



**Convención contra
la Tortura y Otros Tratos
o Penas Cruelles
Inhumanos o Degradantes**

Distr.
GENERAL

CAT/C/34/Add.19
10 de enero de 2005

ESPAÑOL
Original: FRANCÉS

COMITÉ CONTRA LA TORTURA

**EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS
PARTES CON ARREGLO AL ARTÍCULO 19 DE LA CONVENCION**

**Tercer informe periódico que los Estados Partes
debían presentar en 1996**

Adición * **

FRANCIA

[7 de noviembre de 2003]

* El informe inicial de Francia se publicó con la signatura CAT/C/5/Add.2 y el examen que al respecto hizo el Comité, en los documentos CAT/C/SR.26 y 27 y en *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 44 (A/45/44)*, párrs. 60 a 86.

El segundo informe periódico puede consultarse en el documento CAT/C/17/Add.18, el examen que al respecto hizo el Comité, en los documentos CAT/C/SR.320, 321 y 322 y en *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento N° 44 (A/53/44)*, párrs. 137 a 148.

** El anexo del presente documento puede consultarse en la Secretaría.

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. MARCO JURÍDICO GENERAL	1 - 7	3
II. INFORMACIÓN SOBRE LOS ARTÍCULOS DE LA CONVENCIÓN.....	8 -233	4
A. Artículo 1	8 - 10	4
B. Artículo 2	11 - 26	5
C. Artículo 3	27 - 50	9
D. Artículo 4	51 - 61	15
E. Artículo 5	62 - 66	19
F. Artículo 6	67 - 77	20
G. Artículo 7	78 - 80	23
H. Artículo 8	81 - 84	24
I. Artículo 9	85	24
J. Artículo 10	86 - 95	25
K. Artículo 11	96 -191	27
L. Artículo 12	192 -195	44
M. Artículo 13	196 -204	45
N. Artículo 14	205 -219	47
O. Artículo 15	220 -224	50
P. Artículo 16	225 -233	51
<i>Anexo.</i> Rapport au Gouvernement de la République française relatif a la visite effectuée par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) en France du 14 au 26 mai 2000 et réponse du Gouvernement de la République française		

I. MARCO JURÍDICO GENERAL

1. Francia firmó la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York el 10 de diciembre de 1984 (en lo sucesivo denominada "la Convención"), el 4 de febrero de 1985, en cuanto ese texto se abrió a la firma. La Ley N° 85-1173, de 12 de noviembre de 1985, autorizó su ratificación. Francia depositó el instrumento de ratificación el 18 de febrero de 1986. Entrada en vigor el 26 de junio de 1987, la Convención se publicó en Francia por el Decreto N° 87-916, de 9 de noviembre de 1987. Por tanto, se han cumplido todas las formalidades requeridas tanto por el derecho internacional como el derecho interno.

2. En el sistema jurídico francés, que es monista, "los tratados o acuerdos debidamente ratificados o aprobados tienen, desde el momento de su publicación, una autoridad superior a las de las leyes, a reserva, por lo que respecta a cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte" (artículo 55 de la Constitución). Esta primacía se aplica naturalmente a la presente Convención y se impone al legislador, al poder ejecutivo y administrativo, y al juez.

3. La aplicabilidad de la Convención a los territorios de ultramar obedece al principio general según el cual las convenciones internacionales son aplicables a esos territorios al igual que en la metrópoli, en la medida en que ninguna disposición expresa de la Convención excluya a esas colectividades de su ámbito de aplicación, como sucede en este caso. La Convención se aplica sin restricción alguna en Guadalupe, Guyana, Martinica, Reunión, Mayotte, Saint-Pierre-et-Miquelon, las islas Wallis y Futuna y la Polinesia francesa, así como en Nueva Caledonia y las Tierras australes y antárticas francesas.

4. Francia, que ha suscrito el principio enunciado en el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos ("nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes"), está obligada por varios instrumentos internacionales que prohíben la tortura y los tratos semejantes a ella, en particular:

- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 7: "nadie será sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos").
- El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) [artículo 3: "nadie puede ser sometido a tortura ni a pena o trato inhumanos o degradantes"].

5. En el marco de esas dos Convenciones, Francia ha asumido compromisos que permiten a los individuos que consideren que los derechos garantizados por esas convenciones han sido violados entablar acciones contra el Estado francés ante los órganos creados por ellas. En efecto, Francia es Parte en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que consagra el derecho de comunicación individual ante el Comité de Derechos Humanos, y ha ratificado el Protocolo N° 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que reconoce la competencia de la Corte para conocer de demandas de particulares.

6. Por último, el 9 de enero de 1989 Francia ratificó la Convención Europea para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes, que había firmado

el 26 de noviembre de 1987. Esta Convención, que entró en vigor el 1º de febrero de 1989, establece un mecanismo especial de prevención de los malos tratos consistente en un comité habilitado para visitar en todos los Estados Partes aquellos lugares donde se encuentren personas privadas de libertad por decisión de las autoridades públicas. Dicho Comité, que se denomina Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, está formado por expertos independientes. Después de cada visita redacta un informe en el que expone los hechos comprobados, así como las recomendaciones que considera necesario dirigir al Estado Parte visitado, el cual, por su parte, debe responder por escrito a las observaciones. Si el Estado interesado está de acuerdo, las observaciones podrán hacerse públicas.

7. El Comité visitó Francia en siete ocasiones: en 1991, 1994 (dos visitas), 1996, 2000, 2002 y, más recientemente, en junio de 2003. Francia autorizó la publicación de los informes redactados por el Comité en ocasión de sus visitas (el correspondiente a las visitas de 2000 se adjunta como anexo). Se está tramitando la autorización para publicar el informe de la visita de 2002. El Comité no ha comunicado todavía al Gobierno francés su informe sobre la visita de 2003.

II. INFORMACIÓN SOBRE LOS ARTÍCULOS DE LA CONVENCIÓN

A. Artículo 1

8. Este artículo no requiere de por sí la aplicación de ninguna medida particular por los Estados Partes. En efecto, el párrafo primero tiene por objeto dar una definición de la tortura en el sentido de la Convención, precisando los actos que entran dentro del ámbito de aplicación de la misma. Es de señalar que esta definición es la primera que figura en un acto internacional. Por consiguiente, la cláusula contenida en el párrafo segundo sólo vale, en lo que respecta a instrumentos internacionales, para los eventuales instrumentos que se elaboren.

9. En cuanto al derecho nacional francés, no existe una definición propia de la tortura en el sentido de la Convención. No obstante, en la circular del Ministerio de Justicia de 14 de mayo de 1993, al comentarse las disposiciones del nuevo Código Penal que entró en vigor el 1º de marzo de 1994, se alude expresamente al artículo primero de la Convención en estos términos:

"De manera general y de conformidad con el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada en Nueva York el 10 de diciembre de 1984, "se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflijan intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales". Conviene, no obstante, subrayar que las disposiciones del nuevo Código Penal tienen un alcance mucho mayor que las de la Convención, que se limita a contemplar los actos cometidos por un agente público obedeciendo a motivos determinados."

10. Por otra parte, los artículos 689-1 y 689-2 del Código de Procedimiento Penal, que entraron en vigor el 1º de marzo de 1994, interpretados conjuntamente, otorgan competencia a las jurisdicciones francesas para procesar y juzgar a toda persona que, hallándose en Francia, sea culpable de torturas infligidas fuera del territorio de la República. El artículo 689-2 se remite a la definición dada en el artículo 1 de la Convención: "A fin de aplicar la Convención contra la

Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada en Nueva York el 10 de diciembre de 1984, podrá procesarse y juzgarse en las condiciones previstas en el artículo 689-1 a los autores de actos de tortura en el sentido del artículo 1 de la Convención".

B. Artículo 2

Párrafo 1

11. Las disposiciones que cada Estado Parte debe adoptar para impedir que en todo el territorio de su jurisdicción se cometan actos de tortura serán de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole en función del régimen constitucional del Estado de que se trate.

12. En la materia considerada, en Francia corresponde a la ley, en virtud del artículo 34 de la Constitución, fijar "las normas relativas a los derechos cívicos y las garantías fundamentales concedidas a los ciudadanos para el ejercicio de las libertades públicas (...) la determinación de los delitos así como las penas que les son aplicables; el procedimiento penal (...)". Además, se necesita autorización legislativa para ratificar los tratados y acuerdos internacionales que modifiquen las disposiciones de carácter legislativo.

13. Por consiguiente, en este caso han de tomarse en consideración, no sólo las leyes que autorizaron la ratificación de los actos internacionales pertinentes, entre las que figura en primer lugar la Convención, sino también las disposiciones legislativas que declaran punible la tortura y fijan las sanciones aplicables a los actos de tortura, y las normas que definen los recursos jurisdiccionales de que disponen las víctimas. La autoridad judicial, "defensora de la libertad individual" según el artículo 66 de la Constitución, actúa en el marco así fijado por la ley. En particular, puede recurrirse a dicha autoridad cuando un agente de la función pública cometa un acto que atente contra los derechos y las libertades del individuo protegidos por la ley (teoría de la vía de hecho).

14. En cuanto a los actos de tortura cometidos por funcionarios, conviene subrayar que quedarían especialmente comprendidos en las disposiciones de los artículos 222-1 y 222-3 del nuevo Código Penal que prevén lo siguiente:

"Artículo 222-1: El que sometiere a otro a torturas o a actos de barbarie será castigado con 15 años de reclusión.

Artículo 222-3: La infracción definida en el artículo 222-1 será castigada con 20 años de reclusión cuando sea cometida: [...] por una persona investida de autoridad pública o encargada de una misión de servicio público en el ejercicio de sus funciones o en la realización de su misión, o con ocasión de éstas."

15. Por lo demás, los artículos 432-4 a 432-6 del nuevo Código Penal sancionan los atentados arbitrarios contra la libertad de movimiento cometidos por personas depositarias de la autoridad pública o que desempeñen una misión de servicio público. El artículo 432-4 dispone concretamente lo siguiente:

"El hecho de que una persona depositaria de la autoridad pública o que desempeñe una misión de servicio público, actuando en el ejercicio de sus funciones o en el

desempeño de su misión, o con ocasión de éstas ordene o cometa arbitrariamente un acto que atente contra la libertad de la persona será castigado con siete años de prisión y multa de 100.000 euros.

Cuando el atentado consista en la detención o retención por más de siete días, la pena se elevará a 30 años de reclusión y a 450.000 euros de multa."

16. En lo que se refiere más en particular a los actos de tortura que se imputen a militares (entre los que en Francia figuran los gendarmes), estos actos se perseguirán en lo sucesivo con arreglo a la Ley N° 99-929 de 10 de noviembre de 1999 relativa a la reorganización de la justicia militar, según la cual el ministerio público ejerce sus atribuciones bajo la fiscalización exclusiva del Ministro de Justicia, a la vez:

- a) Ante las jurisdicciones de derecho común (tribunal de instancia superior - tribunal de apelación) competentes para conocer de todas las infracciones de derecho común cometidas en el territorio nacional por militares, incluidas las cometidas con ocasión del desempeño de sus funciones pero no en la ejecución de las mismas;
- b) Ante las jurisdicciones especializadas (sala competente del tribunal de instancia superior) por lo que respecta a los delitos de derecho común cometidos en el desempeño de sus funciones y a las infracciones militares previstas en el libro III del Código de Justicia Militar;
- c) Fuera del territorio nacional, ante el tribunal de las fuerzas armadas de París, que es competente para conocer de las infracciones cometidas por miembros de las fuerzas armadas de servicio en el extranjero.

17. Por consiguiente, la ley prohíbe y sanciona la tortura, y la autoridad judicial la castiga. Este dispositivo de represión tiene de por sí un evidente valor preventivo y disuasivo. Además, lo completan medidas de carácter administrativo consistentes sobre todo en instrucciones dirigidas por el poder ejecutivo a los agentes públicos sobre la conducta que deben observar para ajustarse a la ley. Los detalles de estas medidas se examinarán respecto de cada uno de los artículos.

Párrafo 2

18. En Francia no puede invocarse el estado de guerra para justificar la tortura. En efecto, el artículo 383 del Código de Justicia Militar recuerda que los hechos contrarios a las leyes y a las costumbres de guerra constituyen delitos de derecho común, susceptibles por este concepto de represión penal. El mismo Código reprime además las infracciones puramente militares, entre las que figura "la incitación a cometer actos contrarios al deber o a la disciplina" (art. 441). Igualmente, la Ley de 13 de julio de 1972, modificada por la Ley N° 75-1000 de 30 de octubre de 1975 sobre el estatuto general de los militares, prevé que éstos no pueden realizar actos contrarios a las leyes, a los usos de la guerra y a las convenciones internacionales o actos que constituyan delito (art. 15). Por último, el reglamento de disciplina general de los ejércitos, que es regido por el Decreto modificado N° 75-675 de 28 de julio de 1975, precisa sin ambigüedad en su artículo 9 *bis* relativo a la observancia de las normas de derecho internacional aplicables a los conflictos armados que, según las convenciones internacionales debidamente ratificadas o

aprobadas, a los militares les está prohibido "atentar contra la vida y la integridad corporal o contra la dignidad de la persona, de los enfermos, heridos y náufragos, contra la de los prisioneros y contra las personas civiles, en particular por medio de asesinatos, mutilaciones, tratos crueles, torturas en todas sus formas y suplicios".

19. En caso de amenaza de guerra, la Ordenanza N° 59-147 de 7 de enero de 1959 sobre la organización general de la defensa define las condiciones de la movilización y del estado de alerta. En el caso de que se decidan esas medidas, el Código de Procedimiento Penal prevé en su artículo 699-1 que las disposiciones del Código de Justicia Militar relativas al tiempo de guerra pueden hacerse aplicables por decreto adoptado en Consejo de Ministros.

20. La ley francesa define de manera muy estricta los diferentes regímenes de excepción:

- a) El régimen del estado de sitio se rige por la Ley de 9 de agosto de 1849 modificada por la Ley de 3 de abril de 1878. Puede decretarse en caso de peligro inminente resultante de una guerra exterior, de una guerra civil o de una insurrección a mano armada. Según el artículo 36 de la Constitución, la decisión debe ser adoptada en Consejo de Ministros. El estado de sitio, que no podrá mantenerse más de 12 días sin la aprobación del Parlamento, supone sobre todo la transferencia de los poderes de policía y de mantenimiento del orden público a la autoridad militar.
- b) El estado de urgencia se rige por la Ley de 3 de abril de 1955. Puede decidirse en Consejo de Ministros en caso de peligro inminente como consecuencia de atentados graves contra el orden público o de calamidades públicas, y conlleva una ampliación de los poderes de policía, compensada por garantías específicas. Según el artículo 700 del Código de Procedimiento Penal, "en caso de estado de sitio o de estado de urgencia declarado, por decreto adoptado en Consejo de Ministros (...) podrán establecerse tribunales territoriales de las fuerzas armadas en las condiciones previstas por el Código de Justicia Militar. La competencia de estos tribunales dimana de las disposiciones del Código de Justicia Militar para tiempo de guerra y de las disposiciones particulares de las leyes sobre el estado de emergencia y el estado de sitio".
- c) El recurso al artículo 16 de la Constitución tiene por efecto principal reforzar los poderes del Presidente de la República, que debe esforzarse por restablecer el funcionamiento normal de los poderes constitucionales.

21. Así pues, estos diversos regímenes de excepción, según las modalidades particulares de cada uno de ellos, modifican la distribución normal de las competencias, particularmente en materia de policía y, en algunos casos, de procedimiento judicial. Sin embargo, su instauración no tiene incidencia alguna en las disposiciones legales y reglamentarias que prohíben la tortura. Por lo tanto, los actos de tortura que se cometan bajo la vigencia de esos estados de excepción deberán reprimirse tan severamente como en condiciones normales.

Párrafo 3

22. En derecho francés no puede invocarse la orden de un superior para justificar un acto que constituya de por sí un delito, según lo previsto por el artículo 122-4 del nuevo Código Penal que dispone lo siguiente:

"No será penalmente responsable quien llevare a cabo actos prescritos o autorizados por las disposiciones legales o reglamentarias.

No será penalmente responsable quien llevare a cabo actos ordenados por la autoridad legítima, salvo que dichos actos fueren manifiestamente contrarios a la ley."

23. Según estas nuevas disposiciones, la orden manifiestamente ilegal de una autoridad legítima no puede por sí sola justificar la infracción cometida por el inferior jerárquico que obedece. Ahora bien, la ley no puede en ningún caso ordenar la tortura, puesto que la prohíbe expresamente. Quien, investido de autoridad, ordenara a sus subordinados infligir torturas estaría dando una orden manifiestamente ilegal y aquéllos, con arreglo a los textos en que se determinan sus derechos y deberes, no estarían obligados a obedecerla. Así, en el artículo 28 de la Ley de 13 de julio de 1983, que trata de los derechos y obligaciones de los funcionarios, se dispone que el funcionario cumplirá las instrucciones de su superior jerárquico, salvo en los casos en que dichas órdenes sean manifiestamente contrarias a la ley y, por su propia índole, pongan en grave peligro el interés público.

24. El artículo 17 del Decreto de 18 de marzo de 1986 relativo al Código de Deontología de la policía nacional contiene una disposición idéntica y agrega que "si el subordinado cree hallarse en presencia de una orden ilegal, tiene el deber de manifestar sus objeciones a la autoridad que se la dio, indicando expresamente el significado ilegal que asigna a la orden litigiosa". Además, según el artículo 10 del mismo Código, "el funcionario que sea testigo de actuaciones prohibidas, compromete su responsabilidad disciplinaria si no hace nada para hacerlas cesar o deja de ponerlas en conocimiento de la autoridad competente".

