

*Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia dictada en el recurso de amparo 3912-2005, sobre discriminación laboral por razón de enfermedad*

1. Don Eugenio Díaz Zarza tenía cincuenta y cuatro años de edad en el momento del despido que dio origen a este proceso constitucional de amparo. Sufría una lesión en sus vértebras cervicales que es común en todos los que han ejercido su profesión de albañil –oficial de primera– durante varias décadas. Esta afección le provocó sucesivas bajas laborales en varias empresas de la construcción, por lo que intentó obtener de la Seguridad Social la protección de una incapacidad permanente, que siempre le fue denegada; consideró, en efecto, el INSS que estaba perfectamente capacitado para desempeñar su profesión habitual o que no presentaba «reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral» (Así consta en Resoluciones de 18 de febrero de 1997 (antecedente 2 c) de la Sentencia), pero también de 6 de noviembre de 2002, meses después de ser despedido por la empresa codemandada (extremo que no recoge la Sentencia, pero que figura al folio 47 del ramo de prueba del demandante ante el Juzgado de instancia).

Privado de la acción protectora de la Seguridad Social, don Eugenio se vio obligado a seguir trabajando y, por ello, el 16 de julio de 2002 firmó un contrato fijo de obra con la entidad constructora codemandada. Pasó el periodo de prueba y, tras desempeñar sus servicios en la misma, causó baja por incapacidad temporal el 2 de septiembre de 2002. El 12 de septiembre siguiente la empresa le despidió disciplinariamente reprochándole su mala fe contractual ya que –dice la carta de despido en el antecedente 2 a) de la Sentencia– ocultó intencionadamente «que tiene una lesión/enfermedad previa en las vértebras cervicales que le impiden trabajar en la construcción» (sic).

2. Las circunstancias expuestas sitúan a don Eugenio en un dilema de consecuencias indeseables, sea cual sea la dirección que pretenda seguir. Las resoluciones del INSS le fuerzan, contra su voluntad, a continuar en el mercado de trabajo, ya que el Estado social y democrático de Derecho le niega la acción protectora de la Seguridad Social, mediante el reconocimiento de una situación de discapacidad y el correspondiente devengo de una pensión de subsistencia para sí y para sus siete hijos. Si acude, no obstante, a la relación laboral y confía, tal vez, en su derecho a la intimidad (STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 3) limitándose a comunicar al empleador que «está perfectamente capacitado para desempeñar su profesión habitual» o que no sufre «reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral» se verá despedido –como ya ha ocurrido en este caso– por vulnerar la buena fe contractual y ocultar que sufre una lesión/enfermedad que le ha ocasionado bajas laborales en otras empresas constructoras. Cierto es que su despido, tras la Sentencia de la que disiento, es impropio, pero don Eugenio verá sucesivamente extinguida su relación laboral con empresarios futuros y resultará abocado a una inacabable búsqueda de un puesto de trabajo del que, en caso de obtenerlo, será privado de inmediato –como ha ocurrido en esta ocasión– al cursar cualquier baja médica.

3. Las resoluciones judiciales recurridas en amparo y la Sentencia de la que disiento aceptan la doctrina de una Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2001, que entiendo inaplicable a situaciones como la expuesta. Este recurso ha puesto de manifiesto, en mi opinión, que existen enfermedades o afecciones crónicas que no alcanzan el grado de una discapacidad, a efectos de los arts. 4.2 c) y 17.1 LET o de la Directiva 2000/78/CE, del Consejo, de 27 de noviembre de

2000 y que, sin embargo, constituyen una categoría intermedia entre ésta y la simple enfermedad estrictamente funcional para el trabajo y generan, en casos como el enjuiciado en este amparo, acciones discriminatorias que es necesario considerar prohibidas en la cláusula «o cualquier otra condición o circunstancia personal o social» del art. 14 CE máxime cuando, al estar afectado el derecho al trabajo del recurrente del art. 35.1 CE (STC 100/2001, de 23 de abril, FJ 8) y el principio rector del reconocimiento a la protección de la salud del art. 43 CE, obligan a un mayor rigor y exigencia de razonabilidad del que carecen en este caso las resoluciones judiciales (STC 95/2000, de 10 de abril, FJ 5).

4. La igualdad es un valor superior del ordenamiento jurídico, consustancial a la definición de Estado social y democrático de Derecho que se consagra en el art. 1.1 CE. En esa concepción del Estado el principio de igualdad no rige sólo en las *relaciones verticales*, entendidas como aquéllas en las que interviene un poder público, sino también en las *relaciones horizontales*, entendidas como de particular a particular, si bien la determinación de la intensidad, inmediata o mediata, con la que rige o se irradia dicho principio en las relaciones entre particulares está modulada.

