

RESUMEN

AUTOR: Comisión por omisión: requisitos; inexistencia: en delitos de torturas y lesiones: no consta acreditado que los dos agentes acusados estuvieran presentes mientras uno de sus compañeros golpeaba a la víctima con la finalidad de obtener una confesión, o que vieran como éste lo hacía.

TORTURAS Y OTROS DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL: Concepto y aspectos esenciales; Diferencias entre tortura y trato degradante; Tortura grave: inexistencia: agentes de policía que acercándose en plena calle a la víctima, la interrogan de forma incorrecta sobre la comisión del un delito de robo ocurrido en un centro comercial adyacente, por medio de la indebida formulación de preguntas, menosprecios y una total falta de educación: ausencia del plus de perversidad y maldad exigible a un delito de torturas; Lesiones en el curso de la investigación policial con el fin de obtener una confesión: inexistencia.

La Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Madrid **absuelve** a Alfredo J. M. y Alfredo O. A. de los delitos de torturas y lesiones de los que venían siendo acusados.

En Madrid, a 10 de julio de 2002.

ANTECEDENTES DE HECHO

HECHOS PROBADOS

Sobre la 1.42 horas del día 14 de marzo de 1999, los acusados Alfredo J. M., policía local de Alcobendas núm. ..., y Alfredo O. A., policía local de Alcobendas núm. ..., ambos mayores de edad y sin antecedentes penales, en compañía de varios funcionarios policiales más, se encontraban realizando una actuación policial en el centro comercial Continente de la localidad de Alcobendas, dado que se habla producido en una joyería del mencionado centro un robo muy violento, cuando observaron que en la glorieta de acceso al referido centro comercial se encontraba Pedro A. S., nacido el día 13 de abril de 1982.

Como esto les infundiera sospechas, el acusado Alfredo J. M., policía núm. ..., se dirigió a Pedro A., con la finalidad de identificarle, actuando también en apoyo del mismo el otro acusado, Alfredo O. A., policía núm. ..., y un tercer policía local de Alcobendas contra el que no se ha dirigido el procedimiento.

Nerviosos por el atraco que se había producido en el centro comercial Continente, los dos acusados preguntaron a Pedro A., lo que hacía en dicho lugar, si había participado en el referido atraco, reclamándole que les proporcionara datos de los partícipes, sobre sus amigos, a quien llamaba por el teléfono móvil, etc. Dado que Pedro A., manifestaba que no sabía nada de lo que le preguntaban, pues estaba en dicho lugar esperando a un amigo para ir a tomar unas copas, un policía local, que no era ninguno de los dos acusados, lo trasladó al aparcamiento que existía próximo a la glorieta, donde golpeó a Pedro A., y después lo sentó detrás de un seto y con la mano y el puño le golpeó varias veces en la cabeza, cuello y tórax, con la finalidad de obtener información sobre el atraco sucedido en Continente, sin que los dos acusados estuvieran presentes, y sin que haya quedado acreditado que vieran o presenciaran tales hechos.

A consecuencia de estos hechos Pedro A., quedó politraumatizado, sufriendo herida contusa en mucosa labial y contusión cervical que precisó para su sanidad tratamiento médico consistente en reposo, analgésicos, antiinflamatorios y collarín cervical, tardando en curar veintiún días, durante los que estuvo impedido para sus ocupaciones habituales, quedándole como secuela cervicalgia ocasional.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

SEGUNDO.- Los hechos que se declaran probados no son legalmente constitutivos de un delito de torturas comprendido en el art. 174.1 del Código Penal.

En el Código vigente se ha creado un título que encuadra expresamente las torturas y otros delitos contra la integridad moral con lo que se está definiendo a la tortura como una forma específica de actos contrarios a lo que se denomina integridad moral, novedosamente protegida como bien jurídico lo que ha determinado numerosas inquisiciones y críticas doctrinales sobre qué debe entenderse por integridad moral y sobre la conveniencia de su punición en forma específica con separación de los actos delictivos de lesión o daño a la vida, la integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero que, caso de producirse además del atentado a la integridad moral, son objeto de punición separada. Parece que hay que entender, en ausencia de una clara definición, que ha sido el propósito del legislador que se entienda que se atenta contra la integridad moral de una persona cuando se veja su dignidad de ser humano recurriendo a formas de presión sobre su voluntad que puede tal vez ser necesarias para seres que carezcan de razón pero no utilizables sin humillar la dignidad del hombre cuando para él se emplean. En similar sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional cuando ha definido como torturas «los padecimientos físicos o psíquicos ilícitos inflingidos de modo vejatorio para quien los padece y con intención de doblegar la voluntad del sujeto paciente» (Sentencias 120/1990).