25. La Ley N° 72-662 de 13 de julio de 1972 relativa al estatuto general de los militares dispone en su artículo 15 lo siguiente:

"Los militares deben obediencia a las órdenes superiores y responden de la ejecución de las misiones que se les confían.

Sin embargo, no puede ordenárseles ni pueden realizar actos que sean contrarios a las leyes, a los usos de la guerra, o a las convenciones internacionales o que constituyan delito, en particular contra la seguridad y la integridad del Estado.

La responsabilidad propia de los subordinados no exime a los superiores de ninguna de sus responsabilidades."

26. En el mismo espíritu, el Decreto de 28 de julio de 1975 relativo al reglamento de disciplina general de los ejércitos no exige obediencia más que a las "órdenes recibidas conforme a la ley" (art. 7) y prescribe al subordinado no cumplir una orden de ejecutar un acto manifiestamente

ilegal o contrario a las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados o a las convenciones internacionales debidamente ratificadas o aprobadas (art. 8).

C. Artículo 3

Párrafo 1

27. En su forma actual, el derecho francés está en armonía con las disposiciones de ese artículo, tanto respecto de la devolución a la entrada en el territorio como de las medidas de alejamiento del territorio o de extradición.

a) Devolución

28. La devolución consiste en la denegación de acceso al territorio. Esta medida está prevista en el artículo 5 de la Ordenanza N° 45-2658 de 2 de noviembre de 1945 relativa a las condiciones de entrada y estancia de los extranjeros en Francia, modificada. En la misma ordenanza se señala en el artículo 2 que las normas que impone se aplicarán "a reserva de las convenciones internacionales". En consecuencia, no puede denegarse legalmente la entrada si con ello se violan los principios enunciados en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura. En la práctica, las personas que no reúnen los requisitos legales de admisión en Francia y temen ser objeto de tortura caso de ser devueltos a otro Estado, solicitan acogerse al derecho de asilo en Francia invocando el "temor de persecución" en el sentido del artículo primero de la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 sobre el estatuto de los refugiados, cuya observancia es asimismo obligatoria para las autoridades francesas, y cuyo artículo 33 prohíbe la devolución de un refugiado al país en el que teme por su vida o libertad.

29. Por lo demás, el Decreto N° 82-442 de 27 de mayo de 1982 (modificado), adoptado para aplicar el artículo 5 de la antedicha Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, prevé en su artículo 12 que "cuando el extranjero que se presente en la frontera solicite acogerse al derecho de asilo la decisión de denegar la entrada en Francia sólo puede adoptarla el Ministro del Interior tras consultar al Ministro de Relaciones Exteriores". Todos los demandantes de asilo son entrevistados sistemáticamente, en su propia lengua, por un experto que es agente del Ministerio de Asuntos Exteriores, destacado de la Oficina Francesa de Protección de los Refugiados y los Apátridas (OFPRA) o de la Oficina de Migraciones Internacionales (OMI), formado y calificado, el cual da un dictamen motivado y circunstanciado sobre cuya base se toma la decisión correspondiente.

30. El Consejo Constitucional, por decisión de 3 de septiembre de 1986, consideró que el artículo 5 de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945 (tal como fue modificada por la ley publicada el 9 de septiembre de 1986 con el N° 86-1025) reservaba implícita pero necesariamente el derecho de los refugiados. Por otra parte, el Consejo de Estado había considerado (decisión de 27 de septiembre de 1985) que el artículo 12 de dicho decreto se limitaba a definir la autoridad competente y el procedimiento que había de seguirse para dictar una denegación "en el caso de que las disposiciones legalmente aplicables lo permitan, teniendo en cuenta en particular las disposiciones de las convenciones internacionales relativas a los refugiados". De este análisis se desprende que no puede devolverse a un refugiado si esa medida tuviera por efecto enviarle a un país en el que corriera el riesgo de ser sometido a tortura.

31. Finalmente, en la Ley N° 92-625 de 6 de julio de 1992, en la que se detallan las condiciones en que ha de mantenerse a los extranjeros en zona de espera, se contempla expresamente el caso de quienes solicitan asilo en territorio francés. Sólo se les podrá mantener en zona de espera "el tiempo estrictamente necesario (...) para efectuar un examen que permita determinar que su solicitud no carece manifiestamente de fundamento" (artículo 35 cuarto de la Ordenanza modificada N° 45-2658 de 2 de noviembre de 1945 relativa a las condiciones de entrada y permanencia de los extranjeros en Francia). En cambio, cuando la solicitud de asilo de un extranjero no carezca "manifiestamente de fundamento", éste podrá quedarse en Francia.

32. Aun suponiendo que la situación de las personas amenazadas de tortura se considerase distinta de la de los refugiados y no quedase por tanto amparada por las normas establecidas en favor de éstos, debería hacerse un razonamiento semejante en cuanto a la posibilidad de devolverlas. En efecto, las disposiciones de la Convención contra la Tortura impedirían su devolución, en la medida en que dichas disposiciones tienen primacía sobre cualquier ley nacional.

33. La decisión de denegar la admisión, trátese o no de un demandante de asilo, puede recurrirse ante el tribunal administrativo. Si bien anteriormente no era posible dejar en suspenso la ejecución de una decisión de denegación de entrada, ahora la Ley de 30 de junio de 2000, relativa al recurso ante las jurisdicciones administrativas, dispone que esta decisión puede ser objeto de un recurso de suspensión (artículo 521.1 del Código de Justicia Administrativa) cuando haya "urgencia" y exista "un medio serio cuya naturaleza justifique la anulación de la decisión recurrida", o bien de un auto preventivo (art. 521.2), que el juez puede dictar en caso de "atentado grave y manifiestamente ilegal contra una libertad fundamental".

b) Alejamiento del territorio

34. En derecho francés, el alejamiento del territorio francés de un extranjero puede resultar de una sanción judicial por la que se le prohíba permanecer en él y se ordene su devolución a la frontera, de una medida administrativa de devolución a la frontera por haber entrado o permanecido en Francia de manera antirreglamentaria o de una medida administrativa de expulsión adoptada por representar el extranjero una amenaza grave al orden público.

35. La Ley N° 93-1027 de 24 de agosto de 1993 vino a completar la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, añadiendo en especial el artículo 27 *bis*, que dispone lo siguiente:

"El alejamiento del extranjero sobre el que pese una orden de expulsión o al que deba devolverse a la frontera se efectuará:

1. Con destino al país del que sea nacional, salvo que la Oficina Francesa de Protección de los Refugiados y Apátridas o la Comisión de Recursos de los Refugiados le haya reconocido el estatuto de refugiado o que no se haya resuelto todavía con respecto a su solicitud de asilo;
2. Con destino al país que le haya expedido el documento de viaje válido;
3. O con destino a un país en el que pueda entrar legítimamente."

36. Para reforzar la protección de las personas cuya vida o libertad corran peligro, o que se vean amenazadas de tratos inhumanos o degradantes, la Ley de mayo de 1998 complementó la Ley de 25 de julio de 1952 relativa al derecho de asilo, previendo por una parte que la condición de refugiado sólo se reconocerá a las personas mencionadas en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y "a toda persona perseguida por causa de su acción en favor de la libertad" (art. 2), y por la otra contemplando la posibilidad de que el Ministro del Interior, previa consulta con el Ministro de Asuntos Exteriores, conceda asilo territorial a un extranjero cuya vida o libertad estén amenazadas en su país, o que esté expuesto a sufrir en éste tratos contrarios al artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 13), lo que comprende el caso previsto en el artículo 3 de la Convención contra la Tortura.

37. Además de la protección contra el alejamiento prevista para ciertas categorías de extranjeros en base a sus vínculos familiares en Francia, la antigüedad de su estancia o determinadas situaciones, que se prevé reforzar con el proyecto de ley relativo al control de la inmigración y a la estancia de los extranjeros en Francia, que se someterá en breve a votación en el Parlamento, el artículo 25 (párr. 8) de la Ordenanza del 2 de noviembre de 1945 (y tal y como resulta de la Ley de 24 de abril de 1997) prevé que no podrá dictarse una orden de expulsión de un extranjero que resida en Francia y cuyo estado de salud requiera atención médica, porque de no recibirla las consecuencias podrían ser excepcionalmente graves, salvo si puede beneficiarse efectivamente de un tratamiento adecuado en el país al que sea devuelto. Esta persona podría recibir un permiso de estancia de un año, renovable (art. 12 *bis*, párr. 11, y tal y como resulta de la Ley de 11 de mayo de 1998).

38. Por otra parte, en el artículo 27 *ter* de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, modificada por la Ley de 24 de agosto de 1993 antedicha, se dice que la decisión por la que se establece el país de destino de un extranjero sujeto a una medida de alejamiento, constituye una medida distinta de la medida de alejamiento en sí que podrá impugnarse ante la jurisdicción administrativa. Si el recurso contra la decisión por la que se determina el país de envío se formula al mismo tiempo que el recurso contra la orden de devolución a la frontera por entrada o permanencia irregular, aquél tendrá carácter suspensivo en las mismas condiciones que la orden de devolución a la frontera.

39. En cualquier caso, conviene insistir en las garantías de que está rodeada la medida de devolución a la frontera, así como la medida de expulsión y la protección concedida a los extranjeros en el momento de la ejecución de esta medida.

Garantías de que está rodeada la adopción de una medida de alejamiento

40. El control del juez puede ejercerse desde el principio mismo de estas medidas:

- *En el caso de conducción a la frontera*
 - i) Desde que se notifica la orden de conducción a la frontera, se pone de inmediato al extranjero en condiciones de comunicarse con un letrado, su consulado o una persona de su elección.
 - ii) Según lo dispuesto en el artículo 22 *bis* de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, y como se desprende de la Ley N° 98-389 de 11 de mayo de 1998 que

la modificó, la medida de conducción a la frontera de un extranjero sólo podrá ejecutarse transcurridas 48 horas de la notificación de la medida al interesado, por vía administrativa (o siete días, cuando la orden de conducción se notifique por correo). El interesado, durante ese intervalo, podrá presentar al Presidente del Tribunal Administrativo una demanda de anulación de la orden de conducción a la frontera. El Presidente o su delegado deberán resolver en un plazo de 48 horas a partir de la presentación de la demanda. El recurso tiene efectos suspensivos, lo que significa que la medida de alejamiento no podrá ejecutarse antes de la expiración del plazo de 48 horas o, si se ha interpuesto demanda ante el juez, antes de que éste haya resuelto.

- iii) En el procedimiento seguido ante el Presidente del Tribunal Administrativo o su delegado, el extranjero podrá pedir la asistencia de un intérprete y la comunicación del expediente con la documentación en que se base la decisión impugnada. La audiencia será pública y tendrá lugar en presencia del interesado, asistido por su letrado, si lo tuviere. De no tenerlo, podrá pedir al Presidente o a su delegado que se le nombre uno de oficio. La sentencia podrá recurrirse ante el Consejo de Estado.

- *En caso de expulsión*

- i) El extranjero debe ser informado previamente, y después convocado ante una comisión de magistrados ocho días antes de la reunión de esa comisión, cuyos debates son públicos.
- ii) En el examen de la situación del extranjero por la Comisión, según la Ley N° 89-548 de 2 de agosto de 1989, éste tiene derecho a asistencia de letrado o de cualquier otra persona de su elección y a contar con los servicios de un intérprete. Además, desde la promulgación de la Ley N° 91-647 de 10 de julio de 1991, el extranjero puede pedir ayuda jurisdiccional para que se le preste asistencia jurídica gratuita, como se menciona en el auto de comparecencia.
- iii) Ante la comisión, el extranjero podrá alegar todas las razones que abogan en contra de su expulsión. Se levantará un acta en la que constarán las explicaciones del extranjero, acta que, junto con el dictamen de la comisión, se remitirá al Ministro del Interior, quien resolverá.
- iv) Si el Ministro del Interior adopta en definitiva una decisión de expulsión, ésta podrá recurrirse ante el juez administrativo para que ordene su anulación; asimismo podrá presentarse al juez un recurso de suspensión, o solicitarse un auto preventivo con miras a la suspensión de la medida, de conformidad con la Ley de 30 de junio de 2000 (véase el párrafo 32 *supra*).
- v) La necesidad de obtener el dictamen de la Comisión se suprimirá en caso de urgencia absoluta. Pero, incluso en ese supuesto, la decisión de expulsión, podrá recurrirse por los mismos medios jurisdiccionales a que hace referencia el apartado iv) *supra*.

Garantías de que está rodeada la ejecución de una medida de alejamiento

- *Extranjeros con los cuales no puede ejecutarse una medida de alejamiento*

41. Las disposiciones que prohíben, en un cierto número de hipótesis, la adopción de medidas de alejamiento del territorio (véase el párr. 34 *supra*) se complementan con otras que prohíben la ejecución de estas medidas. Así por ejemplo, el artículo 27 *bis* de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945 prohíbe el alejamiento de extranjeros que puedan correr peligro ("Un extranjero no podrá ser objeto de una medida de alejamiento con destino a un país determinado si se demuestra que su vida o su libertad están amenazadas en dicho país o que está expuesto a sufrir en éste tratos contrarios al artículo 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950"); en tales casos se prevé la posibilidad de conceder un permiso de estancia regular.

42. Las disposiciones del último párrafo del artículo 27 *bis* incorporan, pues, directamente en la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945 las exigencias del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que prevé que "Nadie puede ser sometido a tortura ni a pena o trato inhumanos o degradantes". Con ello se responde también a las exigencias del artículo 3 de la Convención contra la Tortura. En consecuencia, la autoridad administrativa que haya adoptado reglamentariamente una medida de alejamiento del territorio no podrá legalmente ejecutarla en dirección a un país en el que el extranjero afectado haya demostrado que corre el peligro de ser sometido a tortura o a tratos inhumanos o degradantes.

- *Ejecución de oficio*

43. Según el artículo 26 *bis* de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, la administración puede ejecutar de oficio una orden de expulsión de un extranjero. Esta posibilidad de ejecutar de oficio una orden de expulsión responde a la necesidad de asegurar efectivamente el alejamiento de extranjeros cuya presencia constituya una amenaza grave para el orden público y que, si permanecieran en libertad en territorio nacional, podrían desaparecer en la clandestinidad o dedicarse a nuevas actividades que pusieran en peligro el orden público. La ejecución de oficio de una medida de alejamiento conlleva necesariamente que el interesado sea escoltado por fuerzas de la policía hasta la frontera del país de destino, sin que esta medida pueda asimilarse a una operación de entrega de una policía a otra. El Tribunal Administrativo de Apelación de París, en varias decisiones, adoptadas en particular entre el 30 de mayo de 2000 y el 22 de marzo de 2001, confirmó la regularidad de los procedimientos empleados para asegurar el alejamiento de extranjeros, considerando que dichos procedimientos no revelaban la existencia de una decisión de entregar la persona a las fuerzas de policía del país de destino en respuesta a una iniciativa de este país, sino que tenían por finalidad exclusiva asegurar que la orden de expulsión se ejecute en el respecto de la normativa legal.

c) Extradición

44. En Francia la extradición se rige por la Ley de 10 de marzo de 1927, que constituye el derecho común de la extradición aplicable a las relaciones entre Francia y los Estados que no hayan concertado con ella un tratado de extradición, así como un derecho supletorio que se aplica a las cuestiones que no están reguladas por las convenciones. En lo relativo a la admisibilidad de las solicitudes de extradición, la ley exige ciertas condiciones de fondo y de

forma cuya aplicación está supeditada al respeto del ejercicio de los derechos de la defensa. La persona cuya extradición se solicita es oída por la Sala de Instrucción: en caso de que esta Sala dé un dictamen negativo, la extradición no podrá concederse. Si la extradición es concedida por decreto del Primer Ministro, previo dictamen favorable de la Sala de Instrucción, la persona extraditada gozará igualmente de ciertas garantías resultantes de la posibilidad de recurrir al Consejo de Estado.

45. Estas disposiciones se complementan con los compromisos internacionales suscritos por Francia con el fin de aumentar la protección de los derechos de la persona sujeta a extradición. Así, al ratificar el 10 de febrero de 1986 el Convenio Europeo de Extradición (hecho en París el 13 de diciembre de 1957) Francia formuló las reservas siguientes:

"No se concederá la extradición cuando la persona reclamada vaya a ser juzgada en el Estado solicitante por un tribunal que no reúna las garantías fundamentales de procedimiento y de protección de los derechos de la defensa o por un tribunal establecido para su caso particular o cuando la extradición se solicite para la ejecución de una pena o de una medida de seguridad impuesta por un tribunal de esa naturaleza.

La extradición podrá denegarse si la entrega puede tener consecuencias de gravedad excepcional para la persona reclamada."

Francia se ha reservado igualmente la posibilidad de denegar la extradición si "las penas o las medidas de seguridad previstas no concuerdan con la escala de las penas aplicables en Francia".

46. El respeto de estos principios se garantiza mediante recursos jurisdiccionales. Los dictámenes favorables de las Salas de Instrucción pueden ser objeto de recurso de casación con efecto suspensivo (decisión del Tribunal de Casación de 17 de mayo de 1984).

