



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

Distr.  
GENERAL

CAT/C/17/Add.18  
8 de octubre de 1997

ESPAÑOL  
Original: FRANCÉS

COMITÉ CONTRA LA TORTURA

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

Segundo informe periódico que los Estados Partes  
debían presentar en 1992

Adición

FRANCIA\*

[19 de diciembre de 1996]

ÍNDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
MARCO JURÍDICO GENERAL . . . . .	1 - 6	4
INFORMACIONES SOBRE LOS ARTÍCULOS DE LA CONVENCIÓN . . . . .	7 - 167	5
Artículo 1 . . . . .	7 - 9	5

---

\* Véase en el documento distribuido con la signatura CAT/C/5/Add.2 el informe inicial presentado por el Gobierno de Francia y en los documentos distribuidos con las signaturas CAT/SR.26 y 27 y en Documentos de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 45 (A/45/44), párrs. 60 a 86, las actas de su examen por el Comité.

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 2 . . . . .	10 - 25	6
Párrafo 1 . . . . .	10 - 16	6
Párrafo 2 . . . . .	17 - 20	8
Párrafo 3 . . . . .	21 - 25	9
Artículo 3 . . . . .	26 - 43	10
Párrafo 1 . . . . .	26 - 43	10
Artículo 4 . . . . .	44 - 51	16
Párrafo 1 . . . . .	44 - 48	16
Párrafo 2 . . . . .	49 - 51	18
Artículo 5 . . . . .	52 - 56	18
Párrafo 1 . . . . .	53 - 55	19
Párrafo 2 . . . . .	56	20
Artículo 6 . . . . .	57 - 64	20
Párrafos 1 y 2 . . . . .	57 - 61	20
Párrafo 3 . . . . .	62 - 63	21
Párrafo 4 . . . . .	64	22
Artículo 7 . . . . .	65 - 68	23
Párrafo 1 . . . . .	65	23
Párrafo 2 . . . . .	66	23
Párrafo 3 . . . . .	67	23
Artículo 8 . . . . .	68 - 71	23
Párrafo 1 . . . . .	68	23
Párrafos 2 y 3 . . . . .	69 - 70	23
Párrafo 4 . . . . .	71	24
Artículo 9 . . . . .	72	24
Artículo 10 . . . . .	73 - 78	24
Artículo 11 . . . . .	79 - 139	26
Artículo 12 . . . . .	140 - 142	39

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 13 . . . . .	143 - 146	40
Artículo 14 . . . . .	147 - 165	43
Párrafo 1 . . . . .	147 - 158	43
Párrafo 2 . . . . .	159 - 160	46
Artículo 15 . . . . .	161 - 165	46
Artículo 16 . . . . .	166 - 167	47
Párrafo 1 . . . . .	166	47
Párrafo 2 . . . . .	167	47

Anexos\*

1. 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 27 octobre au 8 novembre 1991 et Réponse du Gouvernement de la République française
2. Rapport de suivi du Gouvernement français en réponse au rapport du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) relatif à sa visite en France du 27 octobre au 8 novembre 1991

---

\* Pueden consultarse los anexos en la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

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. Francia, que ha suscrito el principio sentado por el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 ("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, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 (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, del Consejo de Europa, de fecha 4 de noviembre de 1950 (artículo 3: "nadie puede ser sometido a tortura ni a pena o trato inhumanos o degradantes").

4. 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. Igualmente ha suscrito la declaración prevista en el artículo 25 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, por el que reconoce la competencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos para conocer de demandas de particulares.

5. Por último, Francia ratificó el 9 de enero de 1989 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. En esta Convención, que entró en vigor el 1º de febrero de 1989, se 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. Tras 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.

6. El Comité visitó Francia en cuatro ocasiones: una vez en 1991, dos veces en 1994, a París y a Martinica, y recientemente en octubre de 1996. Francia no se opuso a la publicación de los informes redactados por el Comité tras las tres primeras visitas (los correspondientes a las visitas de París de 1991 y de 1994 se adjuntan como anexo, y el relativo a la visita de 1994 a Martinica debería publicarse en breve). El informe sobre la última visita sólo se comunicará al Gobierno en el transcurso de 1997.

#### INFORMACIONES SOBRE LOS ARTÍCULOS DE LA CONVENCIÓN

##### Artículo 1

7. 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.

8. 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 de 14 de mayo de 1993 del Ministerio de Justicia, 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."

9. 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 fuera del territorio de la República. El propio 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."

## Artículo 2

### Párrafo 1

10. 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.

11. En la materia estudiada, 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.

12. Por consiguiente, han de tomarse en consideración en este caso, 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).

13. En cuanto a los actos de tortura cometidos por funcionarios, conviene subrayar que caerían particularmente dentro de las disposiciones de los artículos 222-1 y 222-3 del nuevo Código Penal que disponen respectivamente 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."

14. Por lo demás, por los artículos 432-4 a 432-6 del nuevo Código Penal, quedan sancionados los atentados arbitrarios contra la libertad de movimiento cometidos por personas depositarias de la autoridad pública o que desempeñen una misión de servicio público. En el artículo 432-4 se 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 700.000 francos.

