prevenir

Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes”. En los archivos de Human Rights Watch.

¹¹⁹ Comunicación por fax de Carlos Carnicer Díez a José Luis Galán Martín, fechada el 30 de julio de 2003. En los archivos de Human Rights Watch.

¹²⁰ Informe al gobierno español sobre la visita a España del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y los Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes (CPT) del 1 al 12 de abril de 1991, para. 52; Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven. Adición: Visita a España, para. 67.

¹²¹ Informe al gobierno español sobre la visita del CPT en 1991, para. 51. Traducción de HRW.

que su cliente se autoinculpara, un abogado dijo: “Le podía pisar el pie, pero no, no le podía decir nada para callarlo”.¹²² Dos abogados dijeron a Human Rights Watch que cuando intentaron de hecho objetar a una pregunta durante la toma de declaración, el agente de policía les dijo que se callaran.¹²³

El gobierno de España declaró en un informe al CPT que:

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.¹²⁴

Existe una falta de consenso entre los expertos juristas sobre los límites de las atribuciones del abogado de oficio durante la declaración policial. Marisol Cuevas, responsable del Departamento de Turno de Oficio del Colegio de Abogados de Madrid, aseguró a Human Rights Watch que el abogado de oficio puede intervenir en el procedimiento “sin ninguna limitación”, aunque sí reconoció que el valor de la conversación directa con el cliente es limitado porque otros están presentes.¹²⁵ Andrés Jiménez Rodríguez, jefe de la División de Defensa e Interior del Defensor del Pueblo, dijo que no es posible interpretar la ley de manera que quede prohibida la plena participación del abogado en el procedimiento, añadiendo que sería “ilegal” que la policía impidiera a un abogado ejercer la defensa de su cliente.¹²⁶ Sin embargo, el juez Garzón dijo que, aunque el abogado puede intervenir para objetar a una pregunta o pedir que se aclare un punto, “teóricamente, no puede preguntar nada al detenido, pero en el 100% de los casos se permite”.¹²⁷

La capacidad del abogado de oficio para intervenir efectivamente en defensa del detenido en la declaración a la policía se ve incuestionablemente debilitada por la falta de

¹²² Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio B, Madrid, 14 de julio de 2003.

¹²³ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio H, Madrid, 25 de junio de 2004; abogado de oficio F, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹²⁴ Respuesta del gobierno español al informe del CPT de 2001.

¹²⁵ Entrevista de Human Rights Watch con Marisol Cuevas, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹²⁶ Entrevista de Human Rights Watch con Andrés Jiménez Rodríguez, jefe de la División de Defensa e Interior, Defensor del Pueblo, Madrid, 14 de julio de 2004.

¹²⁷ Entrevista de Human Rights Watch con Baltasar Garzón, Madrid, 1 de octubre de 2004.

información que se le facilita. En la práctica, no se informa al abogado de los cargos específicos o las pruebas contra su cliente, que suele presentarse a la toma de declaración contando tan sólo con el nombre del cliente y los cargos generales de pertenencia o colaboración con banda armada. Muchos de los abogados de oficio en el caso del 11-M con los que habló Human Rights Watch ni siquiera sabían, antes de llegar a la comisaría, que su cliente era un sospechoso de los atentados del 11-M. En su informe al CPT, la ALA concluyó: “es absolutamente incierto todo cuanto refiere el Gobierno español...sobre la efectividad total de tal asistencia letrada”.¹²⁸ Las preocupaciones expresadas por el CPT en 1991 siguen teniendo la misma validez hoy en día.

Repercusión del secreto de sumario

Las autoridades españolas argumentan que el secreto de sumario es una medida necesaria para proteger la integridad de la investigación judicial que tiene una repercusión limitada y temporal sobre el derecho a una defensa efectiva. El Tribunal Constitucional ha dictaminado que el secreto de sumario no viola el derecho constitucional a la defensa. En la Sentencia 176/1988, el Tribunal declaró: “El secreto sumarial tiene por objeto impedir... interferencias o manipulaciones dirigidas a obstaculizar la investigación... y constituye una limitación del derecho de defensa, que no implica indefensión, en cuanto que no impide a la parte ejercitarlo plenamente, cuando se deja sin efecto el secreto por haber satisfecho su finalidad”.¹²⁹ El juez Garzón dijo a Human Rights Watch que el secreto de sumario simplemente retrasa el ejercicio pleno del derecho a una defensa efectiva, que queda después totalmente garantizado durante todo el proceso legal. Añadió que los abogados defensores tienen derecho a requerir que se repitan todos los aspectos de la investigación emprendida bajo secreto de sumario cuando se levante el mismo.¹³⁰

Las entrevistas con abogados defensores y el examen de documentos judiciales demuestran, sin embargo, que el secreto de sumario tiene con frecuencia un efecto devastador sobre la capacidad de los abogados para obtener la puesta en libertad de sus clientes. Todos los abogados con los que se entrevistó Human Rights Watch en el transcurso de esta investigación expresaron una tremenda frustración por la aplicación liberal de las medidas de confidencialidad. “El secreto de sumario es una vergüenza”,

¹²⁸ ALA, Informe al CPT, p. 6.

¹²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 176/1988, dictada el 4 de octubre de 1988. Disponible en www.boe.es/g/es/iberlex/bases_datos_tc/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1988-0176 (consultado el 13 de septiembre de 2004), extracto, para. 4.

¹³⁰ Entrevista de Human Rights Watch con Baltasar Garzón, Madrid, 1 de octubre de 2004.

según Eduardo García Peña, abogado criminalista.¹³¹ Gran parte de los documentos del sumario del caso del 11-S estuvieron bajo secreto de sumario dos años durante la fase de investigación del proceso judicial. Casi toda la investigación de los atentados del 11-M se encuentra bajo secreto de sumario y los abogados de la defensa prevén que siga así durante bastante tiempo. Como dijo a Human Rights Watch una abogada de oficio de un sospechoso en el caso del 11-M, “éste es el único sumario que tengo sobre el caso de mi cliente”, señalando a una carpeta con recortes de prensa.¹³² Otro abogado de oficio en la causa del 11-M recordó, con evidente exasperación, una reunión con el juez de la Audiencia Nacional Juan del Olmo: “Ahí estaba, arrodado de montañas de papeles, atestados policiales, todos documentos que no tenía y que no podía ver por el secreto de sumario”.¹³³

Cuando el imputado se encuentra en prisión provisional, la imposición del secreto tiene una repercusión directa e inmediata. El artículo 506(2) de la LECrim se reformó en octubre de 2003 para que el juez instructor pudiera omitir detalles críticos en la orden de mantenimiento de la prisión provisional de un acusado en casos en que se hubiera decreta el secreto de sumario.¹³⁴ La orden sólo tiene que incluir “una sucinta descripción del hecho imputado” y que objetivos de la prisión provisional quiere alcanzar el juez.¹³⁵ Esto implica, como dijo uno de los abogados defensores en el caso del 11-M a Human Rights Watch que “se puede tener alguien en prisión por motivos secretos – eso es lo peor”.¹³⁶ En otras palabras, el Estado no tiene la obligación de divulgar, ni siquiera al detenido ni a su abogado, las razones que justifican la prisión provisional.

De acuerdo con la legislación española, la prisión provisional está justificada, entre otras razones, por la existencia de pruebas suficientes para creer que la persona es penalmente responsable de los delitos de los que se le acusa.¹³⁷ En un caso ordinario, todas estas pruebas tienen que incluirse en la orden judicial de prisión provisional. Cuando esta

¹³¹ Entrevista de Human Rights Watch con Eduardo García Peña, abogado criminalista, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹³² Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio H, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹³³ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio D, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹³⁴ Ley Orgánica 13/2003 del 24 de octubre de 2003, de reforma de la LECrim en materia de prisión provisional.