47. El juez administrativo ha decidido por su parte que los decretos adoptados en aplicación de la Ley de 10 de marzo de 1927 en favor de un Estado extranjero son independientes de las relaciones internacionales de Francia y pueden ser objeto de recurso por abuso de poder interpuesto por la persona cuya extradición se autoriza (Consejo de Estado, decisión de 28 de mayo de 1937, *Decerf*). El Consejo de Estado fiscaliza la calificación jurídica de los hechos que motivan los decretos de extradición (Consejo de Estado, 24 de junio de 1977, *Astudillo Caleja*) y verifica que esos decretos sean conformes con las convenciones internacionales. El Consejo de Estado se remite al orden público francés: así, ha declarado que la extradición de una persona que corre el riesgo de que se le aplique la pena de muerte (abolida en Francia) será contraria al orden público francés (decisión de 27 de febrero de 1987, *Fidan*). El Consejo se basa igualmente en los principios generales del derecho de la extradición, y comprueba en particular el respeto de los "derechos y libertades fundamentales de la persona humana", especialmente por parte del sistema judicial del país solicitante (*Uriza Murguitio*, 14 de diciembre de 1987).

48. Por último, en una decisión reciente (decisión asamblearia del 1º de abril de 1988, *Bereciartua Echarri*), el Consejo de Estado anuló un decreto que concedía a las autoridades de su país de origen la extradición de una persona que tenía la condición de refugiado. La Sala de Instrucción del Tribunal de Apelación de París resolvió en el mismo sentido negándose a dar un dictamen favorable a la extradición de un refugiado a su país de origen (*Arróspide-Sarasola*, 1º de junio de 1988).

49. De estos elementos se desprende que, incluso si Francia no hubiera ratificado la Convención, una extradición que tuviera por efecto exponer a la persona extraditada a la tortura dentro del marco de un procedimiento judicial o fuera de todo procedimiento judicial sería considerada ilegal por las jurisdicciones francesas. La entrada en vigor de la Convención ha consagrado definitivamente esta orientación. Por lo demás, la observancia de las disposiciones del artículo 3 está garantizada no sólo por los recursos jurisdiccionales nacionales sino también por los demás recursos individuales ya mencionados en la introducción ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y ante los órganos del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

50. Cabe mencionar a este respecto un fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de fecha 7 de julio de 1989, según el cual la decisión de Gran Bretaña de conceder la extradición de un nacional alemán y entregarlo a las autoridades estadounidenses, de llevarse a cabo, violaría el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Tribunal llegó a esa conclusión tras comprobar que existían motivos de peso para creer que, de regresar el nacional al estado de Virginia, donde estaba acusado de cometer un doble asesinato, podría ser condenado a la pena capital y verse expuesto, en consecuencia, al "síndrome del pabellón de la muerte" (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 7 de julio de 1989, *Soering/Reino Unido*).

D. Artículo 4

Párrafo 1

51. Como se ha destacado anteriormente, el artículo 221-1 del nuevo Código Penal, que entró en vigor el 11 de marzo de 1994, tipifica los actos de tortura como delitos propiamente dichos, mientras que en el antiguo Código Penal sólo constituían una circunstancia agravante de determinadas infracciones. Ahora, en el primer apartado del artículo 222-1 se prevé lo siguiente:

"El hecho de someter a una persona a tortura o a actos de barbarie se castigará con 15 años de reclusión."

52. La penalización de la tortura y de los actos de barbarie ha permitido colmar las lagunas existentes en materia de represión. Antes de la entrada en vigor de las nuevas disposiciones, la calificación de los atentados a la integridad de la persona dependía directamente de la importancia del perjuicio causado. A partir de ahora, se tendrá en cuenta la gravedad del atentado en sí, independientemente de su resultado. En particular, esta nueva calificación permite reprimir la tentativa de agresiones y lesiones voluntarias, cosa que antes no era posible. De esta manera, la tentativa de mutilación podrá, llegado el caso, calificarse de tentativa de tortura.

53. Por lo demás, el artículo 222-3 del nuevo Código Penal, en el que se enumeran una serie de circunstancias agravantes aplicables a la tortura y a los actos de barbarie, contempla expresamente el caso de aquellos actos cometidos por los agentes de la función pública:

"La infracción definida en el artículo 222-1 será castigada con 20 años de reclusión cuando sea cometida:

(...)

7. Por una persona investida de autoridad pública o encargada de una misión de servicio público en el ejercicio de sus funciones o en el desempeño de su misión o con ocasión de ellas;

(...)"

En el supuesto de que los actos de tortura los cometiera un agente siguiendo instrucciones de representantes de la "autoridad legítima", el agente no podrá, según las disposiciones del artículo 122-4 del nuevo Código Penal, quedar exento de responsabilidad si se trata de actos "manifiestamente ilegales", como sería evidentemente el caso.

54. A los militares les son aplicables las nuevas disposiciones penales relativas a los actos de tortura, de conformidad con el primer párrafo del artículo 27 de la Ley N° 72-662 de 13 de julio de 1972 relativa al estatuto general de los militares, en virtud del cual "los militares están sujetos a la ley penal de derecho común, así como a las disposiciones del Código de Justicia Militar". Por lo demás, el artículo 441 del Código de Justicia Militar castiga la incitación a cometer actos contrarios al deber o a la disciplina.

55. La tentativa de cometer actos de tortura y la complicidad son punibles por el mismo concepto que la acción principal, en aplicación de los artículos 121-4 a 121-7 del nuevo Código Penal, en los que se dispone respectivamente:

"Artículo 121-4: Será culpable de infracción quien:

1. Cometiere los actos imputados;
2. Intentare cometer un crimen o en los casos previstos por la ley, un delito;

Artículo 121-5: Hay tentativa cuando habiendo habido un comienzo de ejecución, su suspensión o su falta de efecto se deben a circunstancias independientes de la voluntad del autor.

Artículo 121-6: El cómplice de la infracción será castigado de igual manera que el autor, en el sentido del artículo 121-7.

Artículo 121-7: Será cómplice de un crimen o delito la persona que a sabiendas, mediante ayuda o asistencia, facilitare su preparación o consumación.

Será igualmente cómplice quien mediante dádivas, promesas, amenazas, órdenes o abuso de autoridad o de poder indujera a cometer una infracción o diere instrucciones para cometerla."

56. Finalmente cabe destacar que "las torturas y actos inhumanos" también pueden considerarse elementos constitutivos de crimen contra la humanidad, definido en el artículo 212--1 del nuevo Código Penal. El concepto de "crimen contra la humanidad", que ocupa el primer lugar entre los crímenes y delitos contra las personas (Libro II del Código Penal), abarca cuatro infracciones:

- a) El genocidio viene definido en el artículo 211-1 del Código Penal. Conviene señalar que la definición de este crimen es más amplia que la que figura en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de 9 de diciembre de 1948, puesto que el Código Penal no sólo protege a los grupos de víctimas definidos con arreglo a un criterio nacional, étnico, racial o religioso, sino también a los grupos de víctimas definidos según "cualquier otro criterio arbitrario".
- b) Los otros crímenes contra la humanidad vienen definidos en el artículo 212-1 del Código Penal. Se trata de la deportación, de la sumisión a la esclavitud, de la práctica masiva y sistemática de ejecuciones sumarias, de los secuestros de personas seguidos de la desaparición de éstas y de la tortura o actos inhumanos inducidos por motivos políticos, filosóficos, raciales o religiosos y organizados en ejecución de un plan tramado contra un grupo de civiles.
- c) Los crímenes de guerra agravados están previstos en el artículo 212-2 del Código Penal. Esta disposición permite sancionar, como crímenes contra la humanidad, los actos contemplados en el artículo 212-1 cuando son cometidos en tiempo de guerra en ejecución de un plan tramado contra quienes combaten el sistema ideológico en nombre del cual se han perpetrado los crímenes contra la humanidad. Esta disposición está destinada en particular a fuerzas armadas que luchan contra otras fuerzas armadas, al servicio de una ideología racista.
- d) La participación en un grupo o una confabulación encaminada a preparar crímenes contra la humanidad está prevista y sancionada en el artículo 212-3 del Código Penal. Se trata de una forma particular de asociación de malhechores, que en derecho anglosajón está incluida en la noción de *conspiracy* y en derecho internacional en la de conspiración prevista en el estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

57. En lo relativo a los crímenes contra la humanidad, conviene tener en cuenta lo siguiente:

En primer lugar, que no prescriben: la imprescriptibilidad, que ya preveía la Ley N° 64-1326 de 26 de diciembre de 1964, ha sido confirmada por el artículo 213-5 del Código Penal.

En segundo lugar, que estos crímenes son castigados con la pena de cadena perpetua acompañada de un período de seguridad, durante el cual no se concede ninguna reducción de la pena y que puede ser de un máximo de 22 años (artículo 132-23 del Código Penal).

En tercer lugar, que quien cometiere uno de estos crímenes no podrá ser exonerado nunca de su responsabilidad penal por el mero hecho de que haya cumplido un acto prescrito o autorizado por las normativas legislativa o reglamentaria, u ordenado por una autoridad legítima (artículo 213-4 del Código Penal).

En cuarto lugar, que las personas jurídicas pueden ser declaradas penalmente responsables de crímenes contra la humanidad (artículo 213-4 del Código Penal).

En quinto lugar, que la legislación francesa que adaptó el derecho interno a los estatutos de los tribunales penales internacionales en relación con los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y en Rwanda, ha atribuido competencia universal a las jurisdicciones francesas para conocer de las infracciones relativas a la competencia material de estos dos tribunales internacionales, entre las que figuran los crímenes de genocidio y los crímenes contra la humanidad (Leyes Nos. 95-1 de 2 de enero de 1995 y 96-432 de 22 de mayo de 1996). A este respecto, conviene señalar que, en decisión de fecha 6 de enero de 1998, la Sala de lo Penal del Tribunal de Casación reconoció la competencia de las jurisdicciones francesas para conocer de la situación de un sacerdote rwandés que se encontraba en territorio francés y que estaba procesado por hechos constitutivos de actos de tortura, cometidos en Rwanda contra ciudadanos rwandeses, en la época del genocidio de abril de 1994.

Por último, que Francia es uno de los primeros signatarios del Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional, aprobado el 17 de julio de 1998, que es competente para conocer de crímenes de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra.

58. Debe recordarse que la justificación de los crímenes contra la humanidad o de los crímenes de guerra puede ser constitutiva de un delito de apología de estos crímenes, previsto en el artículo 24 de la Ley de 29 de julio de 1881: ejemplo de ello es la condena del general Aussaresses, confirmada en apelación, por haber justificado el uso de la tortura durante la guerra de Argelia; el Tribunal de Apelación de París estimó que esta justificación constituía una apología (Tribunal de Apelación de París, 25 de abril de 2003, fallo no definitivo que ha sido recurrido ante el Tribunal de Casación).

Párrafo 2

59. La represión de la tortura y los actos de barbarie ocupa en el nuevo Código Penal una sección entera compuesta de seis artículos, del 222-1 al 222-6. El artículo 222-1, que tipifica el delito de tortura, prevé una pena de 15 años de reclusión, con un período de cumplimiento obligado, lo que significa que durante la mitad de su pena el condenado no podrá acogerse a las disposiciones que permiten su reducción. En los artículos 222-44, 222-45, 222-47 y 222-48 se prevén numerosas penas complementarias, entre ellas la privación de los derechos cívicos, civiles y familiares y la prohibición de permanencia y entrada en territorio francés.

60. El legislador ha previsto tres grados de agravamiento de la pena:

- a) La pena se aumentará a 20 años de reclusión criminal si los hechos van acompañados de agresiones sexuales distintas de la violación o si concurren con una de las diez circunstancias agravantes previstas en el artículo 223-3. Entre esas circunstancias, como ya se ha mencionado, figura la de la tortura perpetrada por quienes están investidos de autoridad pública o encargados de una misión de servicio público, en el ejercicio de su función o en el desempeño de su misión.
- b) La pena será de 30 años de reclusión en los supuestos siguientes: cuando la infracción se cometa contra un menor de 15 años y el autor sea ascendiente o persona que tenga autoridad sobre él; cuando se cometa de manera habitual contra menores

de 15 años o personas vulnerables; cuando cause la mutilación o discapacidad permanente.

- c) Se incurrirá en pena de cadena perpetua cuando la tortura o los actos de barbarie provoquen la muerte de la víctima sin intención de causarla o cuando se cometan junto con otro delito grave.

61. Conviene señalar, no obstante, que la comisión de actos de tortura sigue constituyendo, en determinados casos, una circunstancia agravante de otras infracciones, como es concretamente el caso de la violación (art. 222-26), el proxenetismo (art. 225-9), el secuestro (art. 224-2, párr. 2), el robo (art. 311-10) e incluso la extorsión (art. 312-7).

E. Artículo 5

62. En el capítulo III del título primero del libro I del nuevo Código Penal, relativo a la aplicación de la ley penal en el espacio, se recogen en lo esencial las disposiciones contenidas en el título X del libro IV del Código de Procedimiento Penal, a saber, los antiguos artículos 689 a 689-2 y 693, citados en el informe inicial de Francia en 1988 (CAT/C/5/Add.2). Actualmente se da cumplimiento a lo establecido en el artículo 5 de la Convención mediante las siguientes disposiciones.

Párrafo 1

63. Los artículos 113-2 a 113-7 del nuevo Código Penal dicen así:

"Artículo 113-2: La ley penal francesa se aplicará a las infracciones cometidas en el territorio de la República.

Se considerará que la infracción se ha cometido en el territorio de la República cuando uno de sus hechos constitutivos haya tenido lugar en ese territorio.

Artículo 113-3: La ley penal francesa se aplicará a las infracciones cometidas a bordo de buques que enarboles pabellón francés o contra esos buques, cualquiera sea el lugar en que se encuentren. Será la única ley aplicable a los delitos cometidos a bordo de buques de la marina nacional o contra esos buques, cualquiera sea el lugar en que se encuentren.

Artículo 113-4: La ley penal francesa se aplicará a las infracciones cometidas a bordo de las aeronaves matriculadas en Francia o contra esas aeronaves, cualquiera sea el lugar en que se encuentren. Será la única ley aplicable a las infracciones cometidas a bordo de las aeronaves militares francesas o contra esas aeronaves, cualquiera sea el lugar en que se encuentren.

Artículo 113-5: La ley penal francesa se aplicará a toda persona que sea culpable, en el territorio de la República, de complicidad en un crimen o delito cometido en el extranjero, si tanto la ley francesa como la ley extranjera castigan el crimen o delito, y éste ha sido reconocido por decisión definitiva de la jurisdicción extranjera.

Artículo 113-6, primer párrafo: La ley penal francesa se aplicará a todo delito cometido por un nacional francés fuera del territorio de la República.

Artículo 113-7: La ley penal francesa se aplicará a todo crimen o delito castigado con prisión, cometido por un nacional francés o extranjero fuera del territorio de la República, cuando la víctima tuviera la nacionalidad francesa en el momento de la infracción."

64. Por otra parte, el artículo 689 del Código de Procedimiento Penal, resultante de la Ley de 16 de diciembre de 1992, dispone que:

"Los autores o cómplices de infracciones cometidas fuera del territorio de la República podrán ser procesados y juzgados por tribunales franceses cuando, de conformidad con las disposiciones del libro primero del Código Penal o de otro texto legislativo, sea aplicable la ley francesa, o cuando en una convención internacional se atribuya competencia a los tribunales franceses para conocer de la infracción."

65. Del conjunto de esas disposiciones se desprende, pues, que los tribunales franceses son competentes para conocer de los actos de tortura y de barbarie en los distintos casos previstos en el párrafo 1 del artículo 5 de la Convención.

Párrafo 2

66. Los artículos 689-1 y 689-2 del Código de Procedimiento Penal, resultantes de la mencionada Ley de 16 de diciembre de 1992 y que entraron en vigor el 1º de marzo de 1994, responden exactamente a la situación prevista en el párrafo 2 del artículo 5 de la Convención:

"Artículo 689-1: En aplicación de las convenciones internacionales mencionadas en los artículos siguientes, los tribunales franceses podrán procesar y juzgar a toda persona que, encontrándose en Francia hubiese cometido, fuera del territorio de la República, alguno de los delitos enumerados en esos artículos. Las disposiciones del presente artículo se aplicarán a la tentativa de una de esas infracciones cada vez que sea punible.

Artículo 689-2: En aplicación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada en Nueva York el 10 de diciembre de 1984, podrá procesarse y juzgarse en las condiciones previstas en el artículo 689-1 a toda persona culpable de actos de tortura en el sentido del artículo 1 de la Convención."

Esas nuevas disposiciones recogen las del antiguo artículo 689-2 del Código de Procedimiento Penal, cuya redacción se derivaba de la Ley N° 85-1407 de 30 de diciembre de 1985.

F. Artículo 6

Párrafos 1 y 2

67. Para exponer las condiciones de aplicación del artículo 6, es necesario referirse a los distintos casos en él previstos, naturalmente en el supuesto de que el sospechoso se encuentre en territorio francés.

68. En una primera categoría de casos, esto es, cuando el delito ha sido cometido en territorio francés por un nacional francés contra otro nacional francés, la única jurisdicción aplicable es la de Francia. En una segunda categoría de casos, esto es, cuando el delito ha sido cometido por un nacional de otro Estado en el territorio de ese Estado y la víctima es otro nacional de ese mismo Estado, este último es el único que tiene jurisdicción con arreglo a los principios generalmente reconocidos del derecho penal internacional, y puede pedir por lo tanto la extradición del culpable o del sospechoso. Normalmente, Francia concederá la extradición, teniendo en cuenta en particular lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención. En el supuesto de que Francia no conceda la extradición en este caso, tiene la competencia necesaria para enjuiciar a la persona de que se trate, como se ha señalado en relación con el artículo 5.

69. Por último, podría surgir un conflicto de jurisdicción entre Francia y otro Estado cuando el delito haya sido cometido por un nacional francés, o contra un nacional francés, en el territorio de ese otro Estado o, al contrario, cuando el delito haya sido cometido en territorio francés por un nacional de dicho Estado.