Pese a la notable diferencia de enfoque entre la norma anterior y la vigente, la conducta contemplada es, en cuanto a los elementos que la constituyen, sustancialmente la misma. Se trata de la realización por un funcionario o autoridad de actos que determinan sufrimientos físicos o mentales, estando animado el agente por el propósito de obtener de una persona una confesión o información o de castigarla por un hecho que haya, o sospeche que haya cometido. La nueva redacción ha ampliado el marco situacional en que esa conducta puede producirse, **no ya sólo en el curso de una investigación policial o judicial, sino en cualquier caso siempre que actúe el agente con abuso de su cargo**. Si bien es preciso que se cause efectivo sufrimiento en la víctima se le mengüe o suprima sus facultades de conocimiento, discernimiento o decisión o que, con no loable expresión, de otro modo se atente contra su integridad moral, **no es, en cambio, preciso para la consumación del delito que el propósito que guía al agente se vea cumplido, sino que constituye un elemento tendencial**, junto con el dolo que deben darse en quien actúa.

La definición de tortura que se ha recogido en el artículo 174 del actual Código Penal establece además una diferenciación de la conducta, y de la sanción correspondiente, en función de la gravedad del atentado, señalando tan sólo como pautas en alguna forma orientadoras para determinar cuándo es grave o no, e incluso para determinar cuándo puede una conducta constituir tortura, el sometimiento a «condiciones o procedimientos que por su naturaleza, duración u otras circunstancias» determinaran los resultados antes enunciados. No son tales criterios muy precisos y permiten una criticable latitud de criterio para el juzgador.

Y en el caso de autos aparece que los dos acusados al observar la presencia de Pedro A., en las proximidades del lugar donde se había cometido un robo violento, sospecharon del mismo, por lo que se acercaron con la finalidad de identificarle, estando nerviosos y prevenidos ante la violencia que había tenido el atraco que se había producido en el centro comercial Continente, y entonces los dos acusados preguntaron a Pedro A., lo que hacía en dicho lugar, si había participado en el referido atraco, reclamándole que les proporcionara datos de los partícipes, sobre sus amigos, a quien llamaba por el teléfono móvil, etc., preguntas que se pudieron realizar en un tono poco considerado, con falta de respeto hacia Pedro A., pero que no pueden reputarse como constitutivas de un delito de tortura. Es evidente que los acusados deseaban obtener información sobre el atraco y querían saber si Pedro A., había tenido alguna participación en el mismo, pero sus preguntas no produjeron sufrimientos físicos o mentales a Pedro A.,. Y en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 1999 señala que «Los malos tratos definen una actitud general y amplia, son un "plus" de perversidad y maldad que acoge sin embargo distintas y variadas conductas de mayor o menor entidad, de más o menos trascendencia. Pero dentro de esos malos tratos son evidentemente diferentes el trato degradante y la tortura. El trato degradante implica quizás una conducta desde la habitualidad (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de febrero de 1982 y 28 de enero de 1979), conducta repetida más en relación a situaciones de menor entidad aunque siempre hirientes a la dignidad porque suponen en todo caso menosprecio y humillación. La tortura supone por el contrario una conducta más intensa, que en la legislación española por lo común supone la comisión de otra figura delictiva, aunque también se castigue, como excepción más atenuada, el interrogatorio con intimidación o violencia física». Puede considerarse que los dos acusados trataron de forma

incorrecta a Pedro A. que de forma indebida le formularon diversas preguntas sobre su posible implicación en un delito, que lo menospreciaran, que carecieran de educación, pero **tal actuación no puede considerarse como constitutiva de un delito de torturas que exige un plus de perversidad y maldad, que no se aprecia en el caso de autos con relación a los dos acusados, y que en todo caso sería aplicable con relación al tercer agente de la policía local que intervino en los hechos y que golpeó de forma reiterada a Pedro A., con el fin de obtener información sobre la participación del mismo en el atraco o de obtener su confesión.**