¹³⁵ El artículo 506(2) de la LECrim declara: “Si la causa hubiere sido declarado secreta, en el auto de prisión se expresarán los particulares del mismo que, para preservar la finalidad del secreto, hayan de ser omitidos de la copia que haya de notificarse. En ningún caso se omitirá en la notificación una sucinta descripción del hecho imputado y de cuál o cuáles de los fines previstos en el artículo 503 se pretende conseguir con la prisión. Cuando se alce el secreto del sumario, se notificará de inmediato el auto íntegro al imputado”.

¹³⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio C, 24 de junio de 2004.

¹³⁷ LECrim, artículo 503(1)(2): “La prisión provisional sólo podrá ser decretada cuando concurren los siguientes requisitos: ... Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión”.

información se omita debido al secreto de sumario, el abogado defensor puede recurrir la orden de encarcelamiento, pero cuenta con muy poca información concreta y no puede, por lo tanto, cuestionar detalles específicos de la orden. El abogado criminalista García Peña explicó que, bajo secreto de sumario, “si tu cliente está en la cárcel o no depende únicamente del juez y el fiscal, no de las actuaciones del letrado”.¹³⁸ De hecho, uno de los abogados de oficio en el caso del 11-M cuyo cliente había sido puesto en libertad dijo a Human Rights Watch: “El juez lo ha puesto en la cárcel diciendo que había indicios, tres meses después dice lo contrario. ¿Entonces que ha pasado en ese período? No lo sé por el secreto de sumario”.¹³⁹

Los abogados defensores de los imputados en el caso del 11-M han apelado al menos en dos ocasiones la imposición del secreto de sumario. Human Rights Watch obtuvo a través de una tercera parte una copia de un recurso presentado por el abogado de oficio de Abderrahim Zbakh, el 12 de mayo de 2004, así como del rechazo del recurso por parte del juez Del Olmo.¹⁴⁰ El principal argumento esgrimido por los abogados de Zbakh es que el secreto de sumario socava fundamentalmente el derecho a la defensa cuando se imponga simultáneamente la prisión provisional.

En el recurso se alega que la prerrogativa del juez instructor de omitir información en la orden de prisión, como dispone el artículo 506(2) de la LECrim modificado en octubre de 2003, da lugar a una violación clara del derecho a la defensa:

El derecho a la defensa en lo relativo a la situación personal del imputado no se limita, sino que se vacía y excluye materialmente...es evidente que si la defensa desconoce el Sumario por haber sido declarado secreto, y en el Auto de prisión no se le indican los motivos que hacen creer al instructor que el imputado puede ser criminalmente responsable de los mismo, entonces, resulta materialmente imposible...defenderse frente a la medida cautelar.¹⁴¹

El hecho de que la LECrim estipule que el texto íntegro de la orden de prisión se debe poner inmediatamente a disposición de la defensa en cuanto se haya levantado el secreto de sumario no sirve de consuelo para los acusados encarcelados. En el recurso se

¹³⁸ Entrevista de Human Rights Watch con Eduardo García Peña, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹³⁹ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio D, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹⁴⁰ Los abogados defensores criminalista de otros siete acusados se personaron en la apelación.

¹⁴¹ Apelación presentada el 12 de mayo de 2004 en el Sumario 20/2004 en representación de Abderrahim Zbakh, en los archivos de Human Rights Watch.

argumenta acertadamente que la omisión de detalles de la orden de prisión “impide a la parte ejercitar plenamente el derecho a la defensa en el momento en el que ello resulta relevante – ahora...”.¹⁴²

Dicha opinión es consistente con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En el caso de *Lamy v. Bélgica*, tres días después de su arresto inicial, un juez ordenó que el demandante continuará en prisión. El abogado del demandante no tuvo acceso al expediente del caso sobre esta diligencia. El Tribunal señaló que “la valoración de la necesidad de mantener la reclusión y la subsiguiente evaluación de la culpabilidad tienen una conexión demasiado estrecha para que se niegue el acceso a documentos en el primer caso cuando la ley lo exige así en el segundo”.¹⁴³ El Tribunal falló que se había violado el artículo 5(4) del Convenio.

¹⁴² *Ibíd.*

¹⁴³ *Lamy v. Belgium* (19444/83) [1989] ECHR 5 (30 de marzo de 1989), para. 29.

El caso de “R.D.”¹

El caso de R.D. ilustra los caprichos de un proceso legal sometido al secreto. R.D. fue detenido el 17 de marzo de 2004 y estuvo detenido por la policía en situación de incomunicación durante cinco días. En su comparecencia del 23 de marzo, el juez Del Olmo mantuvo la prisión provisional de R.D., en la que estuvo incomunicado durante cinco días más.

La única información específica sobre R.D. incluida en la orden inicial de prisión provisional es que estaba acusado de “colaboración o integración en organización terrorista islámica”, junto con otro sospechoso. Toda la información que se facilita sobre las pruebas es de carácter general, por ejemplo la lista de los elementos probatorios incluye: “las propias declaraciones de los imputados, reconocimiento de algún testigo en cuanto a la presencia de uno de los imputados en las inmediaciones de una de las estaciones que sufrió uno de los atentados, las interrelaciones de todo el bloque de imputados, no solo a nivel personal sino conjugado con el elemento de radicalismo islámico, y de realización de una serie de actuaciones ‘purificadoras’ que ponían de evidencia un objetivo final tendiente a realizar una acción, cuyo fruto final fue las explosiones del 11 de marzo de 2004 en Madrid...” A parte de esto, la orden declara que las investigaciones policiales han determinado: 1) el origen de la tarjeta del teléfono móvil empleado como parte del detonador del artefacto sin explotar; 2) el origen de la tarjeta de teléfono móvil hallada en posesión de Jamal Zougam, que ha sido identificado por un testigo como uno de los que colocaron bombas en un tren; 3) el origen de los explosivos empleados; y 4) el origen de los teléfonos móviles utilizados como detonadores. La orden señala otros objetivos de la investigación en esa fase, y argumenta que la prisión provisional es indispensable para evitar la obstrucción de la investigación. Ninguno de los datos facilitados está conectado de ningún modo con R.D.

¹ No son las verdaderas iniciales de su nombre. La información que se presenta aquí está recogida en varios documentos oficiales de la Audiencia Nacional, entre ellos la orden del Juez Del Olmo manteniendo la prisión provisional de R.D., el recurso presentado por el abogado de oficio de R.D. contra la orden de prisión provisional, el rechazo del recurso por parte del Juez Del Olmo y la orden de puesta en libertad provisional de R.D. dictada por el Juez Del Olmo. En los archivos de Human Rights Watch.

El abogado de oficio de R.D. interpuso un recurso contra la prisión provisional el 26 de marzo. En el recurso alega que “se imputa un delito a mi defendido por tan sólo conocer o ser familiar de investigados o procesados, y por, al parecer, profesar un ferviente culto religioso hacia El Islam, hacia su doctrina y manifestaciones... Los datos objetivables, en el caso de mi defendido, no son otros que los de su parentesco con otros imputados en este, y en anteriores sumarios...”.