70. Según el caso de que se trate y la posición que haya adoptado el Gobierno de Francia, podrán aplicarse las siguientes normas:

- a) El régimen de derecho común, tal como se establece en el Código de Procedimiento Penal: investigación preliminar realizada por la policía judicial en virtud de una orden del Fiscal de la República, o de oficio, bajo la supervisión del Fiscal de la República; detención preventiva por un plazo de 24 horas prorrogable una vez, hasta la apertura de la instrucción por el juez de instrucción a petición del Fiscal de la República, y, eventualmente, prisión preventiva del acusado;
- b) Las normas sobre extradición (Ley de 10 de marzo de 1927 combinada con el artículo 696 del Código de Procedimiento Penal): orden de detención provisional dada por el Fiscal de la República (Ley de 10 de marzo de 1927, art. 19), interrogatorio del extranjero a los efectos de establecer su identidad, a cargo del Fiscal o de un miembro del ministerio público en un plazo de 24 horas a contar de la detención (art. 11), traslado en el plazo más breve posible e ingreso en un establecimiento destinado a la prisión preventiva de la circunscripción del tribunal de apelación en cuya jurisdicción se haya detenido al extranjero (art. 12), notificación al extranjero del motivo de la detención en un plazo de 24 horas a contar de la recepción de los documentos presentados en apoyo de la demanda de extradición, interrogatorio en ese mismo plazo, convocación inmediata de la sala de instrucción y comparecencia del extranjero ante esa sala en un plazo máximo de ocho días (arts. 13 y 14).

71. El derecho francés permite pues a las autoridades competentes asegurar en todos los casos la presencia del sospechoso o su detención y exige una investigación inmediata.

Párrafo 3

72. Esta cuestión está prevista en los apartados b) y c) del párrafo 1 y en el párrafo 2 del artículo 36 (comunicación con los nacionales del Estado que envía) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 24 de abril de 1963, que dispone lo siguiente:

"1. Con el fin de facilitar el ejercicio de las funciones consulares relacionadas con los nacionales del Estado que envía:

(...)

b) Si el interesado lo solicita, las autoridades competentes del Estado receptor deberán informar sin demora a la oficina consular competente del Estado que envía cuando, en su circunscripción, un nacional del Estado que envía sea detenido, encarcelado o puesto en prisión preventiva o en cualquier otra situación de privación de la libertad. Cualquier comunicación dirigida a la oficina consular por la persona detenida, encarcelada o puesta en prisión preventiva o en cualquier otra situación de privación de libertad, también será transmitida sin demora por dichas autoridades, que habrán de informar sin dilación a la persona interesada acerca de los derechos que se le reconocen en este apartado.

c) Los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle encarcelado, en prisión preventiva o en cualquier otra situación de privación de la libertad, a conversar o mantener correspondencia con él y a organizar su defensa ante los tribunales. Asimismo, tendrán derecho a visitar a todo nacional del Estado que envía que, en su circunscripción, se halle encarcelado o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional que se halle encarcelado, en prisión preventiva o en cualquier otra situación de privación de libertad, cuando éste se oponga expresamente a ello.

2. Las prerrogativas a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo se ejercerán con arreglo a los reglamentos y leyes del Estado receptor, debiendo entenderse, sin embargo, que dichas leyes y reglamentos no impedirán que tengan pleno efecto los derechos reconocidos por este artículo."

73. Para facilitar la aplicación de esas disposiciones, el 17 de mayo de 1982 el Ministro de Justicia envió una circular a los presidentes de tribunales y a los fiscales, así como a las autoridades de la administración penitenciaria (circular N° 82-14). Esta circular fue completada por la circular NOR.JUS.E92.400.62A, de 18 de agosto de 1992, relativa a la detención y encarcelamiento de ciudadanos extranjeros, con vistas a mejorar las condiciones en las que los jefes de los establecimientos penitenciarios informan a las fiscalías, las cuales, a su vez, informan sistemáticamente a las autoridades diplomáticas o consulares del Estado competente. Además, la circular de 1992 actualizó la lista de disposiciones convencionales aplicables en función de la nacionalidad del ciudadano encarcelado en Francia.

74. Se prevé la publicación, en breve plazo, de una circular destinada a actualizar la lista de convenciones consulares bilaterales firmadas por Francia.

75. Para los detenidos extranjeros que sean nacionales de Estados que conceden la reciprocidad, el artículo D.264 del Código de Procedimiento Penal dispone expresamente lo siguiente:

"Siempre y cuando el Estado del que son nacionales conceda la reciprocidad, los detenidos extranjeros podrán ponerse en contacto con los representantes diplomáticos y los agentes consulares de ese Estado.

Con esta finalidad, se concede a estos representantes las autorizaciones necesarias para intercambiar correspondencia o ponerse en contacto con los detenidos de su nacionalidad..."

76. Cabe señalar que las disposiciones del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares se aplican incluso a los nacionales de los Estados que no han ratificado esta Convención. Este texto no regula expresamente el caso de los apátridas. En cambio, la Convención contra la Tortura asimila los apátridas a los nacionales del Estado en que residen habitualmente.

Párrafo 4

77. En este párrafo se señala a los Estados Partes la conducta que han de seguir en los casos previstos en el párrafo 1. Ninguna disposición del derecho francés vigente impide la aplicación del párrafo cuando sea necesario.

G. Artículo 7

Párrafo 1

78. Este párrafo es consecuencia directa de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 5 y aplica al caso particular de los delitos previstos en la Convención el principio *aut dedere aut judicare*. No precisa pues ninguna observación particular.

Párrafo 2

79. En derecho francés los actos de tortura constituyen infracciones de carácter grave, como se señaló en relación con el artículo 4 *supra*, ya que se les califica de crímenes: por consiguiente, en el ejercicio de la acción penal, las autoridades competentes sólo los pueden tratar de acuerdo con esta calificación. Por otra parte, las normas relativas a la prueba son independientes de las razones en que el Estado basa su competencia.

Párrafo 3

80. A toda persona enjuiciada se le reconoce el derecho a un trato equitativo, cualquiera que sea la naturaleza del delito de que haya sido acusada, con arreglo a la legislación francesa y a los instrumentos internacionales en que Francia es Parte, principalmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14) y el Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 6).

H. Artículo 8

Párrafo 1

81. Esta disposición es directamente aplicable y complementa los tratados de extradición existentes. La disposición se aplicaría incluso en el supuesto de que Estados Partes en la Convención concluyeran entre ellos tratados en los que no se incluyera la tortura como motivo de extradición.

Párrafos 2 y 3

82. Estos dos párrafos se refieren a dos situaciones que se excluyen mutuamente. El párrafo 2 no se aplica a Francia, puesto que este país no subordina la extradición a la existencia de un tratado. En efecto, la Ley de 10 de marzo de 1927 establece las condiciones, el procedimiento y los efectos de la extradición en caso de que no exista un tratado. Francia figura pues entre los Estados a que se refiere el párrafo 3 y reconoce los actos de tortura como casos que dan lugar a la extradición en las condiciones previstas por la Ley de 10 de marzo de 1927. Cabe agregar que el motivo político que, con arreglo a la ley francesa, permite rechazar la extradición, no podría tenerse en cuenta en caso de tortura.

83. Es verdad que el artículo 5 de la Ley de 10 de marzo de 1927 prevé que no se concederá la extradición "cuando el crimen o delito sea de carácter político o cuando sea manifiesto, por las circunstancias del caso que la extradición se pide con fines políticos", pero esa misma ley permite la extradición en el caso de que durante una guerra civil se hayan cometido actos de barbarie odiosos y de vandalismo prohibidos por las leyes de la guerra. Por otra parte, el Consejo de Estado considera que el hecho de que determinados delitos que no son de carácter político se hayan cometido con fines políticos no basta, habida cuenta de su gravedad, para que se los califique de políticos (véanse las decisiones *Croissant*, de 7 de julio de 1978 (Rec., pág. 292), *Gador Winter*, y *Piperno*, de 13 de octubre de 1982).

Párrafo 4

84. Esta disposición es directamente aplicable. Cabe observar que, para los Estados Partes en la Convención que la apliquen de buena fe, no puede haber contradicción entre el artículo 8 y el artículo 3. Sin embargo, en lo que respecta a Francia, ciertos motivos pueden impedir la extradición de un torturador. Así ocurriría, por ejemplo, cuando el torturador pudiera ser condenado a la pena de muerte en el país solicitante, ya sea por el delito de tortura o por cualquier otro delito. En este caso se aplicaría el párrafo 2 del artículo 5.

I. Artículo 9

85. Esta disposición es de carácter habitual y semejante a las que figuran en varias convenciones internacionales en materia penal, como el Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970 (art. 10) y el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971 (art. 11). En Francia las normas de derecho interno aplicables a la tramitación de las peticiones de cooperación judicial (cuando no haya un

convenio de cooperación) son las que figuran en los artículos 30 y siguientes de la mencionada Ley de 10 de marzo de 1927.

J. Artículo 10

86. Las normas que proscriben y reprimen la aplicación de torturas figuran en textos fundamentales relativos a cada una de las profesiones afectadas. Por consiguiente, su enseñanza forma parte de los ciclos de formación destinados a sus miembros. El estudio del Código Penal y del Código de Procedimiento Penal constituyen evidentemente la base de la formación de los jueces y los abogados. En cuanto a los militares, el Reglamento de disciplina general de las fuerzas armadas (Decreto N° 75-675, de 28 de julio de 1975, enmendado) figura en el programa de todos los cursos de instrucción. El principio de la prohibición de la tortura, consagrado por el derecho internacional y en particular por la presente Convención, recibe, pues, por este medio una amplia difusión en la población.

87. Los demás textos pertinentes (el Estatuto General de los Militares y el Código de Justicia Militar) figuran en los programas destinados a los futuros oficiales y suboficiales. A ese respecto, cabe señalar que en los cursos impartidos a los oficiales y suboficiales de la Gendarmería Nacional, en el marco de las pasantías organizadas por el Centro Nacional de Perfeccionamiento de la Policía Judicial, se hace hincapié en la circular N° 9600 DN/GEND EMP/SERV, de 4 de marzo de 1971, relativa a las medidas que han de adoptarse para asegurar el respeto de las garantías fundamentales de la persona humana en el ejercicio de las funciones de policía judicial. En la nota expresa N° 10990 DEF/GEND/OE/PJ/DR, de 22 de abril de 1994, se recordó el contenido de aquella circular.

88. En lo que se refiere a los policías, el Código de Deontología (Decreto N° 86-592 de 18 de marzo de 1986) es comentado y recibe una amplia divulgación, y constituye una de las materias que se enseñan en las escuelas de policía. En cuanto a la formación del personal, la Ley de orientación y programación de 20 de agosto de 2002 dispone que "las reglas de deontología, el perfeccionamiento de los conocimientos sobre derecho y procedimiento [...] constituyen los grandes ejes de esta acción de formación". Además, la formación de agentes y oficiales de policía está bajo la autoridad de la Inspección General de la Policía Nacional, que se encarga en particular de la fiscalización de los centros de enseñanza. Los miembros de este cuerpo participan también en la enseñanza, sobre todo en temas de ética policial.

89. En 1999 se publicó una guía práctica de deontología que complementa el Código de Deontología. Esta guía es un instrumento de trabajo para atender a situaciones concretas, e indican la manera de comportarse con el público y con las víctimas y los autores de infracciones. La guía desarrolla los principios que informan el artículo 10 del Código de Deontología, según los cuales los tratos inhumanos y degradantes están prohibidos y el funcionario que presencie actos de este tipo asumirá una responsabilidad disciplinaria si no hace nada para ponerles fin o no los comunica a la autoridad competente.

90. Por otra parte, la Ley de 6 de junio de 2000 (por la que se suprimía el Alto Consejo de Deontología de la Policía Nacional), creó una Comisión Nacional de Deontología de la Seguridad. Esta Comisión se encarga de verificar que todos los servicios y autoridades que llevan a cabo misiones de seguridad o de protección, como los agentes de policía nacional y

municipal, los miembros de la gendarmería y los particulares que desempeñan misiones de seguridad (empresas de guardias jurados, etc.) respetan las normas deontológicas. La Comisión, que goza de la condición de "autoridad administrativa independiente", está presidida por el primer presidente del Tribunal de Casación y se compone de ocho miembros nombrados por las máximas autoridades del Estado y los jefes de las jurisdicciones supremas; su mandato es de seis años, prorrogable. En cuanto cobre efecto el artículo 117 de la Ley de 18 de marzo de 2003 para la seguridad interior, que elevó de 2 a 4 el número de parlamentarios miembros de este órgano y de 2 a 6 el número de personalidades calificadas, la Comisión constará de 14 miembros. Puede presentar denuncias a la Comisión, por mediación de un parlamentario, toda persona que sea víctima o testigo de un incumplimiento de las normas deontológicas, los derechohabientes de las víctimas y el Primer Ministro y los miembros del Parlamento. La Comisión posee importantes facultades para realizar investigaciones por su cuenta, y entre otras cosas puede proceder a verificaciones *in situ*.

91. En los dos primeros informes presentados al Parlamento sobre su actividad, correspondientes a los años 2001 y 2002, la Comisión Nacional de Deontología de la Seguridad comunicó que en 2001 se le habían presentado 19 denuncias, y en 2002, unas 40 denuncias. Las opiniones y las recomendaciones de la Comisión versaron principalmente sobre la actividad cotidiana de los servicios de policía, el mantenimiento del orden y la administración penitenciaria. Las autoridades competentes han tenido muy en cuenta estas opiniones y recomendaciones, y les han dado cumplimiento. Así por ejemplo, en su informe relativo al año 2002 la Comisión subrayó que "había apreciado que, en ocasión de las opiniones expuestas sobre los asuntos que se le habían sometido, las autoridades competentes hubieran realizado estudios más generales que se transmitieron a los servicios encargados de la formación de los cuerpos interesados" (intervención de la policía en litigios privados y consecuencias de procedimiento de las constataciones hechas por un militar perteneciente a la gendarmería civil). En este mismo orden de ideas, la Comisión recomendó a los Ministerios del Interior y de Justicia que hicieran estudiar, por sus servicios respectivos, las condiciones en las que la policía lleva a cabo su servicio nocturno.

92. La Escuela Nacional de Administración Penitenciaria imparte a cada una de las unidades que componen el personal penitenciario programas de formación sobre la reglamentación penitenciaria, que se rigen por el principio del respeto de la dignidad inherente a toda persona humana. Se imparte también enseñanza en materia de derecho penal y procedimiento penal, y de instituciones internacionales. Cabe señalar que en esa formación colaboran abogados penalistas y representantes de organizaciones humanitarias y de defensa de los derechos humanos. En 1996 la Dirección de la Administración Penitenciaria publicó una obra sobre la jurisprudencia de la Comisión y el Tribunal europeos de derechos humanos aplicable a los reclusos, titulada "*Prison et droits de l'homme*" (Cárcel y derechos humanos). En ese documento, ampliamente difundido entre el personal penitenciario, se recuerda en particular la prohibición de torturar a los presos.

93. Por último, en lo que respecta al cuerpo médico, el Código de Deontología Médica, recientemente modificado por decreto aprobado en Consejo de Estado el 6 de septiembre de 1995, establece las obligaciones de los médicos, generales y hacia sus pacientes. El artículo 2 del Código impone a los médicos la obligación de ejercer su misión "respetando la vida humana, la persona y su dignidad". El artículo 10 del Código determina la conducta que ha de observarse con los presos y dispone que:

"Todo médico que deba examinar o tratar a una persona privada de libertad no podrá, ni directa ni indirectamente, ni siquiera por su sola presencia, favorecer o avalar una violación de la integridad física o mental de esa persona o de su dignidad."

94. Por lo demás, el Código de Deontología Médica hace obligatorio para los médicos, a reserva del acuerdo del interesado, informar a las autoridades judiciales de los malos tratos sufridos por las personas privadas de libertad que hayan examinado.

95. Los códigos deontológicos de las otras dos profesiones médicas, los cirujanos dentales y las parteras, así como la reglamentación que rige la profesión de enfermero, contienen normas análogas. Los programas de estudio de los médicos y los enfermeros prevén una formación específica en materia de legislación, ética, deontología y responsabilidad de sus respectivas profesiones.

K. Artículo 11

96. Los conceptos de "detención preventiva" y de "trato de los detenidos o encarcelados de cualquier otra forma" responden a situaciones jurídicas distintas que se expondrán sucesivamente.

97. Ante todo, hay que señalar que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su decisión de 28 de julio de 1999, condenó a Francia, con arreglo al artículo 3 del Convenio, por considerar que los tratos infligidos por policías a una persona en detención provisional fueron torturas (*Selmouni c. Francia*).

98. El Tribunal calificó los actos contra la persona del Sr. Selmouni de "violencias repetidas y prolongadas, cometidas durante varios días de interrogatorios", considerando que estos actos "habían provocado dolores y sufrimientos agudos que revisten un carácter especialmente grave y cruel", lo que justificaba su calificación de torturas.

99. Considerando que el Convenio es un instrumento vivo que debe interpretarse a la luz de las condiciones actuales de vida, el Tribunal estimó que "ciertos actos antes calificados de tratos inhumanos y degradantes, y no de tortura, podrían recibir una calificación distinta en el futuro".