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 3 millones de francos de multa."

15. En lo que se refiere concretamente a los actos de tortura que se imputen a militares (entre los que figuran en Francia los gendarmes), se perseguirán en lo sucesivo con arreglo a la Ley N° 82-261 de 21 de julio de 1982 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 Baden-Baden, Alemania competente para conocer de casi todas las infracciones militares o de derecho común cometidas por los nacionales franceses asignados a nuestras fuerzas en Alemania;

- d) ante el tribunal de las fuerzas armadas de París competente para conocer de las infracciones cometidas dentro de los recintos militares franceses o en el exterior pero con ocasión del desempeño de funciones en Estados relacionados con Francia por una convención particular en la esfera de la justicia militar.

16. Por consiguiente, la ley prohíbe y sanciona la tortura, y la autoridad judicial la castiga. Este dispositivo represivo 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 las medidas correspondientes a cada una de estas categorías se examinarán con cada uno de los artículos.

#### Párrafo 2

17. 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, 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".

18. 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.

19. La ley francesa define de manera muy estricta los diferentes régimenes 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 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. Supone 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.

20. Por consiguiente, 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

21. 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."

22. 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 los 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.

23. 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".

24. 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."

25. 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).

### Artículo 3

#### Párrafo 1

26. 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 la extradición.

a) Devolución

27. 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 tema por su vida o libertad.

28. 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".

29. 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.

30. 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 podrá mantenérselos 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.

31. 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.

b) Alejamiento del territorio

32. 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.

33. 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, por el que se 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 sea legalmente admisible.

No podrá alejarse un extranjero con destino a un determinado país si demuestra que en él su vida o su libertad estarán amenazadas o que estará expuesto a un trato contrario al artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950."

34. Las disposiciones del último párrafo de ese artículo incorporan, pues, directamente en la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945 las exigencias del artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, por el que se prevé que "Nadie puede ser sometido a tortura ni a pena o trato inhumanos o degradantes". Al hacerlo así, se responde a las exigencias del artículo 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, de las Naciones Unidas. 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 tratos inhumanos o degradantes.

35. 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.

36. En cualquier caso, conviene insistir en las garantías de que está rodeada la medida de devolución a la frontera, lo mismo que la medida de expulsión. En efecto, el control del juez podrá ejercerse desde el principio mismo de dichas medidas, a saber:

- a) 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° 90-34 de 10 de enero de 1990, la medida de conducción a la frontera de un extranjero sólo podrá ejecutarse transcurridas 24 horas desde de la notificación de la medida al interesado, quien, 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 24 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 apelarse ante el Consejo de Estado.

b) En caso de expulsión:

- i) El extranjero debe ser informado previamente y seguidamente 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 podrá pedir el beneficio de asistencia 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;
- v) La necesidad de recabar el dictamen de la comisión se suprimirá en caso de urgencia absoluta. Pero, incluso en ese supuesto, podrá recurrirse ante el juez administrativo la decisión de expulsión, aduciendo exceso de poder, y el recurso podrá ir acompañado de una petición de suspensión de la ejecución.

c) Extradición

37. En Francia la extradición se rige por la Ley de 10 de marzo de 1927, que exige para la admisibilidad de las solicitudes de extradición ciertas condiciones de fondo y de forma. Esas garantías vienen reforzadas por normas de procedimiento que aseguran el ejercicio de los derechos de la defensa. La persona cuya extradición se solicite es oída por la sala de acusación. La extradición no puede concederse en caso de dictamen negativo de la sala de acusación. Cuando la extradición se conceda tras el dictamen favorable de la sala de acusación, la persona extraditada gozará asimismo de ciertas garantías.

38. Estas disposiciones las completan 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".

39. El respeto de estos principios se garantiza mediante recursos jurisdiccionales. Los dictámenes favorables de las salas de acusación pueden ser objeto de recurso de casación con efecto suspensivo (decisión del tribunal de casación de 17 de mayo de 1984).

40. 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 a 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). Se basa igualmente en los principios generales del derecho de la extradición. 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).

41. Por último, por una decisión reciente (decisión de asamblea 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 acusación 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).

42. 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 podría ser 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 la Comisión Europea de Derechos Humanos.

43. Cabe mencionar a este respecto un fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de fecha 7 de julio de 1989 por el que consideró que la decisión de Gran Bretaña de conceder la extradición de un nacional alemán y entregarlo a las autoridades estadounidenses, violaría el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos caso de llevarse a cabo. 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" (CEDH, 7 de julio de 1989, Soering/Reino Unido).

#### Artículo 4

##### Párrafo 1

44. Como ya se ha destacado, por el artículo 221-1 del nuevo Código Penal, que entró en vigor el 1º de marzo de 1994, los actos de tortura están tipificados como delitos por sí, 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."

45. La penalización de la tortura y de los actos de barbarie ha permitido colmar las lagunas existentes. 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.

46. Por lo demás, en 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, se 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", 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.