En el ámbito del Derecho del trabajo la respuesta a la cuestión enunciada implica establecer una línea divisoria muy delicada entre el principio de autonomía de la voluntad, o de libertad del empresario en sus poderes de dirección y gestión del patrimonio privado que ha destinado a empresa productiva, y la vigencia del mandato/derecho a la igualdad en el ámbito de dicha empresa (por todas, STC 34/1984, de 9 de marzo, FJ 2).

El Estatuto de los trabajadores desarrolló el art. 35.2 CE –en la Ley 8/1980, de 10 de marzo– con una opción valiente y acertada. Prohibió al empresario privado, en sus arts. 4.2 c) y 17.1 LET, cualquier discriminación a la hora de concertar el contrato de trabajo y en el desenvolvimiento de la relación laboral por causas análogas al art. 14 CE. Y es que los principios esenciales de la libertad, la igualdad y la dignidad humana no sólo se aseguran en el ámbito de lo público sino también en el ámbito de las relaciones laborales; difícilmente puede existir una sociedad democrática si no se respeta el principio de igualdad en el puesto de trabajo, que es esencial para la sociedad contemporánea (*work-place democracy*).

Dejo constancia de mi posición en este voto.

Madrid a veintiséis de mayo de dos mil ocho.–Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.–Firmado y rubricado.

**10786** *Sala Primera. Sentencia 63/2008, de 26 de mayo de 2008. Recurso de amparo 4246-2005. Promovido por doña Ziortza Fernández Larrazabal respecto a los Autos de la Audiencia Provincial de Álava y de un Juzgado de Instrucción de Vitoria de sobreesimiento libre y archivo definitivo de unas diligencias previas incoadas por denuncia de torturas.*

*Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: investigación suficiente de una denuncia de tortura o tratos inhumanos y degradantes bajo custodia policial (STC 34/2008).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presi-

denta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4246-2005, promovido por doña Ziortza Fernández Larrazabal, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Ana Isabel Lobera Argüelles y bajo la dirección de los Letrados don Iñigo Elkoro Ayastuy y doña Izaskun González Bengoa, contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava de 22 de abril de 2005, dictado en el rollo de apelación núm. 90-2005, por el que se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vitoria de 4 de marzo de 2005, por el que se desestima el recurso de reforma interpuesto contra el Auto de 11 de febrero de 2005, de sobreseimiento libre y archivo definitivo de las diligencias previas núm. 1913-2004, incoadas por denuncia de torturas. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de junio de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Ana Isabel Lobera Argüelles, actuando en nombre y representación de doña Ziortza Fernández Larrazabal, y bajo la dirección de los Letrados don Iñigo Elkoro Ayastuy y doña Izaskun González Bengoa, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La recurrente, mediante escrito de 29 de junio de 2004 dirigido a los Juzgados de Vitoria, puso en conocimiento de la autoridad judicial diversos hechos por considerar que podrían ser constitutivo de un delito de torturas. En el escrito relató que, tras ser detenida en su domicilio por la Ertzaintza el 5 de septiembre de 2003, y durante los cinco días que duró la situación de detención incomunicada, sufrió múltiples interrogatorios en algunos de los cuales «[c]uando llegaba a la sala de interrogatorios, me ponían de pie con las manos detrás y la cabeza agachada, contra una esquina de la habitación», poniendo una música que resultaba muy estridente. Del mismo modo destacó que en estos concretos interrogatorios participaron cinco o seis ertzainas, quienes además de gritarle permanentemente al oído, «[c]ada uno me agarraba de un brazo y me zarandeaba muy fuerte, hasta darme con la cabeza contra la pared, como si fuera un muñeco. Llegaron a dejarme un pequeño hematoma en el brazo de lo fuerte que me sujetaban por los brazos. Yo seguía llorando y ellos me gritaban más». Igualmente mencionó que uno de los ertzainas le insultó y le decía «hija de puta, vas a bailar, te voy a hacer bailar, esto no es nada, vas a echar las tripas por la boca, aquí ya están todos cantando y tú también lo vas a hacer, vas a desear suicidarte, morir».