100. Los funcionarios encausados en el asunto *Selmouni* fueron juzgados y condenados por tribunales penales franceses. El Tribunal de Apelación de Versalles, en fallo de 1º de julio de 1999 confirmado por el Tribunal de Casación el 31 de mayo de 2000, calificó los hechos de "golpes y lesiones voluntarias que han causado una incapacidad laboral total no superior a ocho días, con la particularidad de que los hechos fueron cometidos con un arma, o bajo la amenaza de ésta, por agentes de policía en el ejercicio de sus funciones, y sin motivo legítimo". En consecuencia, los policías fueron condenados a penas de prisión comprendidas entre 10 meses de cárcel con suspensión de la pena y 18 meses de cárcel con 15 meses de suspensión de la pena, así como al pago de daños e intereses.

101. En esta misma decisión, el Tribunal de Apelación subrayó que los hechos denunciados "revisten una gravedad excepcional, y ha lugar a considerar que los tratos fueron particularmente degradantes; que, habiendo sido cometidos por funcionarios investidos de autoridad, encargados de hacer respetar la ley republicana, deben sancionarse sin remisión por cuanto este

comportamiento no puede tener ninguna justificación, sean cuales fueren la personalidad de los delincuentes en custodia y su grado de perversión y peligrosidad".

a) La detención preventiva

102. En primer lugar, puede privarse a una persona de libertad de movimientos sometiéndola a detención preventiva. La decisión al respecto sólo puede tomarla un agente de la policía judicial, en las condiciones previstas en los artículos 63, 77 y 154 del Código de Procedimiento Penal, o sea, cuando se ha cometido un crimen o delito flagrante, en una indagatoria, o bien a efectos de ejecución de una comisión rogatoria. Sólo podrán ser sometidas a detención preventiva aquellas personas "respecto de las cuales existan indicios que permiten suponer que cometieron o intentaron cometer una infracción".

103. Las Leyes Nos. 2000-516, de 15 de junio de 2000 y 2002-307, de 4 de marzo de 2002, precisan las condiciones de ejecución de la detención preventiva; estas leyes han mejorado los derechos de las personas que están privadas de libertad por esta razón.

Supervisión de las medidas de detención preventiva por la autoridad judicial

104. Conviene subrayar que en la actualidad el agente de la policía judicial tiene la obligación de informar al Fiscal de la República o al juez de instrucción competente de la detención preventiva desde el comienzo mismo de ésta.

105. Además, la ley prevé expresamente la supervisión de las medidas de detención preventiva por el Fiscal de la República, para garantizar su debida aplicación y la observancia de las formalidades previstas por la ley. Con esta finalidad, el Fiscal visita los locales donde se cumple la detención preventiva cada vez que lo considera necesario, y por lo menos una vez al año. A este efecto, el Fiscal lleva un registro con el nombre y la frecuencia de las verificaciones efectuadas en los diferentes locales. Si el Fiscal constata que las condiciones de detención son incompatibles con la protección de la dignidad de las personas detenidas, deberá ponerlo en conocimiento del jefe del servicio de policía o de la gendarmería donde estén situados los locales, e informar al respecto al Fiscal General (artículo 41 del Código de Procedimiento Penal).

Derechos de las personas en detención preventiva

106. El legislador ha creado nuevos derechos en favor de estas personas para poner fin a su aislamiento, sin por ello comprometer el desarrollo de las indagaciones. Estos derechos son los siguientes.

- *El derecho de la persona en detención preventiva a ser informada, en un idioma que entienda, de la naturaleza de la infracción que se indaga, las garantías que le ofrece la ley y las disposiciones legales relativas a la duración de la detención preventiva*

107. Asimismo, la persona es informada de inmediato de que "puede optar entre hacer declaraciones, responder a las preguntas que se le hagan o guardar silencio". Si la persona queda en libertad al término de la detención preventiva sin que el Fiscal de la República haya tomado una decisión acerca de la acción pública, se pondrá en conocimiento de esta persona su derecho, después de transcurridos seis meses del final de la detención preventiva y si la persona no está

enjuiciada, a preguntar al Fiscal de la República competente el curso que se ha dado, o podría darse, al procedimiento (artículos 63, 63-1 y 77-2 del Código de Procedimiento Penal).

108. La duración máxima de la detención preventiva es de 24 horas, aunque es posible prolongarla otras 24 horas, o más, previa autorización del Fiscal de la República o del juez de instrucción.

109. No obstante, para las infracciones de especial gravedad (terrorismo, tráfico de estupefacientes), la duración de la detención preventiva es de 48 horas con la posibilidad de prolongarla otras 48 horas si así lo decide el juez encargado de la puesta en libertad y la detención, o el juez de instrucción.

110. Se ha remitido a todas las unidades de la gendarmería departamental, así como a los servicios de policía, fichas relativas a los derechos de la persona en detención preventiva, redactadas en diversas lenguas. No obstante, si la persona en detención preventiva no pudiera leer ninguna versión del texto, se le comunicará en un idioma que entienda. Si la persona padeciera de sordera y no supiera leer ni escribir, será asistida por un intérprete del lenguaje de los signos o por cualquier persona calificada que domine un lenguaje o método para comunicarse con los sordos.

111. Por otra parte, según las disposiciones del artículo 64 del Código ya citado, el agente de la policía judicial está obligado a hacer constar en el acta del interrogatorio de la persona en detención preventiva la duración de los interrogatorios a que se la haya sometido, con indicación de los descansos entre ellos, las horas en que se le permitió alimentarse, el día y la hora a partir de los cuales estuvo detenida, y el día y la hora a partir de los cuales se la puso en libertad o se la hizo comparecer ante el magistrado competente.

112. Esta constatación debe ir firmada al margen por las personas interesadas y, en caso de negativa, ésta también debe mencionarse. Constarán además obligatoriamente los motivos de la detención.

- *El derecho a informar sin demora por teléfono de la detención a un pariente del detenido o a su empleador*

113. Con este derecho, que rompe el aislamiento de los detenidos preventivos, se evita el riesgo de malos tratos que podrían producirse al separar al interesado del mundo exterior.

114. No obstante, si el agente de la policía judicial estima que la notificación a la familia podría perjudicar las indagaciones, tiene obligación de remitir el asunto al Fiscal de la República, quien decidirá entonces acceder o no a la petición o incluso aplazar dicha notificación (art. 63-2).

- *El derecho a un examen médico*

115. La persona en detención preventiva es informada de este derecho desde el inicio de su detención para que pueda pedir que la examine un médico designado por el Fiscal de la República o por el agente de la policía judicial. Podrá asimismo reiterar la petición, caso de prorrogarse la detención. Si el detenido se abstiene de solicitar el examen médico, la solicitud podrá hacerla un pariente suyo. Finalmente, el Fiscal de la República o el agente de la policía

judicial pueden nombrar en todo momento a un médico de oficio para que examine al detenido. El examen debe llevarse a cabo sin demora y se adjunta al expediente el certificado en el que el médico ha de hacer constar si el examinado está en condiciones de seguir en detención preventiva (art. 63-3).

- *El derecho a entrevistarse con un letrado desde el comienzo de la detención y en el plazo de las 20 horas siguientes a ésta*

116. Este derecho se ejercita mediante una entrevista confidencial cuya duración no puede exceder de 30 minutos (art. 63-4). Si el detenido no estuviera en condiciones de nombrar abogado o si no pudiera ponerse en contacto con el que elija, podrá pedir que se le nombre uno de oficio.

117. El abogado es informado de la naturaleza y de la fecha presunta de la infracción objeto de la indagación. Cuando se prolonga la detención preventiva, el interesado puede pedir la asistencia de un abogado después de transcurridas 12 horas de la prolongación.

118. No obstante, cuando la indagación versa sobre la participación en una asociación de malhechores, los delitos de proxenetismo o de extorsión de fondos agravados o ciertas infracciones cometidas en banda organizada, la entrevista con el abogado no puede tener lugar hasta después de transcurridas 36 horas. Cuando la detención preventiva está sometida a reglas especiales de prolongación (casos de terrorismo, tráfico de estupefacientes), la entrevista con el abogado no puede tener lugar hasta que no hayan transcurrido 72 horas.

119. Todas estas disposiciones, previstas en los apartados 1, 2, 3 y 4 del artículo 63, deben observarse so pena de nulidad de las indagaciones que se practiquen ulteriormente (artículo 171 del Código de Procedimiento Penal).

120. Cabe recordar que la policía judicial está a las órdenes del Fiscal de la República (artículo 12 del Código de Procedimiento Penal), y bajo la supervisión del Fiscal General y la vigilancia de la Sala de Instrucción.

121. En el supuesto de que los agentes de la policía judicial no hayan observado las disposiciones indicadas, la Sala de Instrucción puede hacerles observaciones al respecto o suspenderlos con carácter temporal o definitivo (por decisión de efecto inmediato) de sus funciones en la policía judicial, sin perjuicio de las sanciones exclusivamente disciplinarias, cuya imposición correspondería a sus superiores jerárquicos.

122. Por otra parte, si la Sala de Instrucción estima que los agentes de la policía judicial han violado la ley penal, ordenará que se remita el expediente al Fiscal General (artículo 224 a 230 del Código de Procedimiento Penal).

123. Por último, en las indagaciones administrativas sobre el comportamiento de un oficial o de un agente de la policía judicial en el ejercicio de una misión propia de esta policía participan la Inspección General de los Servicios Judiciales y el servicio de indagación competente. Estas indagaciones pueden efectuarse por orden del Ministro de Justicia, y en tal caso están dirigidas por un magistrado (artículo 15-2 del Código de Procedimiento Penal).

124. En el cumplimiento de sus funciones de policía judicial, los agentes de este cuerpo pueden incurrir en responsabilidad penal y ser inculcados por este motivo por el juez de lo penal. Si el comportamiento indebido de un agente de la policía judicial constituye una infracción penal, como sería el caso si se hubieran cometido actos de tortura, la víctima podrá conseguir reparación entablando un pleito civil.

b) Justicia militar

125. Desde que se aprobó la Ley N° 99-929, el 10 de noviembre de 1999, la organización y el funcionamiento de la justicia militar no se distinguen en nada de los de derecho común, con la excepción del régimen derogatorio en caso de guerra o de cualquier otro peligro público que amenace la supervivencia de la nación (artículo 669 y siguientes del Código de Procedimiento Penal). Con arreglo al derecho penal, en aplicación del principio de la igualdad de los ciudadanos los militares son juzgados por los mismos tribunales, se benefician de los mismos derechos y están sometidos a las mismas obligaciones que los civiles procesados. Este principio fundamental sólo está condicionado por algunas medidas mínimas de adaptación destinadas a garantizar la especificidad de la condición militar y la protección del secreto.

126. Por otra parte, el fallo en el caso *Hardouin*, dictado por el Consejo de Estado el 17 de febrero de 1995, estableció un verdadero control jurisdiccional sobre las sanciones disciplinarias en el ejército. En efecto, el Consejo de Estado estimó que el castigo de detención, previsto en los artículos 30 y 31 del Decreto N° 75-675 de 28 de julio de 1975 sobre el reglamento de disciplina general de los ejércitos, era una medida agravante que podía recurrirse ante los jueces alegando abuso de poder.

c) Encarcelamiento

127. Una persona puede estar encarcelada porque, de conformidad con la ley, haya sido sometida a detención provisional por orden del juez encargado de la puesta en libertad y la detención a instancia del juez de instrucción, en las condiciones previstas en los artículos 143-1 a 148-8 del Código de Procedimiento Penal (nuevo régimen establecido por la Ley N° 2000-516 de 15 de junio de 2000, que fortalece la presunción de inocencia y los derechos de las víctimas), o bien porque esté cumpliendo una pena de prisión. En los dos casos, el régimen penitenciario se regirá por el título II (de la detención) del libro V (de los procedimientos de ejecución) del Código de Procedimiento Penal.

128. El artículo D.189 del mencionado Código enuncia el principio general del respeto de la persona humana:

"La administración penitenciaria garantizará a todos los detenidos que tenga a su cargo la autoridad judicial, por el motivo que sea, el respeto de la dignidad inherente a la persona humana, y tomará cuantas medidas sean necesarias para facilitar su reinserción en la sociedad" (texto, ligeramente modificado, derivado del Decreto N° 98-1099 de 8 de diciembre de 1990).

129. Más concretamente, el artículo D.220 del Código de Procedimiento Penal dice lo siguiente:

"Está prohibido a los agentes de los servicios descentralizados de la administración penitenciaria y a las personas que tienen acceso a los locales de detención:

- Librarse a actos de violencia contra los detenidos;
- Proferir injurias contra éstos, tutearles o hablarles en un lenguaje grosero o familiar;
- Ocupar sin autorización a los detenidos para su servicio particular;

[...]"

130. En cuanto a los medios de represión utilizados para garantizar la seguridad en los establecimientos penitenciarios, el artículo D.283-5 (antiguo 174) de este mismo Código dispone lo siguiente:

"El personal de la administración penitenciaria no deberá recurrir al empleo de la fuerza con los detenidos más que en caso de legítima defensa, de tentativa de evasión o de resistencia por medio de violencia o inercia física a las órdenes dadas.

Quando recurra a la fuerza, el personal de la administración penitenciaria deberá limitarse a lo estrictamente necesario."

131. El artículo D.283-3 (antiguo 172) del mismo Código señala que "no deberá emplearse ningún medio de coacción a modo de sanción disciplinaria". Por lo que se refiere a las sanciones disciplinarias aplicables a los detenidos, cabe destacar que por Decreto de 4 de abril de 1996 y por la circular de aplicación de 12 de abril de 1996 acaba de instaurarse un nuevo régimen en esta materia, en el que se definen claramente los hechos que constituyen infracción disciplinaria y se enuncian con carácter limitativo a las sanciones que les son aplicables.

132. En la circular de aplicación de estas nuevas disposiciones se hace referencia explícita a las normas penitenciarias europeas, así como al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Se señala que las acciones disciplinarias deben ajustarse concretamente a los principios (...) que figuran en la recomendación (R 87) 3 del Consejo de Europa sobre las normas penitenciarias europeas entre las cuales figura en particular la prohibición de cualesquiera penas crueles, inhumanas o degradantes como sanción disciplinaria. Huelga decir que el personal penitenciario que infligiera torturas a los detenidos incurriría en responsabilidad penal y civil.

133. En lo relativo a las garantías procesales aplicables a las medidas disciplinarias adoptadas respecto de un detenido, la Ley de 12 de abril de 2000, que regula los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la administración, prevé, en términos generales, que sólo podrán aplicarse decisiones administrativas individuales cuando el interesado haya estado en condiciones de presentar observaciones escritas u orales, en su caso por mediación de un abogado o un representante de su elección. En aplicación de esta ley, la circular de administración penitenciaria de 31 de octubre de 2000 organizó la intervención de los abogados ante la comisión de disciplina y reformó en consecuencia el procedimiento disciplinario. Además, la Ley de Finanzas de 28 de diciembre de 2001, que modificó la Ley de 10 de julio de 1991 relativa a la

asistencia letrada, preveía el principio de la retribución del letrado designado por el detenido por la asistencia legal proporcionada.

134. En cualquier caso, hay varias disposiciones que garantizan la vigilancia de los detenidos y el control de las condiciones de detención, y permiten prevenir la tortura. Estas disposiciones se indican a continuación.

Las visitas y los informes de las autoridades judiciales

135. En virtud de los artículos 727, D.176 a D.179 del Código de Procedimiento Penal incumbe al juez de ejecución penal, al presidente de la sala de instrucción, a los jueces de instrucción, a los jueces de menores, a los fiscales de la República y a los fiscales generales visitar periódicamente los establecimientos penitenciarios para comprobar las condiciones de detención de los internados que pertenezcan a su jurisdicción. De sus observaciones, caso de haberlas, pueden dar parte a las autoridades competentes para que procedan en consecuencia. Además, el juez de ejecución penal debe remitir anualmente al Ministro de Justicia, por conducto de los presidentes de los tribunales, un informe sobre la aplicación de las penas. De igual manera el primer presidente y el Fiscal General transmiten anualmente al Ministro de Justicia un informe en el que dan cuenta del funcionamiento de los establecimientos penitenciarios de su jurisdicción y del servicio prestado por el personal de esos establecimientos. Finalmente, esos mismos magistrados pueden entrevistarse con los detenidos sin que esté presente ningún funcionario de prisiones (artículo D.232 del Código de Procedimiento Penal).

Las visitas de la Comisión de Vigilancia

136. Formada por las autoridades administrativas y judiciales locales, la Comisión de Vigilancia tiene a su cargo "la vigilancia interna de la prisión en lo que atañe a la salubridad, la seguridad, el régimen alimentario, el servicio de salud, el trabajo, la disciplina, la observancia de los reglamentos, la enseñanza y la readaptación social de los detenidos" (artículo D.184 del Código antedicho). La Comisión se reúne como mínimo una vez al año, visita el establecimiento y toma cuantas declaraciones sean útiles y recibe las peticiones de los detenidos relativas a cuestiones de su competencia. La Comisión puede comunicar al Ministro de Justicia las observaciones, críticas o sugerencias que considere oportunas.

Las visitas de inspección

137. En virtud del artículo D.229 del Código de Procedimiento Penal, los establecimientos penitenciarios son inspeccionados periódicamente por el Servicio de Inspección de la Dirección de la Administración Penitenciaria, el prefecto y cualesquier otras autoridades administrativas con facultades para supervisar los diversos servicios de la administración penitenciaria.

138. En 1999 dio comienzo una reflexión, por parte de distintas instituciones, sobre la mejora de la supervisión de los establecimientos penitenciarios.