47. En lo que atañe 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.

48. 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 dones, promesas, amenazas, órdenes o abuso de autoridad o de poder indujera a cometer una infracción o diere instrucciones para cometerla."

Finalmente, cabe destacar que "las torturas y actos inhumanos" también pueden considerarse como elementos constitutivos de crimen contra la humanidad, definido en el artículo 212-1 del nuevo Código Penal.

#### Párrafo 2

49. 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 por el que se penaliza la 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.

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

- a) La pena se aumentará a 20 años de reclusión 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 queda 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 reclusión 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.

51. 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).

#### Artículo 5

52. 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 vuelven a recoger en lo esencial las antiguas 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. Actualmente se da cumplimiento a lo establecido en el artículo 5 de la Convención mediante las siguientes disposiciones:

Apartados a), b) y c) del párrafo 1

53. 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 enarboleden 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 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 francés o un extranjero fuera del territorio de la República, cuando la víctima tuviera la nacionalidad francesa en el momento de la infracción."

54. 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."

55. 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

56. 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. Dicen así:

"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 derivaba de la Ley N° 85-1407 de 30 de diciembre de 1985.

#### Artículo 6

##### Párrafos 1 y 2

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

58. 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.

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

60. Según el caso de que se trate y de conformidad con lo establecido por 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 desde 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 desde la recepción de los documentos presentados en apoyo de la demanda de extradición, interrogatorio en ese mismo plazo, convocación inmediata de la sala de acusación y comparecencia del extranjero ante esa sala en un plazo máximo de ocho días (art. 13).

61. 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

62. 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 le 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."

63. 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). Cabe señalar que las disposiciones del presente artículo se aplican incluso a los nacionales de los Estados que no han ratificado la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. Esa Convención 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

64. 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.

## Artículo 7

### Párrafo 1

65. 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. Por lo tanto, no es necesario formular observaciones especiales.

### Párrafo 2

66. Los actos de tortura constituyen en derecho francés infracciones de carácter grave, como se señaló en relación con el artículo 4 supra, ya que se las califica de crímenes y, por consiguiente, en el ejercicio de la acción penal, las autoridades competentes sólo pueden tratarlos 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

67. Se reconoce a toda persona enjuiciada el derecho a un trato equitativo, cualquiera que sea la naturaleza del delito de que haya sido acusada, el derecho a un trato justo, 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).

## Artículo 8

### Párrafo 1

68. 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 señalara la tortura como motivo de extradición.

### Párrafos 2 y 3

69. Estos dos párrafos se refieren a dos situaciones incompatibles entre sí. 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.

70. 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

71. Esta disposición es directamente aplicable. Cabe observar que entre 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 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.

#### Artículo 9

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

#### Artículo 10

73. 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, incluso los destinados a los reclutas. 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.

74. 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.

75. En cuanto a los policías, el Código de Deontología (Decreto N° 86-592, de 18 de marzo de 1986) se difunde y comenta ampliamente, y forma parte de las materias que se enseñan en las escuelas de policía. Además, la formación de los agentes y oficiales de policía está sujeta a la autoridad de la Inspección General de la Policía Nacional, que se encarga en particular del control de los centros de enseñanza. Los propios miembros de esa dependencia participan en la enseñanza, particularmente en materia de ética policial. Por otra parte, mediante el Decreto N° 93-1081, de 9 de septiembre de 1993, se estableció el Consejo Superior de Deontología de la Policía Nacional. El Consejo, presidido por un consejero de Estado, se compone de dos magistrados superiores, un universitario, un abogado, un periodista, un miembro de la Inspección General de la Administración, dos funcionarios de la Policía Nacional y un jubilado de la Policía Nacional. El Ministro del Interior ha invitado al Consejo Superior a hacerle propuestas, en particular sobre los programas de formación deontológica de los policías.

76. 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 rige por el principio del respeto de la dignidad inherente a toda persona humana. Se imparte asimismo 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.

77. Por último, en lo que respecta al cuerpo médico, en el Código de Deontología Médica, recientemente modificado por decreto aprobado en Consejo de Estado el 6 de septiembre de 1995, se establecen las obligaciones generales de los médicos y las que tienen respecto de sus pacientes. En el artículo 2 del Código se impone a los médicos la obligación de ejercer su misión "en el respeto de la vida humana, de la persona y de su dignidad". En el artículo 10 del Código se determina la conducta que ha de adoptarse

respecto de los presos y se establece 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".

78. Los códigos deontológicos de las otras dos profesiones médicas, a saber, 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.

#### Artículo 11

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

##### a) La detención preventiva

80. Puede privarse a una persona de la libertad de movimiento en primer lugar colocándola en detención preventiva. La decisión de hacerlo 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, es decir, en caso de comisión de un delito flagrante ya sea para llevar a cabo una indagatoria, ya sea a efectos de ejecución de una comisión rogatoria. Si se trata de una indagatoria, sólo podrá colocarse en detención preventiva a aquellas personas "con respecto a las cuales existan indicios que permitan suponer que cometieron o intentaron cometer una infracción" (artículo 77 citado).