El juez Del Olmo desestimó el recurso el 14 de abril. La única información adicional sobre R.D. en el escrito de desestimación es la siguiente: 1) se determinó que la bolsa que contenía los explosivos que no hicieron explosión procede de una tienda cercana a la tienda propiedad del hermano del acusado; 2) el hermano del acusado trajo agua de La Meca en enero de 2004, que fue presuntamente utilizada en los ritos de purificación previos a los atentados del 11-M; y 3) “la investigación policial sitúa al imputado en el círculo de integración de uno de esos grupos radicales islamistas (del que su hermano, el ‘desaparecido’ y el que se encuentra en prisión, así como otro familiar cercano formarían parte)”. El resto del documento se ocupa de establecer que el acusado presenta un riesgo de fuga.

Sin embargo, dos semanas después, el 26 de abril, el juez Del Olmo ordenó la puesta en libertad provisional de R.D., con la obligación de presentarse en el juzgado cada semana, facilitar una dirección y número de teléfono donde puedan localizarle y avisar al juzgado de cualquier viaje fuera de España e informar inmediatamente de su regreso al país. La razón para la puesta en libertad es que “en el punto actual de la presente instrucción, los extremos que justificaron la imputación de [R.D.] no permiten fijar indiciariamente, tras la declaración como imputado de... atribución penal suficiente para mantener la situación de prisión provisional incondicional del imputado...”

La revisión de estos documentos judiciales indica que la detención de R.D. y su prisión provisional se basaron en pruebas circunstanciales, en el mejor de los casos. Sin embargo, dado el secreto de sumario, es imposible saber si el juez Del Olmo contaba con información relativa a R.D. que se hubiera omitido en el sumario. R.D. pasó casi seis semanas encarcelado, y puede que nunca sepa exactamente por qué.

Prolongación de la prisión provisional

Derecho y normas internacionales

El derecho internacional de derechos humanos no especifica el período máximo permisible de prisión provisional. El PIDCP dispone: “Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal... tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión provisional de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio”.¹⁴⁴ El CEDH declara que “toda persona detenida preventivamente o internada... tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento”.¹⁴⁵

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido que el hecho de que la prisión provisional sea razonable tiene que valorarse caso por caso. Para tomar esta decisión, el Tribunal ha considerado factores tales como la gravedad del delito, las penas aplicables, el riesgo de fuga y si los retrasos se deben al acusado o a la acusación. La cuestión de la duración de la prisión provisional está necesariamente relacionada con el derecho a ser juzgado en un plazo razonable. En esta situación, las valoraciones también se hacen caso por caso. La complejidad del caso es un factor importante, y se ha aceptado que los casos con un aspecto internacionales son más difíciles y complejos, y como tales se considera razonable que los plazos sean más largos.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha hecho especial hincapié en la obligación de las autoridades de demostrar “especial diligencia” cuando el acusado se encuentre en prisión provisional.¹⁴⁶ En el caso *Assenov v. Bulgaria*, en el que el demandante había sido acusado de al menos 16 robos y las autoridades justificaron la continuidad de su prisión provisional por temor a que reincidiera si lo ponían en libertad, el Tribunal declaró que:

La persistencia de una sospecha razonable de que la persona arrestada ha cometido un delito es una condición *sine qua non* para la validez de la continuidad de la detención pero, tras un cierto lapso de tiempo, ya no es suficiente: el Tribunal tiene que establecer entonces si otras razones

¹⁴⁴ PIDCP, artículo 9(3).

¹⁴⁵ CEDH, artículo 5(3).

¹⁴⁶ See, for example: *Punzelt v. Czech Republic* (31315/96) [2000] ECHR 169 (25 de abril de 2000); *P.B. v. France* (38781/97) [2000] ECHR 406 (1 de agosto de 2000); *Assenov and others v. Bulgaria* (24760/84) [1998] ECHR 98 (28 de octubre de 1998); and *W. v. Switzerland* (14379/88 [1993] ECHR 1 (26 de enero de 1993).

citadas por las autoridades judiciales continúan justificando la privación de libertad. Cuando dichas razones sean “relevantes” y “suficientes”, el Tribunal también tendrá que comprobar si las autoridades nacionales competentes demostraron “especial diligencia” en el procedimiento.¹⁴⁷

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos concluyó que se había violado el derecho de Assenov a ser juzgado en un plazo razonable porque habían tardado dos años en llevar su caso a juicio, un período durante el cual “no se había tomado prácticamente ninguna medida en relación con la investigación, no se habían reunido nuevas pruebas y el Sr. Assenov sólo había sido interrogado una vez”.¹⁴⁸

Legislación española

De acuerdo con la legislación española, la prisión provisional se considera una medida aplicable sólo cuando “objetivamente sea necesaria... y cuando no existan otras medidas menos gravosas para el derecho a la libertad a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines...”¹⁴⁹ La LECrim dispone las condiciones bajo las que se puede dictar la prisión provisional: los actos imputados tienen que ser sancionables con una pena máxima de prisión de dos o más años, o menor en el caso de que el acusado tenga antecedentes penales; y tienen que existir “motivos bastantes” para creer que el acusado es responsable criminalmente del delito.¹⁵⁰ Cuando se cumplan ambas condiciones, la prisión provisional puede imponerse para “evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos”.¹⁵¹ También se puede dictar la prisión provisional cuando se considere que el acusado presente un riesgo de fuga, con el fin de evitar la “ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba”, e impedir que el acusado “pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima”.¹⁵²

Las personas acusadas de delitos graves—aquellos que acarreen una condena de prisión de más de tres años—pueden estar en prisión provisional hasta cuatro años. El artículo 504(2) de la LECrim estipula un máximo de dos años de prisión provisional en dichos

¹⁴⁷ Assenov and others v. Bulgaria (24760/84) [1998] ECHR 98 (28 October 1998), para. 154.

¹⁴⁸ *Ibid.*, paras. 157-158.

¹⁴⁹ LECrim, artículo 502(2).

¹⁵⁰ LECrim, artículo 503 (1)(1-2).

¹⁵¹ LECrim, artículo 503(2). Se considerarán las circunstancias del presunto delito y la gravedad de los posibles actos delictivos futuros al valorar el riesgo de fuga.

¹⁵² LECrim, artículo 503(1)(3). Para valorar el peligro de fuga, el juez considerará en conjunto la naturaleza del hecho, a la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado, a la situación familiar, laboral y económica de éste, así como a la inminencia de la celebración del juicio oral. Para valorar el riesgo de manipulación de las pruebas, el juez considerará la capacidad del imputado para acceder por sí o a través de terceros a las fuentes de prueba o para influir sobre otros imputados, testigos o peritos.

casos. No obstante, este período puede extenderse otros dos años cuando las circunstancias indiquen la improbabilidad de que el caso se lleve a juicio antes de dicho período. Fernando Flores Giménez, alto funcionario del Ministerio de Justicia, explicó que, aunque en teoría dos años deberían ser suficientes para llevar un caso a juicio, los casos complejos con muchos acusados hacen necesaria la extensión.¹⁵³ Los detenidos tienen que ser puestos en libertad al final de los cuatro años permitidos. En sus observaciones finales de 1996 sobre la aplicación del PIDCP en España, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación por que “la prisión provisional puede prolongarse por varios años y que la duración máxima de esa prisión se determina en función de la pena del delito imputado”.¹⁵⁴

La práctica en España

Aunque la prisión provisional prolongada debe ser excepcional e imponerse sólo cuando sea estrictamente necesaria, en la práctica, se impone habitualmente en los casos de terrorismo en España. Un abogado defensor de varios imputados por el 11-S alegó que la extensión de dos años es “prácticamente automática” en los casos de terrorismo.¹⁵⁵ Otro abogado defensor en el caso del 11-S dijo a Human Rights Watch que “no se aplica el derecho a la no dilación indebida en casos muy complicados. Hay pocos jueces y muchísimos casos”.¹⁵⁶

De los 41 hombres imputados en el Sumario 35/2001, la causa contra los presuntos miembros de una célula de Al Qaeda en España, al menos 23 están en prisión provisional en España. De éstos, siete han estado en prisión provisional desde el 18 de noviembre de 2001 (tras haber pasado los cinco anteriores incomunicados bajo custodia policial).¹⁵⁷ Otros siete han estado en prisión durante períodos que van de los dos años y medio (desde el 22 de enero de 2002) a seis meses (desde febrero de 2004).¹⁵⁸ Nueve hombres que estaban en libertad provisional fueron reenviados a prisión provisional el 19 de noviembre de 2004.