CUARTO.- Cuestión diferente es la participación de los dos acusados en este delito de lesiones. Tanto el Ministerio Fiscal como la Acusación Particular han considerado que mientras que un tercer agente de policía golpeaba a Pedro A., los dos acusados lo agarraban del brazo y lo amenazaban sin tratar de impedir la agresión. Pero estos hechos no han quedado acreditados, pues como ya se ha dicho anteriormente, las declaraciones de la víctima son imprecisas con relación a los dos acusados, y así la víctima ha manifestado que sólo un agente lo llevó detrás del seto, por lo que los acusados no podían sujetarlo por el brazo, y con relación al hecho de si los acusados estaban presentes o vieron como lo pegaba el tercer agente de policía, señaló el testigo, a preguntas del Ministerio Fiscal, que los acusados lo vieron, mientras que a preguntas de la Defensa indicó que no sabía o que no recordaba. Parece evidente que no estaban presentes pues la víctima ha manifestado, como se acaba de señalar, que lo llevó un tercer agente, y respecto a si los acusados vieron la agresión de que eran objeto, el testigo no ha sido ni claro ni preciso, por lo que sólo cabe concluir que no se ha acreditado que lo vieran.

En todo caso estaríamos ante una **participación omisiva**. La Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1991 establece: «La participación omisiva, tanto para las infracciones dolosas como para las culposas, viene siendo admitida por la doctrina científica, aunque no pacíficamente, e incluso aparece recogida en diversos Códigos penales extranjeros. La doctrina de esta Sala, ya desde antiguo, ha admitido la participación omisiva exigiendo para que se produjera la complicidad omisiva: **a) Un elemento objetivo** constituido por la **omisión** siempre y cuando sea **eficaz** (no necesaria) en orden a la producción del resultado; **b) Un elemento subjetivo** representado por el "**animus adjuvandi**" y **c) Un elemento normativo** que es el que acaba de dar todo su sentido a la omisión, integrado por la **existencia, de un específico deber de actuar derivado de un precepto jurídico (Ley, contrato, etc.) o de una situación de peligro precedentemente creada por el omitente que lo coloca en posición de garante** (es decir, que lo obliga a garantizar que no se producirá el resultado. Finalmente, la Sentencia de 26-6-1990, tras negar que nuestro CP no contenga precepto que especifique la acción y la omisión como equivalentes, recoge que para entenderse cometido un delito de "**comisión por omisión**" es **imprescindible que el sujeto inculpaado tenga la cualidad de "garante" de la víctima**, o lo que es lo mismo, esté obligado por circunstancias concretas a evitar la realización del hecho, circunstancias que pueden ser muy diferentes en cada supuesto.

Si se hubiera acreditado que los acusados presenciaron la agresión realizada por un tercer agente con la finalidad de obtener una confesión o información, tal actuación revestiría eficacia causal con el resultado producido, lesiones sufridas por Pedro A., por no haber evitado e impedido la agresión del tercer agente. Se habría producido en la conducta de los acusados la ausencia de la acción esperada y exigible dentro de un comportamiento humano y socialmente relevante, habida cuenta que dada su condición de agentes de la autoridad aparecían como garante de la evitación del resultado. **Y esta responsabilidad por la omisión arrancarían de su condición de agentes de la autoridad y como tales obligados a la evitación de los delitos y en su caso a su persecución, y mucho más cuando se está cometiendo en su presencia.** En este supuesto, no cabría duda de que los acusados aunque no hubiesen golpeado personalmente a Pedro A., no habrían impedido la agresión realizada por un tercer agente, y de haberlo realizado, no se habría producido el grave resultado. **Tal actitud omisiva**, cuando por su condición de agentes de la autoridad se encontrarían obligados a actuar, velando por la salud e integridad de Pedro A., del que se hallaban constituidos en garantes por su condición de agentes de la autoridad, **determinaría su condición de autores del delito de lesiones como cooperadores necesarios, porque con su intervención, con la actuación omitida, hubieran evitado el resultado lesivo para Pedro A.**

Pero como se ha indicado, los acusados ni estuvieron presentes en la agresión, ni se ha acreditado que la vieran, por lo que difícilmente hubieran podido evitarla, al no ser conscientes de su comisión, por lo que no se les puede considerar responsables del delito de lesiones.

FALLO

Que absolvemos libremente a los acusados Alfredo J. M., y Alfredo O. A., de los delitos de torturas y lesiones de que eran acusados por el Ministerio Fiscal y la Acusación Particular en esta causa, declarando de oficio las costas originadas en este juicio.