81. Con las Leyes N° 93-2 de 4 de enero de 1993 y N° 93-1013 de 24 de agosto de 1993 se concretaron las condiciones en que había de efectuarse la detención preventiva, protegiéndose mejor los derechos de las personas a las que se priva de libertad con estas medidas. Respecto de la supervisión de las medidas de detención preventiva por parte de la autoridad judicial, conviene subrayar que el agente de la policía judicial tiene ahora la obligación de informar en el plazo más breve posible al Fiscal de la República o al juez de instrucción competente de cualquier medida de detención preventiva que adopte (artículos 63 y 154 del Código de Procedimiento Penal). Por otra parte, en la ley se prevé expresamente la supervisión de las medidas de detención preventiva por parte del Fiscal de la República para garantizar su debida aplicación y la observancia de las formalidades previstas en la nueva ley (art. 41). Respecto de los derechos de las personas en detención preventiva, el legislador establece nuevos derechos en su favor para poner fin a su aislamiento, sin por eso comprometer el desarrollo de las indagaciones. Esos derechos son los siguientes.

82. El derecho de la persona en detención preventiva a ser informada en una lengua que entienda de las garantías que le ofrece la ley, así como de las disposiciones legales relativas a la duración de la detención preventiva (artículos 63 y 63-1 del Código de Procedimiento Penal). La duración máxima

de la detención preventiva será de 24 horas, con la posibilidad, no obstante, de prorrogarla por otras 24 mediante autorización escrita del Fiscal de la República. En aplicación de las nuevas disposiciones del artículo 63-1 del Código de Procedimiento Penal, en 1993 se remitieron a todas las unidades de la gendarmería de los departamentos, así como a los servicios de policía, folletos sobre los derechos de la persona en detención preventiva, que iban redactadas en diversas lenguas. Para los extranjeros que no sepan leer ninguna versión del texto, se tiene previsto recurrir a los servicios de un intérprete. Si fuera un nacional francés el que no sabe leer, el oficial de la policía judicial le comunicaría verbalmente los derechos y garantías que le asisten.

83. 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 de interrogatorio de la persona en detención preventiva la duración de los interrogatorios a los que se la haya sometido, con indicación de los descansos entre ellos, el día y la hora a partir de los cuales estuvo detenida, así como el día y la hora a partir de los cuales se la puso en libertad o se la hizo comparecer ante el magistrado competente. Debe ir firmada al margen en especial por las personas interesadas y, caso de negativa, ésta también debe mencionarse. Constarán además obligatoriamente los motivos de la detención.

84. El derecho de informar de la detención a un pariente del detenido. Con este derecho, que acaba con el aislamiento de los detenidos preventivos, se evita el riesgo de malos tratos que podrían producirse al separar al interesado del mundo exterior. 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).

85. El derecho a un examen médico. Se informa a la persona en detención preventiva de este derecho desde el momento 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).

86. El derecho a entrevistarse con un letrado en el plazo de las 20 horas siguientes a la detención (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. En el deseo de mejorar la organización y la calidad de la defensa penal, por Decreto de 4 de febrero de 1994 se fijan las modalidades de retribución de los letrados nombrados de oficio.

87. Deben observarse el conjunto de las disposiciones citadas, contenidas en los artículos 63, 63-1, 63-2, 63-3 y 63-4 so pena de nulidad de las indagaciones que se practiquen ulteriormente (artículo 171 del Código de Procedimiento Penal). Cabe asimismo mencionar que con fecha 1º de marzo de 1996 se remitió una circular a todas las fiscalías del territorio nacional sobre las condiciones en que deben aplicarse las medidas de detención preventiva, pidiéndoles que hicieran una relación de las dificultades surgidas en la aplicación de los nuevos textos jurídicos y de los medios de mejorar la situación. De los primeros resultados de la encuesta se desprende que se observan efectivamente las disposiciones de los artículos 63 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, y que la autoridad judicial ejerce una constante supervisión sobre las medidas de detención preventiva.

88. Finalmente cabe recordar, como ya se dijo en el informe inicial de 1988 que la policía judicial actúa a las órdenes del Fiscal de la República (artículo 12 del Código de Procedimiento Penal) y que cada instancia del Tribunal de Apelación se halla bajo la supervisión del Fiscal General y la vigilancia de la sala de acusación. En el supuesto de que los agentes de la policía judicial no observaran las disposiciones antes expuestas, la sala de acusación podría hacerles observaciones al respecto o suspenderlos, con carácter temporal o definitivo, de sus funciones en la policía judicial, sin perjuicio de las sanciones meramente disciplinarias, cuya imposición correspondería a sus superiores jerárquicos. Por otra parte, si la sala de acusación considerara que los agentes de la policía judicial habían infringido la ley penal, podría ordenar que se remitiese el expediente al Fiscal General (artículos 224 a 230 del Código de Procedimiento Penal).