139. A este respecto, las disposiciones relativas a la supervisión de los parlamentarios (el artículo 720-1-A del Código de Procedimiento Penal, derivado de la Ley de 15 de junio de 2000, prevé que los diputados y los senadores estarán autorizados a visitar en todo momento los establecimientos penitenciarios) y a la ejercida por la Comisión Nacional de Deontología y

Seguridad, creada el 6 de junio de 2000, han venido a sumarse a los mecanismos de control ya existentes, como la Comisión de Vigilancia prevista en el artículo D.180 del Código de Procedimiento (véase el párrafo 136). Además, como se indicó en el párrafo 135, se prevén visitas e informes de las autoridades judiciales.

140. La Ley de orientación y programación de la justicia, de 9 de septiembre de 2002, ya ha introducido cambios a este respecto y hay otros cambios previstos en el proyecto de ley para adaptar los medios de la justicia a la evolución de la delincuencia, prueba de la voluntad de Francia de reformar el servicio público penitenciario.

141. En este contexto, la Ley de 9 de septiembre de 2002 contiene disposiciones destinadas a mejorar el funcionamiento y la seguridad de los establecimientos penitenciarios y a facilitar las condiciones de acceso a la atención médica para los detenidos que sufran de trastornos mentales. Por otra parte, el proyecto de ley para adaptar los medios de la justicia a la evolución de la delincuencia tiene por objeto facilitar la incorporación de los detenidos al régimen carcelario y prepararlos para su liberación, con miras a reinsertarlos en la sociedad y evitar los casos de reincidencia, atribuyendo mayor peso a las penas no privativas de libertad y favoreciendo los ajustes de las penas de prisión de corta duración. Entre los ejes prioritarios de la política francesa a este respecto figura el acceso de los detenidos al derecho y a la justicia mediante una política de promoción de la asistencia judicial.

La intervención de las autoridades médicas

142. En virtud de la Ley N° 94-43 de 18 de enero de 1994 el servicio público de hospitales está encargado de los diagnósticos y el cuidado de los detenidos. En consecuencia, son médicos ajenos a la administración penitenciaria los que proceden al examen médico sistemático de toda persona recientemente encarcelada y a las visitas a los detenidos en las celdas de aislamiento o castigo, los cuales deben efectuarse obligatoriamente por lo menos dos veces a la semana (artículo D.381 *b* y *c* del Código de Procedimiento Penal). Si el médico observa que el estado de salud del detenido no permite mantenerlo en la zona de castigo, se suspende la medida. Por lo que se refiere a los detenidos en celdas de aislamiento, el médico dará su opinión sobre lo apropiado de prolongar el aislamiento o de ponerle fin tantas veces como lo estime oportuno. La opinión del médico es obligatoria cuando se trata de aislar a un detenido durante más de un año. Siempre que el médico considere que el estado de salud de un detenido no es compatible con su mantenimiento en detención, dará cuenta de ello al director del establecimiento. Por último, el médico debe visitar por lo menos dos veces a la semana a los detenidos encerrados en celdas de castigo (artículo D.381 del Código de Procedimiento Penal) o en celdas de aislamiento (circular AP de 14 de diciembre de 1998).

El control jurisdiccional

143. Conviene destacar en primer lugar que en ningún caso puede privarse al detenido del derecho a comunicarse con su abogado. Por lo demás, todo detenido puede hacer uso de las posibilidades previstas en los artículos D.259 y D.260, párrafo 1, del Código de Procedimiento Penal, que disponen respectivamente lo siguiente:

"Artículo 259: El detenido podrá presentar solicitudes o quejas al director del establecimiento, quien, si el detenido aduce motivo suficiente, le concederá audiencia.

Los detenidos podrán pedir que se les autorice a declarar ante los magistrados y funcionarios encargados de la inspección o de la visita del establecimiento sin que esté presente ningún funcionario de la prisión.

Artículo 260, (párr. 1): El detenido o las partes a las que se haya perjudicado por una decisión administrativa estarán autorizados a pedir que dicha decisión se remita al director regional, si la dictó un director de establecimiento, o al Ministro de Justicia si la dictó un director regional."

144. De las disposiciones anteriores se desprende que los detenidos pueden formular un recurso administrativo antes de pasar a los recursos contenciosos ante las jurisdicciones administrativas. Ahora bien, precisamente, desde el fallo dictado el 17 de febrero de 1995 por el Consejo de Estado (caso *Marie*), el control de las jurisdicciones administrativas sobre las condiciones de detención ha aumentado. En efecto, el fallo prevé la admisibilidad de un recurso por abuso de poder contra la decisión adoptada por el director del establecimiento de encerrar a un detenido en una celda de castigo. Hasta entonces se consideraba que estas medidas eran de índole interna y no constituían motivo de queja. En su dictamen de 30 de julio de 2003 sobre el caso *Remli*, el Consejo de Estado admitió también que las decisiones de encerrar a un detenido en una celda de aislamiento eran agraviantes y podían pues recurrirse ante las jurisdicciones administrativas.

145. Por otra parte, el artículo D.262 permite a los detenidos dirigirse en sobre cerrado a determinadas autoridades administrativas y judiciales:

"Los detenidos podrán en cualquier momento dirigir cartas a las autoridades administrativas y judiciales francesas que figuren en la lista preparada por el Ministro de Justicia. Estas cartas pueden entregarse en sobre cerrado, y en ese caso no están sujetas a ningún control. Su envío debe efectuarse sin retraso alguno."

146. El Decreto N° 98-1099, de 8 de diciembre de 1998, vino a completar el artículo D.262 estableciendo la obligación de anotar en registros específicos las misivas enviadas en sobre cerrado por los detenidos a las autoridades administrativas y judiciales (enumeradas en el artículo A.40 del Código de Procedimiento Penal), lo que constituye una garantía para los detenidos en caso de que se ponga en duda el envío.

147. El artículo A.40 del Código de Procedimiento Penal enumera las autoridades a las que los detenidos pueden enviar comunicaciones en sobre cerrado. En nota de fecha 20 de junio de 1994, la Dirección de la Administración Penitenciaria incluyó entre las mencionadas autoridades a los miembros de la Comisión y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como al Presidente del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y los Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes. En 2001, la lista se completó con la inclusión del Presidente de la Comisión Nacional de la Informática y las Libertades (CNIL) y el Defensor del Niño (decisión de 29 de junio de 2001).

148. Por lo que se refiere a los detenidos militares o marinos, éstos pueden escribir libremente a las autoridades militares o marítimas francesas y ser visitados por los representantes de la autoridad militar o marítima designados por una orden de servicio (art. D.263). Finalmente, cabe señalar que, a reserva de reciprocidad, los detenidos extranjeros pueden ponerse en contacto con los representantes diplomáticos o consulares del Estado del que sean nacionales (art. D.264).

d) Mantenimiento de los extranjeros en zona de espera, en retención administrativa o en retención judicial

Zona de espera

149. A los extranjeros que estén a la espera de una decisión sobre su admisión en territorio francés, así como a los que se hallen en situación de tránsito interrumpido, se les retenía habitualmente el tiempo necesario para examinar su demanda o su repatriación en las zonas "internacionales de puertos y aeropuertos". Esa situación no estaba regulada específicamente y las garantías dadas a los extranjeros se fijaban sólo por circulares (circular de 26 de junio de 1990).

150. Al votarse la Ley N° 92-190, de 26 de febrero de 1992, por la que se enmendaban diversas disposiciones de la Ordenanza modificada N° 45-2658 de 2 de noviembre de 1945 sobre las condiciones de entrada y permanencia de los extranjeros en Francia, el Consejo Constitucional, a instancia del Primer Ministro y por decisión de 25 de febrero de 1992, afirmó que el mantenimiento de los extranjeros en zona de espera era conforme a la Constitución, a condición de que no se les mantuviera en ella más tiempo de lo razonable y de que el juez se pronunciara en el plazo más breve posible (*J.O.* - 27 de febrero de 1992).

151. La Ley N° 92-625 de 6 de julio de 1992 sobre la zona de espera en puertos y aeropuertos se adoptó, pues, posteriormente a esta decisión (*J.O.* - 9 de julio de 1992). Las nuevas disposiciones figuran en el artículo 35 *quater* de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, que se complementó con la Ley N° 94-1136 de 27 de diciembre de 1994 para incluir a las estaciones ferroviarias abiertas al tráfico internacional. En esta última ley se aclaran y detallan las normas aplicables al traslado de la zona de espera en la que se mantiene al extranjero, a otra zona de espera desde la cual la salida tendrá efectivamente lugar.

152. Por consiguiente, en su afán de respetar el derecho de asilo y la libertad individual, Francia ha elaborado un reglamento específico que brinda numerosas garantías a los afectados por estas disposiciones. Cabe distinguir dos categorías de extranjeros: por una parte, los que no están autorizados a entrar en territorio francés o que se hallan en situación de tránsito interrumpido: su mantenimiento en la zona no puede ir más allá del tiempo estrictamente necesario para su salida; por otra, los extranjeros que solicitan su admisión como asilados: a éstos sólo se les puede mantener en la zona el tiempo necesario para determinar si la solicitud de asilo no carece manifiestamente de fundamento y, de ser así, garantizar la ejecución de la denegación de entrada.

153. Conviene recordar aquí que, en aras de la protección del derecho de asilo, la entrada en Francia de un solicitante de asilo sólo puede denegarse por decisión del Ministro del Interior -y no de la policía de tráfico aéreo o de fronteras- tras celebrar consultas con el Ministro de Relaciones Exteriores y haber escuchado al solicitante (artículo 12 del Decreto modificado N° 82-442 de 27 de mayo de 1982).

154. El procedimiento que ha de seguirse en el mantenimiento en la zona de espera y las garantías que lleva aparejadas son las mismas para las dos categorías: en todo momento el extranjero puede abandonar la zona de espera para irse al lugar que elija en el extranjero, y se le mantendrá en alojamientos de tipo hotelero, donde se le dará cama y comida. En todo momento

el extranjero podrá pedir la asistencia de un intérprete o de un médico y comunicarse con la persona de su elección.

155. El mantenimiento en la zona de espera ha de ajustarse a plazos rigurosos y en él se suceden diversas fases, cada una rodeada de amplias garantías:

- La decisión de mantener en zona de espera al afectado la adopta el jefe del servicio de intervención de fronteras por una duración máxima de 48 horas, renovable una sola vez. La decisión debe fundamentarse y ponerse por escrito, anotarse en un registro y comunicarse sin demora al Fiscal de la República para que éste ejerza su función de supervisión. Al extranjero se le informa de inmediato de sus derechos y deberes, si fuera necesario, por medio de intérprete.
- Transcurridos cuatro días, el afectado sólo podrá mantenerse en zona de espera con la autorización y supervisión del juez competente o del juez encargado de la puesta en libertad y de la detención competente en este territorio. La autoridad administrativa debe exponer al juez los motivos por los que no se ha podido repatriar al extranjero o, si pidió asilo, por los que no se le ha podido conceder, y fijar el plazo necesario para garantizar su salida de la zona de espera. El juez dicta providencia tras oír al interesado en presencia de su abogado; este último podrá impugnar el mantenimiento en zona de espera de su defendido.
- La prórroga no podrá exceder de ocho días. La providencia por la que se autorice o se deniegue la prórroga del mantenimiento en zona de espera podrá recurrirse ante el primer presidente del Tribunal de Apelación, quien tendrá entonces 48 horas para resolver.
- Sólo excepcionalmente podrá renovarse la prórroga por otros ocho días, con arreglo al mismo procedimiento.

156. En cualquier caso, la duración total del mantenimiento en zona de espera no podrá exceder de 20 días. En la práctica, el promedio de estancia en zona de espera es de 1,8 días en el caso de los extranjeros a los que no se ha admitido o que se hallan en tránsito interrumpido, y de 4,5 días en el caso de los solicitantes de asilo, lo que se explica por el trabajo que entraña el examen de su solicitud. El extranjero afectado podrá impugnar ante la jurisdicción administrativa la legalidad de la decisión de denegarle la estancia y acompañar su petición de anulación con una petición de suspensión de la ejecución.

157. Cuando haya menores no acompañados retenidos en la zona de espera, la Ley de 4 de marzo de 2002 sobre la patria potestad prevé (arts. 17 y 18) la presencia de un administrador *ad hoc* que acompañe al menor, confiriéndole la capacidad para actuar en justicia. La designación de oficio de un abogado completa este dispositivo.

158. En cuanto a la supervisión de las condiciones de mantenimiento, conviene señalar que el Fiscal de la República, así como -después de los cuatro primeros días- el juez encargado de la puesta en libertad y de la detención, pueden personarse en la zona de espera para verificar dichas condiciones y exigir que se les presente el registro especial relativo al mantenimiento en zona de espera (artículo 35 *quater* V). Además, la Ley de 15 de junio de 2000 completó este dispositivo

al prever que el Fiscal de la República que tenga jurisdicción territorial ha de visitar las zonas de espera por lo menos una vez cada semestre. En virtud de esta misma ley se añadió un artículo (720-1-A) al Código de Procedimiento Penal, que dispone que los parlamentarios nacionales están autorizados a visitar en todo momento los locales de la detención preventiva, los centros de retención, las zonas de espera y los establecimientos penitenciarios.

159. Además, en virtud del Decreto N° 95-507 de 2 de mayo de 1995, modificado por el Decreto de 17 de junio de 1998, los representantes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y de las asociaciones humanitarias tendrán acceso a la zona de espera. Con arreglo a esta disposición, los representantes del Alto Comisionado reconocidos a este efecto podrán acceder a la zona de espera y entrevistarse con el Jefe del Servicio de Intervención de Fronteras, con los representantes del Ministerio de Asuntos Exteriores y con los agentes de la Oficina de Migraciones Internacionales (OMI). Los representantes, también podrán hablar en privado con los solicitantes de asilo. Como precisa el decreto, este acceso debe "permitir al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados el ejercicio efectivo de su misión". Se prevén disposiciones análogas para las asociaciones humanitarias. La periodicidad de las visitas de los representantes del Alto Comisionado la deciden de común acuerdo el delegado del Alto Comisionado y el Ministro del Interior. Haciendo salvedad de las necesidades del orden público, uno o dos representantes convenidos de cada asociación humanitaria tendrán acceso a cada zona de espera, ocho veces al año, entre las 8.00 y las 20.00 horas.

160. La OMI interviene en las zonas de espera para efectuar misiones de acompañamiento humanitario.

161. En las zonas de espera existe también un servicio médico y de enfermería.

La retención administrativa

162. A los extranjeros sobre los que pese una orden de expulsión o a los que deba conducirse a la frontera y no puedan abandonar inmediatamente el territorio francés sólo se les podrá mantener en locales distintos de los de la administración penitenciaria el tiempo estrictamente necesario para su salida del país.

163. La decisión de mantenerlos en esos locales es competencia del representante del Estado en el departamento y debe darse por escrito y fundamentarse, estando además sujeta a supervisión judicial. En efecto, en virtud del artículo 35 *bis* de la citada Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, y según resulta de la Ley N° 93-1027 de 24 de agosto de 1993, se prevén las garantías siguientes.

164. La decisión de mantenimiento se comunicará inmediatamente al Fiscal de la República, el cual podrá en todo momento visitar el lugar, comprobar las condiciones en que se efectúa la retención, y exigir que se le presente el registro especial que debe llevarse en todo local de retención.

165. El extranjero será informado inmediatamente de sus derechos, en caso necesario por medio de intérprete si no conociera la lengua francesa. Mientras se le mantenga en retención podrá pedir la asistencia de intérprete, médico o abogado y, si lo desea, podrá comunicarse con su consulado y con una persona de su elección. Por lo demás, desde que se aprobó la Ley de 11 de

mayo de 1998, el prefecto tiene a la disposición de las personas que lo solicitan informaciones sobre la fecha y la hora del inicio del mantenimiento en retención y el lugar exacto de ésta. A fin de que los extranjeros retenidos en un centro o local de retención administrativa puedan ejercer efectivamente sus derechos, el Estado ha concertado un acuerdo con una asociación de ámbito nacional encargada de la defensa de los extranjeros (en la actualidad la CIMADE, servicio ecuménico de ayuda mutua).

166. Después de transcurridas 48 horas de la decisión de mantenimiento en la zona de espera, el juez encargado de la puesta en libertad y de la detención ha de decidir la eventual prolongación de la medida, tras haber escuchado al interesado en presencia de su abogado, si lo tuviere. En el registro se hará constar que al interesado se le han notificado sus derechos, y el interesado deberá estampar su firma al margen del registro. Por otra parte, el extranjero puede beneficiarse, en su caso, de asistencia legal. Si el extranjero dispone de garantías de representación efectivas, el magistrado podrá asignarlo a residencia, con carácter excepcional.

167. La aplicación de estas medidas finalizará a más tardar al término de los cinco días siguientes a la fecha de promulgación de la ordenanza. El plazo podrá prolongarse por un máximo de otros cinco días, por decisión del juez encargado de la puesta en libertad y de la detención, cuando haya urgencia absoluta o amenaza de especial gravedad para el orden público, o cuando sea imposible ejecutar la medida de alejamiento porque se han perdido o se han destruido los documentos de viaje del interesado, o bien éste ha tratado de disimular su identidad, o bien ha hecho obstrucción voluntaria a su alejamiento.

168. Las decisiones del juez encargado de la puesta en libertad y de la detención podrán recurrirse, y el Presidente del Tribunal de Apelaciones o su representante deberán resolver al respecto en las 48 horas siguientes a la presentación del recurso.

169. En lo relativo a las condiciones materiales de la retención administrativa, el Decreto Nº 2001-236 de 19 de marzo de 2001, que trata de los centros y los locales de retención administrativa, confiere un marco jurídico a su organización y funcionamiento y precisa la función y el papel de los diferentes actores. El decreto fija en 23 el número de centros de retención administrativa, 4 de los cuales se encuentran en los departamentos de ultramar, y precisa las condiciones en que el prefecto puede crear, provisionalmente, un local de retención.