¹⁵³ Entrevista de Human Rights Watch con Fernando Flores Giménez, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹⁵⁴ Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: España. U.N. Doc CCPR/C/79/Add. 61 (3 de abril de 1996), para. 12.

¹⁵⁵ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 22 de junio de 2004.

¹⁵⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 21 de junio de 2004.

¹⁵⁷ Estos son: Osama Darra, Mohamed Needle Acaid, Imad Eddin Barakat Yarkas, Luis José Galán, González, Said Chedadi y Mohamed Zaher Asade.

¹⁵⁸ Najib Chaib Mohamed lleva en prisión desde el 22 de enero de 2002; Mohamed Galeb Kalaje Zouaydi desde el 26 de abril de 2002; Driss Chebli y Abdelaziz Benyaich desde junio de 2003; Sadik Merizak y Hasan Alhussein desde el 21 de septiembre de 2003; y Abdula Khayata Kattan desde el 3 de febrero de 2004.

El juez Garzón, instructor del caso, concluyó la fase de investigación del proceso legal el 15 de junio de 2004. Todavía no se ha fijado una fecha para el comienzo del juicio oral, aunque una fuente sin identificar cercana al caso dijo a un periodista del diario *El País* que empezaría probablemente a principios o mediados de 2005.¹⁵⁹

La complejidad, la envergadura y la dimensiones internacionales de los procedimientos legales contra los presuntos miembros de una célula de Al Qaeda en España son innegables. Según la orden de la Audiencia Nacional del cierre oficial de la fase de investigación del caso, el sumario está compuesto por 133 volúmenes que contienen las principales acusaciones y pruebas, además de doce documentos a parte sobre una variedad de cuestiones. Tan sólo el auto de procesamiento dictado el 17 de septiembre de 2003 contiene cientos de páginas de transcripciones de conversaciones telefónicas reproducidas para demostrar la existencia de relaciones entre los acusados y sus presuntas actividades en relación con Al Qaeda.

En el momento de cerrar la fase de investigación, seguían aún pendientes una serie importante de cuestiones, entre ellas los informes de la Unidad Central de Información Exterior (UCIE), unidad de inteligencia de la policía, y numerosos recursos interpuestos por la defensa. Desde la apertura del caso, el juez Garzón ha emitido 17 peticiones internacionales; el Juzgado todavía no ha recibido respuesta de Indonesia, Grecia, Bélgica, Yemen, Siria, Jordania y Arabia Saudita. Tampoco se habían traducido todavía las respuestas del Reino Unido y Noruega. Cuando el Juzgado reciba los informes de los países que aún no han respondido, si es que los recibe, éstos tendrán que ser traducidos y remitidos a la UCIE para su estudio.¹⁶⁰ Entre mediados de junio y principios de octubre, el Juzgado recibió sólo respuestas parciales de Bélgica y Alemania, mientras que el resto de las peticiones de información seguían pendientes de respuesta.

Entre los recursos presentados de la defensa que siguen pendientes de resolución se encuentran las apelaciones de los autos de procesamiento del 17 de septiembre de 2003 y del 19 de abril de 2004, así como los recursos contra la prisión provisional de ocho imputados interpuestos entre enero de 2004 y junio de 2004. Un panel de tres jueces de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional está encargado de conocer estos recursos.¹⁶¹ A finales de 2004, todos estos recursos habían sido desestimados.

¹⁵⁹ José Yoldi, "Garzón concluye la instrucción sobre la célula de Al Qaeda en España", *El País*, 16 de junio de 2004.

¹⁶⁰ Orden del 15 de junio de 2004, Sumario 35/2001-E, en los archivos de Human Rights Watch.

¹⁶¹ Un juzgado distinto conocerá la causa cuando llegue a juicio.

Análisis de las preocupaciones

Varios abogados defensores expresaron su preocupación por el uso de la prisión provisional como pena anticipada o detención preventiva. La abogada defensora de Mohamed Needl Acaid, arrestado el 12 de noviembre de 2001 y cuya prisión se confirmó el 18 de noviembre de 2001, dice que su cliente “está cumpliendo la pena anticipadamente”. “Ha estado en la cárcel por tres años, acusado de tres cosas: un viaje a Bosnia, de haber enviado dinero a gente en Jordania y Yemen, y uso de tarjetas de crédito robadas. Pero son todas suposiciones policiales, porque hasta la fecha no se han practicado las pruebas”, señaló la abogada. No se ha reunido información adicional sobre Needl Acaid desde 1998, cuando el juez instructor y el fiscal sostuvieron que las pruebas eran insuficientes para justificar un arresto, según la abogada. Agregó que ninguno de los puestos en libertad provisional se ha dado a la fuga, lo que “te convence que esta gente [su cliente y los otros 13 en prisión provisional] está prejuzgada”. La abogada ha solicitado la libertad provisional de Needl Acaid traten la menos cinco ocasiones; dice que siempre ha recibido la misma respuesta de rechazo del recurso, en la que sólo cambia la fecha y se dice simplemente que “no ha cambiado nada desde su detención”.¹⁶² El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado específicamente que las razones ofrecidas para la continuación de la privación de libertad tienen que sustentarse plenamente y los tribunales nacionales no pueden limitarse a conformar la detención “con expresiones idénticas, por no decir estereotipadas”.¹⁶³

Sebastian Sallelas, abogado defensor de varios de los acusados en el caso, dijo que estaba convencido de que sus clientes estaban siendo detenidos preventivamente. La detención preventiva designa el encarcelamiento de personas de las que se sospecha que pueden suponer una amenaza para la seguridad nacional o el orden público, en el que el objetivo consiste en evitar el presunto peligro más que el enjuiciamiento de un acto criminal. “La alarma social es el concepto que justifica la prisión preventiva. No hay argumentos penales, pero hay argumentos políticos... Si no te llevan a juicio dentro de un período razonable, es dilación indebida porque no hay indicios”, explicó Sallelas.¹⁶⁴ Otro abogado defensor en el caso del 11-S dijo: “el único motivo es para evitar futuros actos, porque de ahí no hay otros”.¹⁶⁵ Con respecto a las detenciones en relación con los atentados del 11 de marzo, un abogado dijo a Human Rights Watch que “lo que debe ser excepcional, aquí se ha aplicado como regla, y se ha usado la prisión preventiva. Y eso es

¹⁶² Entrevista de Human Rights Watch con abogada criminalista, Madrid, 3 de junio 2004. Esta fórmula se utiliza en general haciendo referencia al artículo 528(1) de la LECrim que declara que la prisión provisional sólo durará lo que subsistan los motivos que la hayan ocasionado.

¹⁶³ *Yagci and Sargin v. Turkey* (16419/90) [1995] ECHR 20 (8 de junio de 1995), para. 52.

¹⁶⁴ Entrevista de Human Rights Watch con Sebastián Sallelas, abogado criminalista, Madrid, 22 de junio de 2004.