89. En el cumplimiento de sus funciones de policía judicial, los agentes de ese cuerpo pueden incurrir en responsabilidad penal y ser acusados por ese motivo ante el juez de lo penal. Si el comportamiento indebido de un agente de la policía judicial hubiera constituido una infracción penal, como sería el caso si hubiera perpetrado actos de tortura, la víctima podría conseguir reparación entablando pleito civil.

b) Justicia militar

90. Desde el 1º de marzo de 1996, las disposiciones de la Ley N° 93-2 de 4 de enero de 1993 sobre la reforma del procedimiento penal se aplican a los procedimientos que son competencia de los tribunales de los ejércitos, de las jurisdicciones de las fuerzas armadas y de los tribunales prebostales. En consecuencia, desde esa fecha, las nuevas disposiciones sobre la detención preventiva que acaban de exponerse se aplican también a la justicia militar.

91. Por otra parte, por el fallo en el caso Hardouin de 17 de febrero de 1995 dictado por el Consejo de Estado, se instauró un verdadero control jurisdiccional de las sanciones disciplinarias en los ejércitos. 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 en los ejércitos, era una medida de agravio que podría remitirse al juez alegando exceso de poder.

c) Encarcelamiento

92. Una persona puede hallarse encarcelada bien porque conforme a los casos previstos por la ley se la haya colocado en detención provisional por orden del juez de instrucción en las condiciones previstas en los artículos 144 a 148-5 del Código de Procedimiento Penal, o bien porque cumpla pena de prisión. En ambos 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.

93. En el artículo D.189, párrafo 2 del Código se enuncia el principio general de respeto de la persona humana: "La administración penitenciaria garantizará a todos los detenidos que tiene a su cargo por el motivo que sea, el respeto de la dignidad inherente a la persona humana y adoptará cuantas medidas contribuyan a facilitar su reinserción en la sociedad".

94. En particular en el artículo D.174 de dicho Código se 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.

Cuando recurra a la fuerza, el personal de la administración penitenciaria deberá hacerlo limitándose a lo estrictamente necesario."

95. En el artículo D.172 del mismo Código se 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.

96. En la circular de aplicación de estas nuevas disposiciones se hace referencia explícita a las normas penitenciarias europeas, así como al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. 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 actos de tortura a los detenidos incurriría en responsabilidad penal y civil.

97. Comoquiera que sea, hay diversas disposiciones que garantizan la vigilancia y el control de las condiciones de detención y permiten prevenir la tortura. Dichas disposiciones son las siguientes:

i) las visitas y los informes de las autoridades judiciales

98. En virtud de los artículos 727, D.176 a D.179 del Código de Procedimiento Penal incumbe al juez de ejecución penal, a los presidentes de las salas de acusación, 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 correspondan 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 un informe sobre la aplicación de las penas junto con los demás asuntos de los tribunales. 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).

ii) Las visitas de la comisión de vigilancia

99. 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). 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.

iii) Las visitas de inspección

100. 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 cualesquiera otras autoridades administrativas con facultades para supervisar a los diversos servicios de la administración penitenciaria.

iv) La intervención de las autoridades médicas

101. En virtud de la Ley N° 94-43 de 18 de enero de 1994 el servicio público de hospitales está encargado de efectuar diagnósticos y dispensar cuidados a los detenidos. En consecuencia, en la actualidad son médicos ajenos a la administración penitenciaria los que proceden al examen médico sistemático de toda persona recientemente encarcelada y realizan las visitas obligatorias a los detenidos en las celdas de aislamiento o castigo. 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. 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.

v) El control jurisdiccional

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

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

103. De las disposiciones anteriores se desprende que los detenidos pueden formular 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), ha aumentado el control de las jurisdicciones administrativas sobre las condiciones de detención. En efecto, el fallo prevé la admisibilidad de un recurso por exceso 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. Además, en virtud del artículo D.262, se 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 escapan a todo control. Su envío debe efectuarse sin retraso alguno".

104. Por nota de fecha 20 de junio de 1994, la dirección de la administración penitenciaria incluyó entre las autoridades mencionadas 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.

105. Por lo que se refiere a los detenidos militares o marinos, éstos tienen la facultad de escribir libremente a las autoridades militares o marítimas francesas y pueden 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

i) Zona de espera

106. 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 los 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).

107. Al votarse la Ley N° 92-190 de 26 de febrero de 1992, por la que se modificaban 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 instancias 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 los mantuviera en ella más tiempo de lo razonable y de que el juez se pronunciara en el plazo más breve (J.O. - 27 de febrero de 1992).

108. 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 cuarto 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 abarcar también las estaciones ferroviarias abiertas al tráfico internacional. En esta última ley se aclaran y detallan también 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.

109. Francia, celosa del respeto del derecho de asilo y de la libertad individual, ha elaborado, pues, un reglamento específico que brinda numerosas garantías a los afectados por estas disposiciones. Cabe distinguir entre ellos 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 no se los puede mantener en la zona más que para examinar si la solicitud de asilo no carece manifiestamente

de fundamento y, si careciera, garantizar la ejecución de la denegación de entrada.

110. 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 (artículo 12 del Decreto modificado N° 82-442 de 27 de mayo de 1982).