170. Las personas retenidas cuentan con un servicio de acompañamiento sanitario, cuya necesidad está reconocida en el artículo 3 de la Ley de modernización social, Nº 2002-73 de 13 de enero de 2002, que complementa el artículo 35 *bis* de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945. El servicio sanitario se presta, en general, por acuerdo concertado como un centro de salud de las cercanías. Los médicos que prestan este servicio llevan a cabo todas las funciones facultativas de diagnóstico y tratamiento, proporcionan los primeros cuidados y aseguran la continuidad de la atención de la salud hasta que la persona abandone la zona. Por otra parte, los médicos vigilan las condiciones higiénicas del centro de retención y pueden hacer sugerencias al responsable. El personal de enfermería, que trabaja a las órdenes del médico, comprueba el estado de salud de las personas retenidas cuando llegan al centro.

171. En cumplimiento de la Ley de 15 de junio de 2000, el Fiscal de la República debe efectuar una visita semestral a los locales de retención.

172. El proyecto de ley sobre el control de la inmigración y la estancia de los extranjeros en Francia prevé una prolongación del plazo de mantenimiento en retención para facilitar la ejecución de las medidas de alejamiento y, paralelamente, un fortalecimiento de las garantías reconocidas a los extranjeros reclusos en un centro de retención.

La retención judicial

173. La retención judicial fue suprimida por la Ley N° 98-349 de 11 de mayo de 1998, relativa a la entrada y la estancia de extranjeros en Francia.

e) Hospitalización sin consentimiento en un servicio psiquiátrico para personas aquejadas de trastornos mentales

174. La Ley N° 90-527, de 27 de junio de 1990, relativa a los derechos a la protección de personas hospitalizadas por trastornos mentales y a las condiciones de hospitalización de estas personas, ha fortalecido los derechos de las personas hospitalizadas sin su consentimiento en un servicio de psiquiatría. En virtud de la Ordenanza N° 2000-548, de 15 de junio de 2000, se han introducido ajustes en la parte legislativa del Código de Salud Pública para ordenar las disposiciones con un criterio más racional. En consecuencia, se ha cambiado la numeración de los artículos relativos a la hospitalización sin consentimiento. La Ley N° 2002-303, sobre los derechos de los enfermos y la calidad del sistema de salud, de 4 de marzo de 2002, ha complementado parcialmente la mencionada Ley de 27 de junio de 1990.

Las tres formas de hospitalización sin el consentimiento del interesado

175. Esta categoría comprende tres formas distintas de hospitalización: hospitalización a petición de un tercero (artículos L.3212-1 a L.3212-12 -antiguos L.333 a L.341- del Código de Salud Pública), hospitalización de oficio (artículos L.3213-1 a L.3213-10 -antiguos L.342 a L.351- del Código de Salud Pública) y hospitalización de un detenido aquejado de trastornos mentales (artículos L.3214-1 a L.3214-5 del Código de Salud Pública, introducidos por la Ley de 9 de septiembre de 2002).

- *Hospitalización a petición de un tercero*

176. Esta hospitalización sólo podrá efectuarse si se reúnen las dos condiciones siguientes: por una parte, que los trastornos mentales que aquejan al enfermo no le permitan dar su consentimiento y, por otra, que su estado exija cuidados inmediatos y vigilancia constante en un centro hospitalario. La petición debe hacerla un miembro de la familia o una persona que pueda actuar en interés del enfermo y debe ir acompañada de dos certificados médicos que demuestren que se reúnen las condiciones exigidas por la ley.

177. La citada Ley de 27 de junio de 1990 prevé diversos mecanismos de intervención, desde la admisión en el establecimiento hasta su abandono, a saber:

- La comprobación en el momento de la admisión debe efectuarla el director del establecimiento antes de admitir a la persona cuya hospitalización se pide. El director debe asegurarse de que la petición se ha formulado conforme a los reglamentos (artículos L.3212-1 y L.3212-2-antiguos artículos L.333 y L.333-1).

- En las 24 horas siguientes a la admisión el psiquiatra del establecimiento debe examinar al enfermo y expedir un certificado médico que justifique la hospitalización sin consentimiento propio.
- Posteriormente, durante toda la hospitalización se mantendrá un control médico regular: un segundo examen médico está previsto tres días antes de que se cumplan los quince días desde el ingreso del interesado y una vez expirado el período máximo de un mes indicado por el médico en el certificado deberá procederse a un nuevo examen y a la expedición del correspondiente certificado. La hospitalización podrá mantenerse por períodos renovables de un mes como máximo (artículo L.3312-7, antiguo L.337).
- Conforme a la ley, deberá mantenerse informadas a las autoridades administrativas y judiciales sobre el procedimiento: los certificados médicos de la hospitalización, a petición de un tercero, se remitirán a la comisión departamental de hospitalizaciones psiquiátricas y al prefecto, quien, a su vez, debe notificar la hospitalización a los fiscales de la República de los tribunales en cuya jurisdicción se encuentren respectivamente el domicilio del enfermo y el establecimiento hospitalario.

178. Por último, cada establecimiento deberá llevar un registro en el que se harán constar, en las 24 horas siguientes a la admisión, todos los datos relativos a la hospitalización del interesado (estado civil, identidad de la persona que ha pedido la hospitalización, certificados médicos...). El registro estará a disposición de las personas que visiten el establecimiento (artículo L.3212-11, antiguo L.341)

- *Hospitalización de oficio*

179. Este procedimiento se lleva a cabo con las personas cuyos trastornos pongan en peligro "el orden público o la seguridad de las personas" (artículo L.3213-1, antiguo L.342). La hospitalización de oficio la decide en París el prefecto de policía y en los departamentos los prefectos, quienes resolverán a la vista de un certificado médico detallado, expedido por un psiquiatra ajeno al establecimiento hospitalario de acogida del paciente. La decisión se toma por decreto y debe comunicarse por escrito y fundamentarse. La hospitalización de oficio está sujeta a inspecciones periódicas, idénticas a las previstas en el caso de la hospitalización a petición de terceros: expedición de un certificado médico en las 24 horas siguientes a la admisión y luego en los 15 días siguientes a ésta y después una vez al mes como mínimo. Además, la comisión departamental de hospitalizaciones psiquiátricas y el Fiscal de la República son informados de todas las hospitalizaciones de oficio.

180. Conforme al artículo L.3213-4, antiguo L.345, en los tres días anteriores a la expiración del primer mes siguiente a la admisión, el prefecto, previo dictamen fundado de un psiquiatra, podrá decidir que se mantenga la hospitalización de oficio por otros tres meses. Transcurrido ese período, el internamiento podrá mantenerse por períodos de seis meses como máximo, renovables en las mismas condiciones.

- *Hospitalización de un detenido aquejado de trastornos mentales*

181. La Ley N° 2002-1138 de orientación y programación de la justicia, de 9 de septiembre de 2002, contiene disposiciones destinadas a mejorar la atención de los detenidos hospitalizados.

En consecuencia, esta ley añade un capítulo IV al título primero del libro II de la tercera parte del Código de Salud Pública, titulado "Hospitalización de los detenidos aquejados de trastornos mentales".

182. Anteriormente, los textos legales sólo preveían las hospitalizaciones de oficio de los detenidos cuyos trastornos mentales pusieran en peligro el orden público o la seguridad de las personas y que, por este hecho, no podían continuar ingresados en un establecimiento penitenciario; los criterios de hospitalización a petición de un tercero no eran aplicables a los detenidos.

183. Ahora, el nuevo artículo L.3214-3 del Código de Salud Pública prevé un procedimiento de hospitalización en un centro psiquiátrico de un detenido aquejado de trastornos mentales que constituya un peligro para él mismo o para los demás, cuando su estado haga necesaria la prestación de cuidados inmediatos acompañados de una vigilancia constante en un centro hospitalario, análoga a la aplicable en el caso de la hospitalización de oficio de derecho común (incluida la prolongación de la hospitalización, con arreglo al nuevo artículo L.3214-3 del Código de Salud Pública).

184. El nuevo dispositivo debe excluir la posibilidad de una hospitalización psiquiátrica a tiempo completo en un establecimiento penitenciario. Está previsto que todas las hospitalizaciones psiquiátricas a tiempo completo se lleven a cabo en un centro hospitalario, en unidades habilitadas para acoger a detenidos y que, por consiguiente, cuenten con instalaciones especiales para prevenir cualquier peligro de evasión (nuevo artículo L.3214-1). Estas unidades podrán acoger a detenidos hospitalizados con o sin su consentimiento.

185. Se han previsto disposiciones transitorias en espera de que los detenidos aquejados de trastornos mentales puedan ser atendidos en las unidades hospitalarias especialmente habilitadas, a que se refiere el mencionado artículo L.3214-1.

Supervisión de las hospitalizaciones sin consentimiento

186. Las personas hospitalizadas sin su consentimiento podrán impugnar la medida. Por la citada Ley de 27 de junio de 1990 se instituyeron las comisiones departamentales de hospitalización psiquiátrica, que tienen la misión de comprobar cómo se desenvuelven las hospitalizaciones en los servicios de psiquiatría, y especialmente las hospitalizaciones sin consentimiento (arts. L.3222-5 y L.3223-1, antiguos L.332-3 y L.332-4). Las comisiones visitan los establecimientos habilitados para estas hospitalizaciones y reciben las reclamaciones de las personas hospitalizadas. Además, las personas hospitalizadas de oficio pueden impugnar por defecto de forma la decisión administrativa de hospitalización e incluso por inobservancia de las normas de competencia o de procedimiento, en cuyo caso deberán interponer recurso ante las jurisdicciones administrativas.

187. En cambio, si el recurso se refiere al fundamento de la hospitalización, es el juez competente quien debe zanjar. En efecto, en virtud del artículo L.3211-12 (antiguo L.351) del citado Código, la persona hospitalizada sin su consentimiento, lo haya sido a petición de un tercero o de oficio, podrá pedir que se ponga fin a su hospitalización presentando una petición al juez encargado de la puesta en libertad y de la detención del lugar donde se halle el

establecimiento. El juez podrá decidir, en recurso de urgencia, la salida inmediata del internado. Además, en virtud del tercer párrafo del mismo artículo:

"El Presidente del Tribunal de Gran Instancia podrá asimismo intervenir de oficio en todo momento para ordenar el fin de la hospitalización sin consentimiento. Con ese objeto, cualquier persona interesada podrá poner en conocimiento del Presidente del Tribunal la información que considere oportuna sobre la situación de un enfermo hospitalizado."

Derechos de los enfermos internados sin su consentimiento

188. En la mencionada Ley de 27 de junio de 1990 se precisan los derechos y libertades reconocidos en el artículo L.3211-3 (antiguo L.326-3) del Código de Salud Pública a los enfermos hospitalizados sin su consentimiento. El primer párrafo de ese artículo sienta el principio de que las restricciones al ejercicio de las libertades individuales del hospitalizado sin su consentimiento deben limitarse a las que exija su estado de salud y su tratamiento y señala que "en todas las circunstancias se respetará la dignidad del hospitalizado y se procurará su reinserción".

189. Por esta razón la lista de derechos enunciados en los párrafos siguientes del mismo artículo no debe considerarse exhaustiva:

"(El hospitalizado sin su consentimiento) debería ser informado desde el momento de la admisión, o posteriormente a petición propia, de su situación jurídica y de sus derechos.

En cualquier caso tendrá derecho a lo siguiente:

1. Comunicarse con las autoridades mencionadas en el artículo L.3222-4;
2. Presentar su caso a la comisión prevista en el artículo L.3222-5;
3. Recibir el asesoramiento del médico o letrado de su elección;
4. Enviar o recibir correo;
5. Consultar el reglamento interno del establecimiento según se determina en el artículo L.3222-3 y recibir explicaciones al respecto;
6. Ejercer su derecho de voto;
7. Dedicarse a las actividades religiosas o filosóficas de su elección.

Estos derechos, a excepción de los mencionados en los apartados 4, 6 y 7, podrán ejercerse a petición de los parientes o personas que actúen en interés del enfermo."

190. Las autoridades mencionadas en el artículo L.3222-4 (antiguo L.332-2) son el prefecto, las autoridades judiciales competentes y el alcalde del municipio. En cuanto a la comisión prevista en el artículo L.332-3, se trata de la Comisión departamental de hospitalizaciones psiquiátricas, encargada de recibir las reclamaciones de los hospitalizados.

191. Por último, cabe señalar que la citada Ley de 27 de junio de 1990 aumentó el número de casos en que pueden incurrir en responsabilidad penal los directores de establecimientos que no observen las disposiciones relativas a los hospitalizados sin su consentimiento y añadió una nueva infracción que atañe a la responsabilidad de los médicos de los establecimientos que acogen enfermos internados sin su consentimiento (artículos L.3215-1 a 3215-4, antiguos L.352 a L.354 del Código de Salud Pública).

L. Artículo 12

192. Cuando haya motivos fundados para creer que se ha cometido un acto de tortura y procederá a iniciar no sólo una investigación sino también una instrucción judicial si la víctima ejerce una acción en las formas que se exponen en el artículo 13 *infra*. Conviene por otra parte recordar que, según el párrafo 2 del artículo 40 del Código de Procedimiento Penal, "toda autoridad constituida, todo oficial público o funcionario que en el desempeño de sus funciones tenga conocimiento de un delito está obligado a comunicarlo sin demora al Fiscal de la República y a transmitir a dicho magistrado todas las informaciones, atestados y autos relativos al mismo".

193. Las autoridades del Estado podrán asimismo tomar la iniciativa de emprender una investigación administrativa o de autoridad encargándole a quien corresponda jerárquicamente o al órgano de inspección del cuerpo de que se trate, como por ejemplo la Inspección General de la Policía Nacional o la Inspección General de la Gendarmería Nacional. Estas investigaciones permiten efectuar toda clase de comprobaciones útiles, audiciones, obtención de testimonios, comprobaciones *in situ* o comprobaciones técnicas si son menester. Se presta atención especial a los comportamientos de los funcionarios que puedan considerarse faltas de deontología.

194. A continuación las autoridades podrán iniciar un procedimiento judicial, con arreglo al artículo 36 del Código de Procedimiento Penal en el que se dispone que "el Ministro de Justicia podrá denunciar al Fiscal General las infracciones de la ley penal de que tenga conocimiento, ordenarle mediante instrucciones escritas y registradas en el correspondiente legajo del procedimiento que inicie o disponga que se inicie el procedimiento correspondiente, o someta a la jurisdicción competente las requisitorias escritas que el Ministro considere oportunas".

195. De conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 40 y en el artículo 41 del citado código, el Fiscal de la República recibe las quejas y denuncias y determina el curso que debe dárseles. Con esta finalidad, el Fiscal toma las medidas necesarias para la investigación y el enjuiciamiento de las infracciones o da instrucciones al respecto. Por lo que se refiere en particular a los detenidos cabe subrayar que, según los artículos D.280 a D.282 del Código de Procedimiento Penal, el director del establecimiento penitenciario debe comunicar sin demora a sus superiores jerárquicos, al prefecto y al Procurador de la República "cualquier incidente grave que afecte al orden, a la disciplina o la seguridad de la cárcel", así como el fallecimiento de los internados.

M. Artículo 13

196. Toda persona que afirme haber sido sometida a tortura podrá denunciar el hecho, según las modalidades de derecho común.

197. Según el artículo 85 del Código de Procedimiento Penal, "toda persona que se considere lesionada por un delito podrá, presentando la denuncia del mismo, constituirse en parte civil ante el juez de instrucción competente", tanto contra una persona determinada como contra un desconocido. Según la jurisprudencia, para que tal constitución en parte civil sea admisible ante el juez de instrucción, basta con que las circunstancias que alega permitan al juez admitir como posible la existencia del perjuicio aducida y la relación directa de éste con una infracción de la ley penal. En consecuencia, la víctima puede iniciar la acción pública y suscitar la apertura de una investigación y, llegado el caso, la inculpación del responsable.

198. Cabe señalar que los detenidos, como cualquier persona en libertad, pueden recurrir a las jurisdicciones penales conforme a las normas del derecho común. Conviene al respecto recordar que los detenidos pueden comunicarse confidencialmente con su abogado (artículos 727, D.67 a D.69 y D.419 del Código de Procedimiento Penal), y pueden pedir ser oídos por los magistrados y funcionarios encargados de la inspección o de la visita del establecimiento sin que esté presente ningún funcionario de la prisión.

199. La protección del querellante y de los testigos frente a todo maltrato o intimidación como consecuencia de la querrela presentada o de cualquier deposición hecha se organiza según lo dispuesto en el Código Penal, en particular en los artículos 222-17, 222-18, 322-12, 322-13, 222-1 y 222-3, 222-11 a 222-13, 322-1 y 322-3 y 434-15 del nuevo Código Penal.

a) Protección frente a las amenazas

200. Esta protección está contemplada en las disposiciones siguientes:

Artículo 222-17: La amenaza de cometer un delito contra otras personas, cuya tentativa sea punible, se castigará con seis meses de prisión y 7.500 euros de multa cuando sea reiterada o se haga por escrito, mediante imágenes o mediante cualquier otro objeto.

La pena se elevará a tres años de prisión y a 300.000 francos de multa cuando se trate de una amenaza de muerte.

Artículo 222-18: La amenaza, por el medio que sea, de cometer un delito contra las personas, se castigará con tres años de prisión y 45.000 euros de multa cuando vaya acompañada de una orden de cumplir una condición.

La pena se elevará a cinco años de prisión y a 75.000 euros de multa cuando se trate de una amenaza de muerte.