¹⁶⁵ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista, Valencia, 25 de junio de 2004.

una barbaridad. Lo que parece es que ha ido deteniendo a todos en el entorno. Los sueltan ahora o porque no hay indicios o para pescar información”.¹⁶⁶

La prisión prolongada antes de juicio puede tener un efecto perjudicial sobre la salud mental de los detenidos. Varios detenidos por el 11-S están bajo tratamiento psicológico y/o están tomando medicamentos psiquiátricos, como tranquilizantes. Además del plazo considerablemente largo que tienen que pasar estos detenidos en prisión provisional, las condiciones de reclusión con duras medidas de seguridad contribuyen al deterioro de la salud mental de estos presos. Estas condiciones se analizan en la siguiente sección.

Condiciones de confinamiento

Derecho y normas internacionales

“Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. El artículo 10 del PIDCP establece así el principio general del respeto por la dignidad y los derechos humanos fundamentales de todas las personas detenidas o encarceladas. En su párrafo 2(a), el artículo 10 también estipula que “los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas”. El Comité de Derechos Humanos ha declarado que este artículo expresa “una norma de derecho internacional general cuya aplicación no puede ser objeto de suspensión”.¹⁶⁷ En su interpretación del artículo análogo del CEDH, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha estipulado que se tienen que hacer esfuerzos para asegurar que “la manera y el método de ejecución de la medida [detención] no someta [al preso] a dificultades o penalidades de una intensidad que supere el nivel inevitable de sufrimiento que conlleva la detención”.¹⁶⁸

El Conjunto de Principios de la ONU sobre la Detención y las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (en adelante, Reglas Mínimas) establecen directrices específicas para el trato de todas las personas bajo custodia. En particular, el Conjunto de Principios sobre la Detención declara que la prohibición de “tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” debe interpretarse “para que se extienda la protección más amplia posible contra los abusos, ya sean físicos o mentales, que incluyen la reclusión de una persona detenida o encarcelada en condiciones que la priven, temporalmente o

¹⁶⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹⁶⁷ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 29.

¹⁶⁸ *Ocalan v. Turkey*, (46221/99) [2003] ECHR 125 (12 de marzo de 2003), paras. 231-232.

permanentemente, del uso de cualquiera de sus sentidos, como la vista y el oído, o de su conciencia del lugar y del paso del tiempo”.¹⁶⁹

Las Reglas Mínimas contienen requisitos básicos para el trato de reclusos a la espera de juicio (reglas 85-93), que incluyen el derecho a llevar su propia ropa si es adecuado y está limpio, al trabajo remunerado si así lo deciden o a disponer de materiales de lectura y escritura y otros medios de ocupación, siempre que sean compatibles con la seguridad y el buen orden de la prisión.¹⁷⁰

El Principio 20 del Conjunto de Principios sobre la Detención declara que “si lo solicita la persona detenida o presa, será mantenida en lo posible en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual”.¹⁷¹ Es más, las Reglas Mínimas requieren que “se velará particularmente por el mantenimiento y el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia” y “se tendrá debidamente en cuenta... el porvenir del recluso después de su liberación. Deberá alentarse al recluso para que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer los intereses de su familia así como su propia readaptación social”.¹⁷²

Legislación española

La Ley General Penitenciaria y sus reglamentos rigen el funcionamiento del sistema penitenciario español. La Ley General Penitenciaria exige el respeto por la personalidad humana de los reclusos (art. 3) y declara que los reclusos en prisión provisional debe estar separados de los que cumplen condenas (art. 16). El Reglamento Penitenciario estipula que la “reeducación y reinserción” son un objetivo fundamental del sistema penitenciario (art. 2); todos los reclusos tienen derecho a programas individualizados de rehabilitación, y el destino de un recluso dentro del sistema penitenciario debe basarse en este programa “tomando en consideración, especialmente, las posibilidades de vinculación familiar del interno y su posible repercusión en el mismo” (art. 81(2)).

La Ley General Penitenciaria establece diferentes regímenes para categorías diferentes de presos. El artículo 10 de la Ley General Penitenciaria declara que el “régimen cerrado” se

¹⁶⁹ Conjunto de Principios de la ONU sobre la Detención, Principio 6. Nota traducida por HRW.

¹⁷⁰ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, U.N. Doc. A/CONF/611, anexo I, E.S.C res. 663C, 24 U.N. ESCOR Sup. (No.1) en 11, U.N. Doc E/3084 (1957), amended ESC. Res. 2076, 62 U.N. ESCOR Sup. (No.1) en 35, U.N. Doc E/5988 (1977).

¹⁷¹ Conjunto de Principios de la ONU, Principio 20.

¹⁷² Reglas mínimas, Reglas 79 y 80.

reserva a los presos—tanto provisionales como condenados—considerados extremadamente peligrosos y que tengan una incapacidad demostrada para adaptarse al régimen ordinario o abierto.¹⁷³ El Reglamento Penitenciario especifica que el régimen cerrado se aplica sólo a los reclusos clasificados en “primer grado”, una designación basada en una variedad de factores.¹⁷⁴ Todos los miembros condenados o presuntos miembros del crimen organizado o bandas armadas se clasifican en el primer grado hasta que demuestren “signos inequívocos de haberse sustraído a la disciplina interna de dichas organizaciones o bandas” (Reglamento Penitenciario, art. 102(5)). La aplicación del régimen cerrado debe revisarse cada tres meses (art. 92(3)). La Dirección General de Instituciones Penitenciarias decide si se traslada a un recluso del régimen ordinario, o abierto, al régimen cerrado sobre la base de una recomendación de un comité penitenciario (art. 95(1)).

El régimen cerrado tiene dos niveles diferentes. De acuerdo con el régimen más restrictivo, los reclusos clasificados como sumamente peligrosos se albergan en diferentes departamentos (art. 91(3)). Estos reclusos deberían poder salir de sus celdas individuales durante tres horas al día (con la posibilidad de tres horas adicionales para actividades programadas). No pueden haber más de dos reclusos en el patio de la prisión al mismo tiempo (aunque, de nuevo, este número puede aumentarse hasta cinco para las actividades programadas); y se realizan registros diarios corporales y de las celdas (art. 93).

Un régimen ligeramente menos restrictivo de módulos o centros separados se reserva a los que estén sometidos al régimen cerrado debido a su “manifiesta inadaptación” (art. 91(2)). Los reclusos de estos módulos también tienen celdas individuales y deben disfrutar de un mínimo de cuatro horas de vida comunitaria, con la posibilidad de otras tres horas para actividades programadas. Se debe permitir la participación de al menos cinco reclusos en actividades colectivas (art. 94).

¹⁷³ El artículo 96(2) del Reglamento Penitenciario permite la aplicación del régimen cerrado a los presos provisionales. Reglamento Penitenciario, Real Decreto 190/1996 del 9 de febrero.

¹⁷⁴ El artículo 102(5) del Reglamento Penitenciario dispone que se tengan en consideración los siguientes factores a la hora de determinar la clasificación del primer grado: a) naturaleza de los delitos cometidos a lo largo de su historial delictivo, que denote una personalidad agresiva, violenta y antisocial; b) comisión de actos que atenten contra la vida o la integridad física de las personas, la libertad sexual o la propiedad, cometidos en modos o formas especialmente violentos; c) pertenencia a organizaciones delictivas o a bandas armadas, mientras no muestren, en ambos casos, signos inequívocos de haberse sustraído a la disciplina interna de dichas organizaciones o bandas; d) participación activa en motines, plantones, agresiones físicas, amenazas o coacciones; e) comisión de infracciones disciplinarias calificadas de muy graves o graves, de manera reiterada y sostenida en el tiempo; e introducción o posesión de armas de fuego en el establecimiento penitenciario, así como la tenencia de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas en cantidad importante, que haga presumir su destino al tráfico. La clasificación de grado se debe revisar cada seis meses (Art. 105).