111. 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 marchar al lugar que elija en el extranjero; 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.

112. 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 de servicio de intervención de fronteras por una duración máxima de 48 horas, renovable por 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, no podrá mantenerse al afectado en zona de espera más que con la autorización y supervisión del juez, o el presidente del tribunal de gran instancia competente en ese 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 ha podido dársele, 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 apelarse 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.

113. En cualquiera de los casos, la duración total del mantenimiento en zona de espera no podrá exceder de 20 días. En la práctica, la media de la 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 las exigencias que supone 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.

114. Por otra parte, cabe subrayar que, por el Decreto N° 95-507 de 2 de mayo de 1995, dictado en aplicación de la Ley de 27 de diciembre de 1994, se prevé que los representantes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y de las asociaciones humanitarias podrán acceder a la zona de espera. En aplicación del presente texto, los representantes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados reconocidos al efecto, podrán acceder a la zona de espera y entrevistarse con el jefe del servicio de intervención de fronteras y con los representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores. También podrán hablar en privado con los solicitantes de asilo. El acceso, según dice el decreto, debe "permitir al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ejercer efectivamente su misión". Hay en vigor disposiciones análogas en el caso de las asociaciones humanitarias.

115. Finalmente, la Oficina de Migraciones Internacionales (OMI) interviene también en las zonas de espera para acompañar de forma humanitaria al afectado.

ii) La retención administrativa

116. A los extranjeros sobre los que pesa una orden de expulsión o a los que debe conducirse a la frontera y no puedan abandonar inmediatamente el territorio francés podrá mantenérselos en locales distintos de los de la administración penitenciaria sólo el tiempo necesario para su salida del país. 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.

117. De la decisión de mantenimiento se informará inmediatamente al Fiscal de la República, el cual podrá en todo momento visitar el lugar y comprobar las condiciones en que se efectúa la retención.

118. Se informa inmediatamente al extranjero 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.

119. Transcurridas 24 horas tras la decisión de mantenerlo en zona de espera, corresponde al Presidente del Tribunal de Gran Instancia o al magistrado en el que delegue decidir de la posible prórroga de la medida, tras haber escuchado al interesado en presencia de su abogado, si lo tuviere. Si el extranjero contara con garantías de representación efectivas, con carácter excepcional, el magistrado podrá señalarle residencia.

120. La aplicación de estas medidas finalizará a más tardar al expirar un plazo de seis días a contar desde la providencia dictada por el magistrado. No obstante, el período podrá prorrogarse un máximo de 72 horas por decisión del presidente del tribunal o del magistrado en el que delegue en caso de urgencia absoluta o de amenaza de especial gravedad para el orden público o cuando el extranjero no haya presentado a la autoridad administrativa competente los documentos de viaje que permitan ejecutar la medida de alejamiento del territorio y los hechos indiquen que ese plazo suplementario permitirá la obtención del documento.

121. Podrá apelarse las decisiones del presidente del tribunal o del magistrado delegado y el presidente del Tribunal de Apelación o su delegado deberán resolver en las 48 horas siguientes a la presentación de la apelación.

122. Conviene señalar que las disposiciones relativas a la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945 relativa a las condiciones de entrada y permanencia de los extranjeros en Francia y los textos posteriores que vinieron a modificarla (Leyes de 6 de julio de 1992 y de 24 de agosto de 1993), no son aplicables en los territorios de ultramar y de la colectividad territorial de Mayotte, dadas las particularidades geográficas, históricas y sociales de esos territorios. Por el contrario la Ley N° 96-609 de 5 de julio de 1996, que contiene disposiciones de diversa índole relativas a los territorios de ultramar, hace extensivas a esos territorios las disposiciones de derecho común en lo que a la retención administrativa de los extranjeros se refiere.

iii) La retención judicial

123. Conviene finalmente mencionar una forma especial de retención, ya que la decisión inicial procede de una autoridad judicial. Se trata del procedimiento derivado de la Ley N° 93-1417 de 30 de diciembre de 1993, incluido en el artículo 132-70-1 del nuevo Código Penal.

124. Se dispone en dicho artículo que cuando en una jurisdicción se declare a un extranjero culpable del delito previsto en el artículo 27 de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, podrá aplazarse la imposición de la pena, ordenando al interesado presentar a la autoridad administrativa competente los documentos de viaje que permitan la ejecución de la medida de alejamiento pronunciada contra él o comunicar los elementos que permitan dicha ejecución. A la decisión de aplazamiento acompaña en ese caso una providencia judicial para colocar al inculcado en régimen de retención judicial por un período máximo de tres meses. La ejecución de esta medida se hará en locales que no pertenezcan a la administración penitenciaria e irá acompañada de las garantías habituales, a saber la información al interesado

de la posibilidad de pedir la asistencia de intérprete, médico o letrado durante su período de retención además de poder comunicarse con cualquier persona de su elección y recibir las visitas autorizadas por las autoridades judiciales.