Artículo 322-12: Las amenazas de destrucción, degradación o deterioro que encierren peligro para las personas se castigarán con seis meses de prisión y 7.500 euros de multa cuando sean reiteradas o se hagan por escrito, mediante imágenes o mediante cualquier otro objeto.

Artículo 322-13: La amenaza, por el medio que sea, de destrucción, degradación o deterioro se castigará con un año de prisión y 15.000 euros de multa cuando vaya acompañada de una orden de cumplir una condición.

La pena se elevará a tres años de prisión y 45.000 euros de multa cuando se trate de amenazas de destrucción, degradación o deterioro que encierren peligro para las personas."

b) Protección contra actos de tortura o de violencia

201. Por lo que atañe a los actos de tortura, el artículo 222-3 prevé entre las circunstancias agravantes de la infracción definida en el artículo 222-1, por la que se tipifica el delito de tortura, el hecho de perpetrarla "contra un testigo, una víctima o una parte civil, sea para impedirle denunciar los hechos, querellarse o declarar ante los tribunales, sea por motivo de la denuncia, la querrela o la deposición".

202. La represión de los actos de violencia tiene su base en los artículos 222-11 a 222-13:

"Artículo 222-11: Los actos violentos que causen incapacidad laboral total durante más de ocho días se castigarán con tres años de prisión y 45.000 euros de multa.

Artículo 222-12: La infracción definida en el artículo 222-11 se castigará con cinco años de prisión y 75.000 euros de multa cuando se cometa:

(...)

4. Contra un magistrado, un jurado, un abogado, un funcionario público o ministerial o cualquier otra persona investida de autoridad o encargada de una misión de servicio público en el ejercicio de sus funciones o en el desempeño de su misión o con ocasión de ellas, cuando la condición de la víctima sea manifiesta o conocida del autor;

5. Contra un testigo, víctima o parte civil, ya sea para impedirle denunciar los hechos, querellarse o declarar en justicia, o en razón de la denuncia, de la querrela o de la declaración.

(...)"

Cuando los actos de violencia no hayan causado incapacidad laboral total durante más de ocho días, el artículo 222-13 prevé una pena de tres años de prisión y 45.000 euros de multa si se cometen contra las personas a que se alude en el artículo precedente.

c) Protección contra actos de destrucción de bienes materiales

203. La represión de los actos de destrucción de bienes materiales se basa en los artículos 322-1 y 322-2:

"Artículo 322-1: La destrucción, degradación o deterioro de un bien perteneciente a otra persona se castigará con dos años de cárcel y 30.000 euros de multa, salvo que los daños resultantes sean leves.

Artículo 322-3: La infracción definida en el primer párrafo del artículo 322-1 se castigará con cinco años de prisión y 75.000 euros de multa (...):

(...)

3. Cuando se cometa en perjuicio de un magistrado, jurado, abogado, funcionario público o ministerial, militar de la gendarmería, funcionario de la policía nacional de aduanas o de la administración penitenciaria, o cualquier otra persona investida de autoridad pública o encargada de una misión de servicio público, a fin de influir en su conducta durante el ejercicio de sus funciones o el desempeño de su misión;

4. Cuando se cometa en perjuicio de un testigo, víctima o parte civil, ya sea para impedirle denunciar el hecho, querellarse o declarar en justicia, o en razón de su denuncia, querrela o declaración;

(...)"

La tentativa de las infracciones mencionadas llevará aparejadas las mismas penas.

d) Protección contra el soborno

204. La protección por este concepto se basa en el artículo 434-15:

"Artículo 434-15: Las promesas, ofertas, dádivas, presiones, amenazas, vías de hecho, maniobras o artificios empleados en el curso de un procedimiento o con miras a una acción o defensa ante los tribunales para determinar a otro ya sea a declarar o a dar testimonio falso, ya sea a abstenerse de declarar o dar testimonio, serán castigados con tres años de prisión y 45.000 euros de multa, aunque el soborno no llegara a surtir efecto."

N. Artículo 14

Párrafo 1

205. En caso de que se cometiera un acto de tortura en las condiciones previstas en el párrafo 1 del artículo primero, es decir "por un funcionario público a otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia", el primer problema que se plantearía en derecho francés en lo que concierne a la reparación sería la determinación de la jurisdicción competente. La solución pertinente es inequívoca. Dado que un acto de tortura constituiría indiscutiblemente un atentado grave contra la libertad individual, la competencia correspondería a los tribunales judiciales, protectores de las libertades fundamentales, concretamente en aplicación del artículo 136 del Código de Procedimiento Penal, cuyo tercer párrafo dice: "... en todos los actos que atenten contra la libertad individual, el conflicto no puede ser nunca resuelto por la autoridad administrativa y la competencia exclusiva corresponde siempre a los tribunales judiciales".

206. Desde el punto de vista de la jurisprudencia administrativa, un acto de tortura debería ser calificado como vía de hecho, ya que evidentemente no puede basarse en la aplicación de un texto legislativo o reglamentario o en el ejercicio de un poder perteneciente a la administración. Por consiguiente, la autoridad judicial gozaría en la materia de jurisdicción plena y sería

competente para asegurar la reparación, mediante la concesión de la indemnización por la totalidad de los daños y perjuicios resultantes del acto de que se trate. Deberían aplicarse tanto el derecho civil como el derecho penal.

207. El fundamento de responsabilidad civil figura en los artículos 1382 y 1383 del Código Civil:

"Artículo 1382: Todo hecho de una persona que cause daños a otra obliga al autor del daño a repararlo.

Artículo 1383: Toda persona es responsable de los daños que cause no sólo por sus hechos sino también por negligencia o imprudencia."

La parte lesionada dispone de un derecho de opción para ejercer la acción civil, y puede ejercerla ante un tribunal civil.

208. No obstante, en la medida en que los daños cuya reparación se solicita no sean de origen civil, sino que tengan su origen en una infracción y una falta penales, esta acción puede ejercerse también ante un tribunal penal, de conformidad con el artículo 3 del Código de Procedimiento Civil: "la acción penal podrá ejercerse al mismo tiempo que la acción pública y ante la misma jurisdicción".

209. La vía penal es más rápida y menos costosa que la vía civil. Permite que a la víctima sólo se le pueda oponer la excepción de cosa juzgada penal en el proceso civil después de haber sido oída en el proceso penal. Esta solución parece ser la más ventajosa para la propia administración de justicia ya que, al hacer juzgar la acción civil por el juez penal, evita la contradicción entre sentencias. No obstante, optar la vía penal puede comportar un inconveniente para la víctima ya que, siendo parte en la instancia, no puede ser oída como testigo en la instrucción del sumario ni en los debates; si es el principal testigo de la acusación, su ausencia como testigo puede debilitar esa acusación. Por tanto, la víctima ha de apreciar según las circunstancias qué vía es la más oportuna para que tenga éxito su acción. En todo caso, la existencia del derecho de opción tiene por efecto preservar mejor sus intereses.

210. Si la víctima elige la vía penal, el Tribunal de lo Criminal resuelve sobre la acción civil tras pronunciarse sobre la acción pública, según las modalidades previstas en el artículo 371 del Código de Procedimiento Penal:

"Una vez que el Tribunal de lo Penal se haya pronunciado sobre la acción pública, resolverá, sin la asistencia del jurado, sobre las demandas de daños y perjuicios formuladas por la parte civil contra el acusado, o por el acusado absuelto contra la parte civil, tras oír a las partes y al ministerio público."

211. Es de señalar que, según el artículo 372 "tanto en caso de absolución como de indulto, la parte civil puede pedir la indemnización de los daños resultantes de la infracción del acusado, tal como resulta de los hechos que son objeto de acusación".

212. Cuando la acción civil se ejerce ante el tribunal civil, da lugar a un proceso civil distinto del proceso penal, sujeto a las reglas de procedimiento aplicables en materia civil. No obstante,

dado que sigue siendo una acción de reparación de un daño penal que tiene su origen en una infracción, el tribunal civil está obligado a suspender su decisión mientras el tribunal penal que conocía del asunto con anterioridad a la instancia civil o durante ésta no haya resuelto sobre la acción pública; además, en su resolución está obligado a respetar la decisión dictada por el tribunal penal.

213. En cuanto al carácter equitativo y adecuado de la indemnización, conviene primero recordar que, según la jurisprudencia (véase Cass, Crim., 8 de febrero de 1983) los daños sufridos por la parte civil deben ser reparados "en su totalidad y no sólo en cierta medida".

214. A mayor abundamiento, conforme al artículo 375 del Código de Procedimiento Penal, según resulta de la aplicación de la Ley de 4 de enero de 1993, "el Tribunal condenará al autor de la infracción a pagar a la parte civil la cantidad que determine por concepto de gastos no sufragados por el Estado e incurridos por aquélla. El Tribunal tendrá en cuenta la equidad o la situación económica de la parte condenada y podrá, incluso de oficio y atendiendo a las mismas consideraciones, declarar que no ha lugar esa condena".

215. Por último, en los casos en que las vías normales no permitan a la víctima de un acto de tortura obtener la reparación justa y total del perjuicio sufrido, el artículo 706-3 del Código de Procedimiento Penal derivado de la Ley de 6 de julio de 1990 y modificado por la de 16 de diciembre de 1992 prevé un recurso subsidiario.

"Toda persona que haya sufrido un perjuicio resultante de hechos, voluntarios o no, que tengan el carácter material de infracción podrá obtener la reparación completa de los daños derivados de los atentados a la persona cuando se den las siguientes condiciones:

1. Que dichos atentados no entren en el ámbito de aplicación del artículo L.126 del Código de Seguros ni del capítulo primero de la Ley N° 85-677 de 5 de julio de 1985 destinada a mejorar la situación de las víctimas de accidentes de circulación y a acelerar los procedimientos de indemnización y no se originen en la práctica de la caza o del exterminio de animales nocivos;

2. Que los hechos mencionados:

Hayan causado muerte, incapacidad permanente o incapacidad laboral total durante un mes o más;

Estén previstos y penados en los artículos 222-22 a 222-30 y 227-25 a 227-27 del Código Penal;

3. Que las personas lesionada sea de nacionalidad francesa o, en caso contrario, que los hechos se hayan cometido en territorio nacional y la persona lesionada sea:

Nacional de un Estado miembro de la Comunidad Económica Europea;

Se halle regularmente en Francia en el momento de producirse los hechos que originan la demanda, a reserva de los tratados y acuerdos internacionales.

La reparación podrá denegarse o su importe reducirse en proporción a la falta cometida por la propia víctima."

216. Con las disposiciones de este artículo, pues, se sienta el principio de la reparación íntegra de los daños resultantes de los atentados graves contra la personas, siempre que los hechos en que se originen los daños presenten el carácter material de infracción, sin necesidad de que las autoridades judiciales hayan demostrado la existencia de dicha infracción.

217. En lo relativo a los gastos de procedimiento en que incurra una víctima por haber recurrido a los tribunales, conviene observar que en virtud de la Ley N° 2002-1138 de orientación y programación de la justicia, de 9 de septiembre de 2002 se ha insertado un nuevo artículo 9-2 en la Ley N° 91-647 relativa a la asistencia jurídica, de 10 de julio de 1991, según el cual a las víctimas de determinados delitos, como los contemplados en los artículos 222-1 a 222-6 que sancionan las torturas y los actos de barbarie, así como sus derechohabientes, no se les exigirá que posean recursos para poder beneficiarse de asistencia legal con miras a ejercer una acción civil a fin de obtener la reparación de los daños resultantes de atentados contra las personas.

Párrafo 2

218. En caso de muerte de la víctima de un acto de tortura, sus derechohabientes tienen derecho a la indemnización y pueden ejercer la acción civil correspondiente para obtenerla. La condición requerida para ejercer la acción civil es haber sufrido un perjuicio personal como consecuencia de la infracción.

219. Sin embargo, la jurisprudencia considera afectada por un perjuicio personal, aunque no haya sido víctima directa de la infracción, a toda persona a quien la infracción haya causado un perjuicio material o moral, ya se trate de los herederos de la víctima fallecida, de sus ascendientes y descendientes, de sus hermanos y hermanas o de toda persona unida a la víctima por lazos estables de afecto e interés. No obstante, el perjuicio personal invocado por los causahabientes debe ser directo, es decir estar conectado con la infracción por una relación de causa a efecto. El perjuicio moral, por atentado a los afectos, se considera en algunos casos directo y los causahabientes pueden en ese caso recibir el *pretium doloris*.

O. Artículo 15

220. En relación con este artículo, en derecho francés el problema del modo de prueba sólo se plantea en materia penal. En tanto que en derecho civil es la ley la que determina los modos de prueba, su admisibilidad y su valor probatorio, en derecho penal se admiten todos los modos de prueba a condición de que hayan sido buscados y presentados con arreglo a ciertas formalidades y según ciertas reglas y de que hayan sido aportados a los debates y discutidos por las partes.

221. No obstante, la libertad de prueba tiene naturalmente límites. Aunque el objetivo perseguido sea el esclarecimiento de la verdad, la verdad no puede buscarse por cualquier medio. La tortura está prohibida en virtud de la presente Convención y de otros instrumentos internacionales que obligan a Francia y que se citan al principio de este informe.

222. Ya se ha recordado, particularmente con respecto al artículo 11, que las condiciones de interrogatorio, en particular durante la detención preventiva, están reguladas estrictamente, y que

el Código Penal reprime severamente todo atentado contra la integridad corporal de los inculcados o detenidos. Además, la jurisprudencia condena todos los procedimientos desleales, como por ejemplo las provocaciones. La doctrina francesa proscribía por último el interrogatorio con uso de procedimientos narcóticos (inyección de pentotal o "suero de la verdad").

223. Una garantía suplementaria la aporta el hecho de que en el juicio penal los jueces disponen de un poder soberano para apreciar el valor y la fuerza probatoria de los elementos de prueba, y por esta razón deben tomar en consideración las condiciones en que se han obtenido. Conviene mencionar a este respecto los artículos 427 y 428 del Código de Procedimiento Penal, que disponen lo siguiente:

"Artículo 427, párrafo 2: El juez sólo podrá fundar su decisión en las pruebas que le sean aportadas en el curso de los debates y que las partes hayan discutido ante él.

Artículo 428: La confesión, como cualquier otro elemento de prueba, se deja a la libre apreciación del juez."

224. Así pues, si se demostrara que una declaración se había obtenido por medio de torturas, esto iría contra la ley y el juez no podría admitirla contra el acusado. En cambio, éste dispondría de los medios previstos en el artículo 13 para entablar una acción contra los autores de los actos de tortura.

P. Artículo 16

Párrafo 1

225. En Francia los demás actos constitutivos de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están comprendidos en el ámbito del delito de tortura. Por ende, lo dicho anteriormente respecto de la tortura en general se aplica también a ellos. En particular, las obligaciones enunciadas en los artículos 10, 11, 12 y 13 se imponen en las mismas condiciones.

226. Además, conviene observar que las violencias voluntarias cometidas por personas investidas de autoridad son igualmente reprimidas y sancionadas.

227. Estas infracciones pueden ser de dos tipos: criminales o delictivas.

a) Los hechos de naturaleza criminal

228. Se trata de violencias voluntarias que causan una invalidez permanente, cometidas por una persona investida de autoridad (artículo 222-10 del Código Penal) y de violencias voluntarias que provoquen la muerte sin intención de causarla (artículo 222-8 del Código Penal), que son sancionadas respectivamente con 20 años y 15 años de reclusión criminal.

229. Estos hechos son los que han dado lugar a nuevas condenas. Entre 1994 y 2001 sólo se dictaron tres condenas por los conceptos mencionados (en 1999, 2000 y 2001) y en dos casos de tres las penas pronunciadas fueron de prisión mayor, por cinco y diez años, respectivamente. No se ha pronunciado ninguna pena de multa porque estas infracciones no son susceptibles de sanciones pecuniarias.

b) Los hechos delictivos

230. Estos hechos son los que dan lugar a un mayor número de condenas penales.

231. Las disposiciones pertinentes prevén sanciones de entre tres y cinco años de encarcelamiento y multas de 45.000 a 75.000 euros, según las lesiones ocasionadas (artículos 222-12 y 222-13 del Código Penal y artículo 42-11 de la Ley de 16 de julio de 1984).

232. Entre 1994 y 2001, las violencias voluntarias cometidas por personas investidas de autoridad pública, considerando todos los tipos de incapacidad laboral total, dieron lugar a 3 condenas en 1994, a 20 condenas en 1995, a 34 condenas en 1996, a 59 condenas en 1997, a 47 condenas en 1998, a 52 condenas en 1999, a 49 condenas en 2000 y a 41 condenas en 2001 (datos provisionales para 2001). La mayoría de estas condenas se pronunciaron por violencias voluntarias que causaron incapacidad laboral total por un período inferior a los ocho días. Por lo general, las penas pronunciadas son de encarcelamiento, acompañadas las más de las veces por una suspensión parcial de la pena. Esto puede explicarse fácilmente, teniendo en cuenta que las personas denunciadas son casi exclusivamente delincuentes primarios, para los cuales la advertencia que supone la pena suspendida puede parecer apropiada. Las multas no son un tipo de pena particularmente utilizado por las jurisdicciones penales, y su cuantía es poco elevada.

Párrafo 2

233. No plantea ningún problema de interpretación ni de aplicación el hecho de que las disposiciones de la presente Convención se entiendan sin perjuicio de las de cualquier otro instrumento internacional o de la ley nacional que prohíban las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Es asimismo normal que a este respecto las disposiciones de la presente Convención no afecten a la aplicación de otras disposiciones contenidas en los acuerdos o las leyes nacionales relativos a la extradición o la expulsión.