El aislamiento total sólo se contempla como una sanción por infracciones muy graves del reglamento penitenciario y la “evidente agresividad o violencia” (art. 233). Aunque el período normal está fijado en 6 a 14 días, en los casos en que el recluso sea sancionado por más de una infracción que acarree la misma pena, puede estar aislado en su celda hasta 42 días cuando lo autorice el Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 236). Durante el aislamiento, el recluso debe tener derecho a pasar dos horas en solitario en el patio de la prisión (art. 254).

Análisis de preocupaciones

Tratamiento bajo custodia policial o en prisión durante la incomunicación

Todos los sospechosos en el caso del 11-M fueron trasladados a las instalaciones de la UCIE en la comisaría central de Canillas, cuando fueron arrestados. Estuvieron reclusos en celdas subterráneas sin luz natural durante el período de incomunicación bajo custodia policial. Varios de los abogados de oficio de los imputados por el 11-M dijeron que sus clientes estaban agotados y desorientados cuando los vieron por primera vez. “Ví un chico joven muy confuso, muy cansado”, dijo un abogado.¹⁷⁵

Durante la custodia policial, que en algunos casos duró hasta cinco días, los detenidos no pudieron asearse ni cepillarse los dientes. A la mayoría, pero no a todos, les quitaron la ropa y les dieron un mono blanco para que se lo pusieran. Sin embargo, les quitaron a todos los zapatos y se quedaron en calcetines todo el tiempo, incluso durante la comparecencia en el juzgado. El imputado V fue puesto en libertad después de declarar ante el juez, tras cinco días de custodia policial, al final de la jornada laboral. No le devolvieron su ropa y sus zapatos. “Ahí esperamos sentados en la escalera de la Audiencia Nacional, él en ese mono blanco y sus calcetines, esperando a su familia que venía desde fuera Madrid. Tardaron dos horas y media en llegar”, dijo su abogado.¹⁷⁶

El imputado X pasó cinco días bajo custodia policial e ingresó después en prisión provisional donde estuvo otros cinco días incomunicado. Pasó 17 días con el mismo mono hasta que su esposa pudo llevarle alguna ropa. No le dieron zapatos hasta que su abogado de oficio vino a visitarle por primera vez, tres días después del levantamiento de la incomunicación, después de haber pasado 12 días con el mismo par de calcetines.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Entrevista de Human Rights Watch con abogado de oficio H, Madrid, 25 de junio de 2004.

¹⁷⁶ *Ibíd.*

¹⁷⁷ Entrevista de Human Rights Watch con imputado X, Madrid, 13 de julio de 2004.

Los imputados Y y Z dijeron que habían pasado dos semanas con el mismo mono blanco.¹⁷⁸

Un funcionario de Instituciones Penitenciarias aseguró a Human Rights Watch que todos los reclusos pueden llevar su propia ropa y zapatos, y se les hace entrega de ellas al ingresar en prisión si no llevan ninguna o si lo que llevaban era inadecuado o estaba sucio.¹⁷⁹ Cuando le preguntamos sobre la práctica de presentar a los detenidos ante el tribunal sin zapatos, el Ministro del Interior Alonso manifestó su sorpresa y señaló que en su experiencia “los tribunales no dejan trasladar a personas en esas condiciones”. Agregó que “las prisiones tienen la obligación de respetar la dignidad de la persona”.¹⁸⁰

El Reglamento Penitenciario no estipula cuántas horas puede pasar fuera de la celda al día un preso provisional en situación de incomunicación. Un funcionario de prisiones dijo a Human Rights Watch que estos detenidos tienen derecho a dos horas en el patio de la prisión a solas.¹⁸¹ Sin embargo, los tres detenidos por el 11-M con los que habló Human Rights Watch dijeron que no les permitieron salir de la celda durante todo el período de incomunicación. Cuando se levantó la incomunicación, les permitieron salir al patio de la prisión, primero a solas y después con otros reclusos.¹⁸²

Condiciones en la prisión provisional

Todos menos uno de los detenidos por el 11-M están reclusos en régimen cerrado. Emilio Suárez Trashorras, primer español detenido en conexión con el robo y la venta de los explosivos utilizados en los atentados, se encuentra en el régimen ordinario porque se considera que puede suicidarse. Comparte celda con otro recluso y participa en actividades comunitarias.¹⁸³ Según un funcionario de Instituciones Penitenciarias, Zougam y otro detenido por el 11-M están clasificados como extremadamente peligrosos y están reclusos en departamentos especiales de conformidad con el artículo 91(3) antes descrito; el resto están en los módulos o centros ligeramente menos restrictivos contemplados por el artículo 91(2).¹⁸⁴ El mismo funcionario dijo que no creía

¹⁷⁸ Entrevistas de Human Rights Watch con imputados Y y Z, Madrid, 23 de junio de 2004.

¹⁷⁹ Entrevista de Human Rights Watch con funcionario del Departamento de Administración Penitenciaria de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹⁸⁰ Entrevista de Human Rights Watch con José Antonio Alonso, Madrid, 13 de julio de 2004.

¹⁸¹ Entrevista de Human Rights Watch con funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹⁸² Entrevista de Human Rights Watch con imputado X por el 11-M, Madrid, 13 de julio de 2004; imputado Y por el 11-M, Madrid, 23 de junio de 2004; imputado Z por el 11-M, Madrid, 23 de junio de 2004.

¹⁸³ Entrevista de Human Rights Watch con funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹⁸⁴ *Ibíd.*

que se hubieran aplicado nunca las medidas extremas de seguridad contempladas en el primer grado del régimen cerrado a ninguno de los detenidos por el 11-S.¹⁸⁵

Sin embargo, los abogados de Mohamed Needl Acaid, Osama Darra, Najib Chaib Mohamed, Luís José Galán González, Driss Chebli, Said Chedadi, Mohamed Galeb Kalaje Zouaydi e Imad Eddin Barakat Yarkas dijeron que sus clientes habían estado en condiciones semejantes al aislamiento después de los atentados del 11 de marzo.¹⁸⁶ Le dijeron a Human Rights Watch que estas medidas habían sido adoptadas por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias siguiendo diferentes recomendaciones presuntamente independientes de los comités penitenciarios competentes.¹⁸⁷

Al menos uno de ellos, Needl Acaid, solicitó medidas de protección después de recibir amenazas de otros presos después del 11-M. Los Reglamentos Penitenciarios permiten que el director de una prisión adopte medidas de restricción para proteger la vida o la integridad física de un recluso, ya sea por iniciativa propia o a petición del recluso (art. 75(2)). Aunque los detalles de este régimen restrictivo dependen aparentemente del director de la prisión, un funcionario del Departamento de Administración Penitenciaria de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias dijo a Human Rights Watch que éste conllevaría, entre otras cosas, sólo dos horas a solas en el patio de la prisión al día.¹⁸⁸ Sin embargo, según el abogado de Needl Acaid, su cliente estuvo aislado en su celda, con derecho a salir de ella al patio de la prisión una hora al día, durante unas seis semanas.¹⁸⁹

Luis José Galán González, el único español de nacimiento imputado en el caso del 11-S, fue uno de los primeros arrestados el 12 de noviembre de 2001, y ha estado en prisión provisional desde el 18 de noviembre de 2001. Después de haber pasado casi todo el tiempo de prisión en el régimen ordinario, Galán fue aislado a mediados de abril de 2004, según su abogado.¹⁹⁰ Human Rights Watch pudo ver el documento de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias con fecha el 19 de abril de 2004 en el que se justifica esta medida. Dice así:

¹⁸⁵ *Ibíd.*

¹⁸⁶ Entrevistas de Human Rights Watch con abogados criminalistas en el caso del 11-S, Madrid y Valencia.