125. Además, el ministerio público y el presidente de la jurisdicción en cuyo ámbito se produzca la retención podrán trasladarse al lugar donde se encuentre el retenido y comprobar las condiciones en que está durante todo el período que se le retenga.

126. Finalmente, mientras dure el aplazamiento, el interesado podrá pedir que se levante la medida de retención, lo que podrá efectuar de oficio la instancia que la hubiere ordenado. Caso de rechazarse la demanda en primera instancia, podrá apelar contra esa decisión.

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

127. La Ley N° 90-527 de 27 de junio de 1990 relativa a los derechos a la protección de las personas hospitalizadas por trastornos mentales y a las condiciones de hospitalización vino a consolidar los derechos de las personas hospitalizadas en un servicio psiquiátrico sin su consentimiento.

i) Las dos formas de hospitalización sin el consentimiento del interesado

128. Existen dos maneras distintas de hospitalización en esta categoría: la hospitalización a petición de un tercero (artículos L.333 a L.341 del Código de Salud Pública), y la hospitalización de oficio (artículos L.342 a L.351 del Código de Salud Pública).

129. Por lo que se refiere a la hospitalización a petición de un tercero, éste 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 los certificados médicos que demuestren que se reúnen las condiciones exigidas por la ley.

130. En la ley de 27 de junio de 1990 citada se prevén 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 dar entrada a la persona cuya hospitalización se pide. El director debe asegurarse de que la petición se ha formulado conforme a los reglamentos (arts. 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 por el que se justifique la hospitalización sin consentimiento propio.
- Posteriormente, durante toda la hospitalización, se mantendrá un control médico periódico: un segundo examen médico está previsto tres días antes de que expire la quincena desde el ingreso y una vez expirado el período máximo de un mes indicado por el médico en el certificado debe procederse a un nuevo examen y a la expedición del correspondiente certificado. La hospitalización podrá mantenerse por períodos renovables de un mes como máximo (art. 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 tercero se remitirán a la comisión departamental de hospitalizaciones psiquiátricas y al prefecto, quien, a su vez, debía 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.

131. Finalmente, cada establecimiento deberá llevar un registro en el que en las 24 horas siguientes a la admisión se harán constar todos los elementos 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 (art. L.341).

132. Por lo que se refiere a la hospitalización de oficio, ésta se llevará a cabo con las personas cuyos trastornos pongan en peligro "el orden público o la seguridad de las personas" (art. 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 asimismo darse 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, se informará a la comisión departamental de hospitalizaciones psiquiátricas y al Fiscal de la República de todas las hospitalizaciones de oficio.

133. Conforme al artículo 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.

ii) Supervisión de las hospitalizaciones sin consentimiento

134. 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.332-3 y L.332-4). Visitan concretamente 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.

135. Por el contrario, si el recurso se refiere al fundamento de la hospitalización, es el juez correspondiente quien debe zanjar. En efecto, en virtud del artículo 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 presidente del tribunal de gran instancia del lugar donde se halle el establecimiento. El presidente podrá entonces fallar 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".

iii) Derechos de los enfermos internados sin su consentimiento

136. En la Ley de 27 de junio de 1990 ya mencionada se detallan los derechos y libertades reconocidos en el artículo L.326-3 del Código de Salud Pública a los enfermos hospitalizados sin su consentimiento. En el primer párrafo de ese artículo se 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 se señala que "en todas las circunstancias se respetará la dignidad del hospitalizado y se procurará su reinserción".

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

"(debe informarse al hospitalizado sin su consentimiento) 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.332-2;
2. Presentar su caso a la comisión prevista en el artículo L.332-3;
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.332-1 y recibir explicaciones al respecto;
6. Ejercer su derecho de voto;
7. Dedicarse a 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."

138. Las autoridades mencionadas en el artículo L.332-2 son el prefecto, las autoridades judiciales competentes y el alcalde de la comuna. 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.

139. Finalmente, cabe señalar que por la citada Ley de 27 de junio de 1990 se ampliaron los casos en que pueden incurrir en responsabilidad penal los directores de establecimiento que no observen las disposiciones relativas a los hospitalizados sin consentimiento y se añadió una nueva infracción que atañe a la responsabilidad de los médicos de los establecimientos que acogen enfermos internados sin su consentimiento (artículos L.352 a L.354 del Código de Salud Pública).

#### Artículo 12

140. Cuando haya motivos fundados para creer que se ha cometido un acto de tortura procede no sólo iniciar una investigación, sino también instrucción judicial si la víctima ejerce una acción en las formas que se exponen en el artículo 13 más adelante. Conviene por otra parte recordar que, en 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".

141. Las autoridades del Estado podrán asimismo tomar la iniciativa de una investigación administrativa o de autoridad encargándole a quien corresponda jerárquicamente o al órgano de inspección del cuerpo de que se trate,

(inspección general de policía nacional, inspección general de la gendarmería nacional, etc.) las cuales podrán a continuación 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".

142. 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. Desde este punto de vista tomas 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 por los artículos D.280 a D.282 del Código de Procedimiento Penal, al director del establecimiento penitenciario le corresponde 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.