¹⁸⁷ Entrevista de Human Rights Watch con funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹⁸⁸ *Ibíd.*

¹⁸⁹ Entrevista de Human Rights Watch abogado criminalista, Madrid, 3 de junio de 2004.

¹⁹⁰ Entrevista de Human Rights Watch con Andrés Jiménez Yera, abogado criminalista, Madrid, 22 de junio de 2004.

Decretada su prisión provisional por presuntos hechos relacionados con la actividad delictiva que a nivel internacional lleva a cabo una organización terrorista no ha realizado manifestación alguna de renuncia a los postulados y medios utilizados por aquella, lo que evidencia su vinculación y por lo tanto su peligrosa personalidad.

Puede pasar dos horas al día a solas en el patio de la prisión; el resto del día está encerrado en su celda individual. El abogado de Galán dijo a Human Rights Watch que la afirmación de que estas medidas se han aplicado a su cliente y otros imputados por el 11-S para su propia protección, después de los atentados del 11 de marzo, era falsa, ya que en el caso de su cliente se habían aplicado un mes después de los atentados. Su abogado declaró que la verdadera finalidad podría ser “quebrantar la resistencia física de esta gente”.¹⁹¹

Human Rights Watch reconoce que pueden ser necesarias medidas especiales en situaciones excepcionales para aislar a ciertos detenidos. Sin embargo, estas medidas deben ser proporcionales a la justificación y los propósitos de las restricciones.

El Comité contra la Tortura de la ONU ha expresado su preocupación por los rigores del régimen cerrado en las prisiones españolas, en particular el número limitado de horas que los reclusos pasan fuera al día; la exclusión de las actividades de grupo, deportivas o laborales; y las medidas de seguridad extremas. Según el Comité: “En general, pareciera que las condiciones materiales de reclusión que sufren estos internos estarían en contradicción con métodos de tratamiento penitenciario dirigidos a su readaptación y podrían considerarse un trato prohibido por el artículo 16 de la Convención”.¹⁹² Este artículo dispone que todo Estado Parte “se comprometerá a prohibir... otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona”.¹⁹³

¹⁹¹ Entrevista telefónica de Human Rights Watch con Andrés Jiménez Yera, abogado criminalista, 1 de octubre de 2004.

¹⁹² Comité contra la Tortura de la ONU, Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura: España, U.N. Doc CAT/C/CR/29/3 23 de diciembre de 2002), para. 11(d).

¹⁹³ El artículo 1 de la Convención contra la Tortura define la tortura como “todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, 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 otras, 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”.

En conjunción con el artículo 16, el artículo 11 obliga dispone que todo Estado Parte “mantendrá sistemáticamente en examen...las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión” para prevenir todas las formas de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

El artículo 10 del PIDCP no sólo requiere que los reclusos en prisión provisional estén separados de los presos condenados, sino también que los primeros sean sometidos a un trato diferente apropiado con su situación, con el fin de salvaguardar la presunción de inocencia. Aparentemente, todos los detenidos por el 11-M y 11-S están separados de los presos condenados. El funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias dijo, sin embargo, que el hacinamiento obliga a veces al sistema penitenciario a hacer excepciones a esta regla.¹⁹⁴ Sin embargo, el trato actual a los detenidos provisionales por terrorismo internacional no parece sustancialmente diferente al que reciben los presos condenados. Como se explicaba anteriormente, los rigores del régimen cerrado se aplican sin distinción a detenidos y presos condenados.

Los abogados defensores de los detenidos por el 11-M y el 11-S se quejan con frecuencia de las dificultades que tienen sus clientes para obtener materiales de lectura en árabe. Aunque el régimen cerrado impone ciertas restricciones sobre los materiales escritos, la fuente de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias declaró que no había censura ni restricciones sobre el texto de los materiales escritos.¹⁹⁵ No obstante, se ha negado a varios detenidos libros, revistas y periódicos en árabe, y ejemplares del Corán a al menos dos de ellos. Unos cuantos abogados dijeron que sus clientes no podían hablar en árabe durante sus llamadas telefónicas semanales de cinco minutos.¹⁹⁶

Human Rights Watch supo de un caso especialmente inquietante de mal trato a un imputado por el 11-S justo antes de su puesta en libertad provisional. El 18 de septiembre de 2003 se decretó la prisión provisional del imputado J, que estuvo recluso hasta finales de abril de 2004. Estuvo en régimen restrictivo cerrado después de los atentados del 11 de marzo, cuando sólo podía estar a solas fuera de la celda durante 15 minutos al día. El 19 de abril de 2004, el juez Garzón ordenó su libertad provisional, pero cuando sus abogados fueron a la cárcel al día siguiente, les dijeron que ya no estaba allí. Durante los siguientes cinco días, J estuvo desaparecido. Mientras sus abogados

¹⁹⁴ Entrevista de Human Rights Watch con funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

¹⁹⁵ *Ibíd.*

¹⁹⁶ Todos los reclusos tienen derecho a un máximo de cinco llamadas telefónicas semanales de cinco minutos cada una. Estas llamadas se realizan a una distancia en la que pueden ser escuchadas por un guardia de prisiones.

intentaban localizarlo desesperadamente, J fue trasladado a cinco prisiones diferentes. Durante este tiempo, no pudo ducharse ni asearse. No le informaron de la orden de puesta en libertad, sino que lo iban a trasladar a la peor prisión de España donde seguro que lo matarían los presos. Gracias a la diligente ayuda del juez Garzón, sus abogados pudieron localizarlo en la prisión del Puerto de Santa María, Cádiz. Cuando uno de sus abogados llegaron a la prisión para asegurarse la puesta en libertad de su cliente, un guardia de la prisión le dijo a J.: “de aquí no vas a salir porque eres un terrorista de mierda”; y le amenazó con que tendría que limpiar la celda con la lengua antes de irse a ningún sitio. Finalmente fue puesto en libertad. Él y sus abogados han decidido posponer la acción judicial contra el sistema penitenciario hasta después del juicio.¹⁹⁷ El 19 de noviembre de 2004 decretaron de nuevo la prisión provisional del imputado J.

Dispersión de presos

Desde 1989, España ha implementado una política de dispersión de presos de ETA, tanto de los detenidos provisionalmente como de los que cumplen condena, por todo el territorio nacional. El gobierno de España argumenta que esta política es necesaria para evitar la concentración de grandes cantidades de miembros de ETA, para romper el control de la organización sobre miembros individuales, prevenir la planificación y ejecución de nuevos crímenes por parte de miembros de ETA desde dentro de la prisión, y proteger a las víctimas de una posible victimización secundaria.¹⁹⁸ Las organizaciones de derechos humanos y la propia ETA han argumentado que esta medida es un castigo adicional.¹⁹⁹ En su informe de febrero de 2004 sobre España, el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, Theo van Boven, dijo que la dispersión de presos “aparentemente no tiene ninguna base jurídica y se aplica de manera arbitraria”.²⁰⁰

La mayoría de los imputados por el 11-S en prisión provisional también han sido trasladados de prisiones cercanas a Madrid a otras cárceles de todo el país. Al menos tres

¹⁹⁷ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 21 de junio de 2004.

¹⁹⁸ Notas Verbales de la Misión Permanente de España ante la ONU, Anexo II (Observaciones sobre algunas recomendaciones del Relator Especial), Recomendación 70.