#### Artículo 13

143. Está garantizado el derecho de queja, según las modalidades de derecho común, a toda persona que afirme haber sido sometida a tortura.

144. Según el artículo 85 del Código de Procedimiento Penal, "toda persona que se considere lesionado por un delito podrá, presentando la denuncia del mismo, constituirse en parte civil ante el juez de instrucción competente", lo que podrá hacer ya sea contra una persona especificada como contra un desconocido. Según la jurisprudencia, para que tal constitución en parte civil sea admisible ante el juez de instrucción, basta que las circunstancias en que se apoya 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, suscitar la apertura de una investigación y, llegado el caso, la inculpación del responsable.

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

146. 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

"Artículo 222-17: La amenaza de cometer un delito contra otras personas, cuya tentativa sea punible, se castigará con seis meses de prisión y 50.000 francos 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 amenazas de muerte.

Artículo 222-18: La amenaza, sea por el medio que sea, de cometer un delito contra las personas, se castigará con tres años de prisión y 300.000 francos de multa cuando se acompañe de la orden de cumplir una condición.

La pena se elevará a cinco años de prisión y a 500.000 francos de multa cuando se trate de una amenaza de muerte.

Artículo 322-12: Las amenaza de destrucción, degradación o deterioro que encierre peligro para las personas se castigarán con seis meses de prisión y 50.000 francos de multa cuando sean reiteradas o se hagan por escrito, mediante imágenes o mediante cualquier otro objeto.

Artículo 322-13: La amenaza, sea por el medio que sea, de destrucción, degradación o deterioro se castigará con un año de prisión y 100.000 francos de multa cuando se acompañe de la orden de cumplir una condición.

La pena se elevará a tres años de prisión y a 300.000 francos de multa cuando se trate de amenazas de destrucción, degradación o deterioro que encierre peligro para las personas."

b) Protección contra actos de tortura o de violencia

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 penaliza la 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".

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 300.000 francos de multa.

Artículo 222-12: La infracción definida en el artículo 222-11 se castigará con cinco años de prisión y 500.000 francos de multa cuando se cometa:

(...)

4. Contra un magistrado, un jurado, un abogado, un funcionario público o ministerial o cualquier otra persona depositaria de la 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, 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 total laboral durante más de ocho días, el artículo 222-13 prevé una pena de tres años de prisión y 300.000 francos de multa cuando se cometan contra las personas a que se alude en el artículo precedente.

c) Protección contra actos de destrucción de bienes materiales

"Artículo 322-1: La destrucción, degradación o deterioro de un bien perteneciente a otra persona se castigará con dos años de cárcel y 200.000 francos de multa, salvo que los daños resultantes sean leves.

Artículo 322-3: La infracción determinada en el primer párrafo del artículo 322-1 se castigará con cinco años de prisión y 500.000 francos de multa (...):

(...)

3. Cuando se cometa en perjuicio de un magistrado, jurado, abogado, funcionario público o ministerial o cualquier otra persona investida de autoridad pública o encargada de una misión de servicio público, a fin de influir en su conducta en 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

"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 300.000 francos de multa, aun cuando el soborno no llegara a surtir efecto."

Artículo 14

Párrafo 1

147. En caso 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 carece de ambigüedad. 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 corresponde a los tribunales judiciales siempre la competencia exclusiva".

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

149. 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 del derecho de opción para ejercer la acción civil y puede ejercerla ante un tribunal civil.

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

151. La vía penal es más rápida y menos costosa que la vía civil. Permite a la víctima no se le oponga la excepción de cosa juzgada penal en el proceso civil más que 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, incumbe a la víctima 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.

152. 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 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."

153. 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".

154. 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 conozca del asunto con anterioridad a la instancia civil o durante ésta no haya resuelto sobre la acción pública; además, está obligado a resolver respetando la decisión dictada por el tribunal penal.

155. 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".

156. 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 incurrido por aquélla. El tribunal tendrá en cuenta la equidad o la situación económica de la parte condenada. Podrá, incluso de oficio y atendiendo a las mismas consideraciones, declarar que no ha lugar esa condena".

157. 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 por ella, 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 para la mejora de la situación de las víctimas de accidentes de circulación y la aceleración de 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 la 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."

158. 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 hayan sentado la existencia de dicha infracción.

Párrafo 2

159. 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 de que se trate.

160. Ahora bien, la jurisprudencia considera afectada por un perjuicio personal, incluso si no ha 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, 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.

Artículo 15

161. 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.

162. 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.

163. 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 proscribió finalmente del interrogatorio con uso de procedimientos narcóticos (inyección de pentotal o "suero de la verdad").

164. 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 en los que se dispone respectivamente lo siguiente:

"Artículo 427, párrafo 2: El juez no podrá fundar su decisión más que 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."

165. Así, 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.

#### Artículo 16

##### Párrafo 1

166. Los demás actos constitutivos de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes caen en Francia dentro del ámbito de las acusaciones aplicables a la tortura. Por tanto, 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.

##### Párrafo 2

167. 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.

-----