¹⁹⁹ ETA ha adoptado medidas extremas y violentas para protestar la dispersión de sus presos. El 17 de enero de 1996, ETA secuestró a José Antonio Ortega Lara, un funcionario de prisiones al que mantuvo secuestrado en condiciones tremendamente inhumanas durante 532 días. En una declaración hecha pública después de su liberación, ETA exigió al gobierno que revirtiera su política de dispersión, a la que calificó de “estrategia de represión”. Ortega fue rescatado por agentes de la Guardia Civil. Amnistía Internacional. Spain: A brief summary of Amnesty International’s concerns: January-October 1997 (España: Breve resumen de las preocupaciones de Amnistía Internacional: enero-octubre de 1997), 1 de noviembre de 1997. Disponible en <http://web2.amnesty.org/library/index/ENGEUR410071997?open&of=ENG-2U3> (consultado el 4 de septiembre de 2004).

²⁰⁰ Relator Especial de la ONU sobre la cuestión de la tortura, informe de 2004 sobre España, para. 51.

fueron trasladados en febrero y principios de marzo, mientras que al menos cinco fueron reubicados después de los atentados. Human Rights Watch ha sabido que algunos presos de ETA también fueron trasladados en marzo de 2004, presuntamente en respuesta a los atentados del 11 de marzo. María Luisa Cava de Llano, adjunta primera al Defensor del Pueblo, dijo a Human Rights Watch que su institución había recibido quejas sobre la dispersión de presos de ETA en respuesta a los atentados del 11-M, y había solicitado información a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias. Explicó que habría razones para preocuparse si esta “medida cautelar” se aplicara de manera colectiva, en lugar de individual.²⁰¹

Un funcionario del Departamento de Administración Penitenciaria de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias dijo que los detenidos por el 11-S fueron trasladados por dos razones. Primero, porque la fase de investigación había concluido y, por lo tanto, ya no era necesario mantener a los detenidos cerca de la Audiencia Nacional para compareencias o interrogatorios. Segundo, hacía falta espacio en las prisiones madrileñas para albergar a los detenidos por el 11-M. Dijo que no había ninguna otra razón.²⁰²

La mayoría de los detenidos provisionales por el 11-S se encuentran ahora a cientos de kilómetros de sus familias. Osama Darra, que ha estado en prisión provisional desde el 18 de noviembre de 2001, fue trasladado el 7 de marzo de 2004 desde la prisión de Navalcarnero, cerca de Madrid, a la prisión de Pontevedra en A Lama, en la comunidad de Galicia. Su mujer y sus tres hijos viven en Madrid y no pueden visitarle ahora cada semana, como es su derecho, porque el viaje dura 48 horas en transporte público y no tiene coche.²⁰³ Mohamed Needl Acaid, también en prisión desde el 18 de noviembre de 2001, fue trasladado el 17 de abril de Aranjuez, cerca de Madrid, a la prisión de A Coruña en Teixero, en la comunidad gallega. La nueva prisión está a 600 kilómetros de Madrid. El sistema penitenciario no informó ni a su familia ni a su abogado del traslado; su esposa se enteró cuando fue a visitarle y ya no estaba allí. La larga distancia y el cuidado de sus cuatro hijos pequeños hacen que no pueda visitarle regularmente.²⁰⁴ Imad Eddin Barakat Yarkas, que también lleva más de dos años y medio en prisión

²⁰¹ Entrevista de Human Rights Watch con María Luisa Cava de Llano, Madrid, 14 de julio de 2004.

²⁰² Entrevista de Human Rights Watch con funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

²⁰³ Entrevista de Human Rights Watch con Sebastián Sallelas, abogado criminalista, Madrid, 22 de junio de 2004.

²⁰⁴ Entrevista de Human Rights Watch abogado criminalista, Madrid, 3 de junio de 2004. El Reglamento Penitenciario estipula que todos los reclusos tienen derecho “a comunicar inmediatamente a su familia y abogado su ingreso en un centro penitenciario, así como su traslado a otro establecimiento en el momento del ingreso”. (Art. 41(3)).

provisional, fue trasladado de la prisión de Soto del Real en Madrid a la de Mansilla de las Mulas, en la provincia de León. Su esposa, que tuvo a su sexto hijo en diciembre de 2003, no tiene coche y no puede visitarle.²⁰⁵

Los traslados también han hecho casi imposibles los encuentros cara a cara entre los acusados y sus abogados. Un abogado dijo que creía que sus clientes habían sido trasladados para obstruir la defensa.²⁰⁶ Aunque se supone que las visitas a clientes encarcelados de los abogados tienen que tener lugar en condiciones que garanticen la confidencialidad, todas las llamadas realizadas por los presos, incluso a sus abogados, se realizan a una distancia para que pueda escucharlas un guardia de prisiones.²⁰⁷ Cabe señalar que casi todos los abogados defensores en el caso del 11-S con los que habló Human Rights Watch dijeron que creían que se estaban vigilando sus conversaciones con sus clientes. De hecho, el artículo 51(2) de la Ley General Penitenciaria y el artículo 48(3) del Reglamento Penitenciario permiten la grabación con autorización judicial de comunicaciones entre un preso y su abogado defensor. Sin embargo, un funcionario de Instituciones Penitenciarias aseguró a Human Rights Watch que esta medida no se había aplicado a ninguno de los detenidos provisionales por el 11-S.²⁰⁸ Aunque puede haber muchas razones legítimas para la dispersión, parece que ha sido una práctica sistemática con respecto a los sospechosos de terrorismo, con consecuencias negativas tanto para las visitas de familiares como para el acceso a sus abogados.

Agradecimientos

Judith Sunderland, consultora de Human Rights Watch, investigó y escribió este informe. Julia Hall, consejera, y Ben Ward, consejero especial de la División de Europa y Asia Central, participaron cada uno en una de las cinco visitas de trabajo a Madrid. Ben Ward y Widney Brown, Subdirector de Programas, editaron el informe; Wilder Taylor, Director de Asuntos Legales y Políticos, realizó la revisión legal.

Human Rights Watch quiere expresar su gratitud a todas las personas, con nombre o sin nombre, que contribuyeron a este informe. Reconocemos la contribución de los sospechosos en el caso del 11-M que aceptaron hablar con nosotros, así como los

²⁰⁵ Entrevista de Human Rights Watch con Jacobo Teijelo Casanova, abogado criminalista, Madrid, 4 de junio de 2004.

²⁰⁶ Entrevista de Human Rights Watch con abogado criminalista en el caso del 11-S, Madrid, 22 de junio de 2004.

²⁰⁷ Reglamento Penitenciario, artículo 47(4).

²⁰⁸ Entrevista de Human Rights Watch con funcionario de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 12 de julio de 2004.

abogados de oficio en el caso del 11-M y los abogados defensores en el caso del 11-S que nos ofrecieron información de incalculable valor sobre los casos y las experiencias individuales de sus clientes. La autora quiere dar las gracias especialmente al abogado criminalista José Luis Galán Martín por su orientación siempre oportuna y esclarecedora sobre cuestiones jurídicas, y a Diego Lorente, de SOS Racismo, por su apoyo infalible a esta investigación. María Delgado; Virginia Álvarez de la sección española de Amnistía Internacional; Marta Moreno de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado (CEAR); y Juan Maza Amadeo del Movimiento por la Paz, el Desarme y la Libertad (MPDL) también aportaron valiosas opiniones. Numerosos periodistas que cubrían los casos expuestos en este informe también nos facilitaron generosamente su tiempo y su conocimiento en profundidad de estos temas.