También señaló en su escrito de denuncia que el primer día de la detención empezó a sufrir taquicardias y vómitos y comunicó a los ertzainas que sufría de ansiedad, siendo trasladada al hospital. Allí le vio un médico y un psiquiatra que le recetaron valium cada doce horas. Del mismo modo puso de manifiesto que los médicos forenses la visitaron todos los días de dos en dos y que

les explicó lo que estaba pasando, viéndole el hematoma y midiéndolo, revisándola todo el cuerpo, tomándola el pulso, la tensión y recogiendo muestras de orina. Por último, destacó en su denuncia que ya en las dependencias de la Audiencia Nacional volvió a sufrir taquicardias y vómitos, viéndola la médica forense que le dio media pastilla de orfidal y a quien enseñó de nuevo el hematoma del brazo. En el escrito de denuncia se solicitó que se aportaran a la causa los informes emitidos por los médicos forenses durante la detención en Comisaría y en la Audiencia Nacional, así como que se el tomara declaración en calidad de denunciante para ratificar o ampliar la denuncia y que se informara e identificara a los ertzainas que participaron en los diversos interrogatorios.

b) La denuncia dio lugar a la incoación de las diligencias previas núm. 1913-2004 por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vitoria, que por exhorto de 5 de julio de 2004, solicitó al Juzgado Central de Instrucción Decano la remisión del testimonio de los informes médicos emitidos durante la detención de la denunciante, siendo reiterada dicha solicitud mediante exhorto de 11 de noviembre de 2004. Finalmente, el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, por oficio de 3 de enero de 2005, remitió testimonio de la hoja de asistencia de urgencias en el Hospital Santiago Apóstol de 5 de septiembre de 2003, donde se hace constar que la paciente «acude por náuseas, vómitos y palpitaciones. Esta nerviosa y llorosa» y que tras recibir consulta de psiquiatría y ser diagnosticada de nerviosismo, se le prescribe valium 5 cada doce horas.

Igualmente se adjuntaron sendos informes de los médicos forenses que reconocieron a la detenida en las dependencias de la Ertzaintza, correspondientes a los días 5, 6, 7, 8 y 9 de septiembre de 2003. En el relativo al día 5, se hace constar que refiere estar en tratamiento farmacológico por su médico de cabecera con un antidepresivo y psicoléptico y que tras la exploración no se evidencia ninguna alteración psicopatológica relevante «a excepción de un cuadro de nerviosismo con niveles de ansiedad moderadamente elevados reactivos a la situación». Se destacó que «[n]o refiere maltrato físico durante la detención y que había sido trasladada al Servicio de Urgencias del Hospital de Santiago». En el informe del día 6 de septiembre, se puso de manifiesto que se encontraba mucho más tranquila que en el último reconocimiento, y que refiere «haber presentado dolor lumbar provocado por mantenimiento postural (bipedestación en interrogatorios)» y «molestias a nivel cervical anterior no de origen faríngeo-amigdalares». En el informe del día 7 de septiembre se señaló que «[m]anifiesta respecto al periodo transcurrido desde el último reconocimiento que le han asido de las extremidades superiores y persistencia de las molestias a nivel cervical referidas en el reconocimiento anterior» y se destacó que «[a] la exploración física se aprecia equimosis redondeada, de 1'5 centímetros de diámetro, a nivel de epitroclea de codo izquierdo, de data y mecanismo compatible con lo referido por la misma». En el informe del día 8 de septiembre se hizo constar que «[r]efiere posturas forzadas en bipedestación en los interrogatorios» y que «[a] la pregunta de si quiere referir algún tipo de maltrato o lesión dice que no se ha producido desde el último reconocimiento nada en ese sentido». Por último, en el informe correspondiente al día 9 de septiembre se expuso que «[n]o refiere dolores o molestias corporales, pero afirma que ha habido insultos y gritos hacia su persona durante el interrogatorio en una ocasión».

c) Del mismo modo se adjuntaron sendos informes de la médica forense que reconoció a la detenida en las dependencias de la Audiencia Nacional correspondientes a los días 9 y 11 de septiembre de 2003. En un primer informe del día 9 de septiembre se hizo mención a que «presenta un cuadro, no agudo, de ansiedad», facilitándose un protector gástrico y medio orfidal, y en un

segundo informe de ese mismo día se reseñó, por una parte, que «[r]especto del trato recibido contesta que mucha presión en los interrogatorios, amenazas, zarandeos, estar con la luz apagada, música muy alta, gritos y posturas forzadas» y, por otra, que se aprecia «un pequeño hematoma digitado en tercio inferior de brazo izquierdo de varios días (3-4) de evolución por sus características (bordes desdibujados y de color verdoso-amarillentos)». Por último, en el informe de 11 de septiembre de 2003 no se reseñó ninguna circunstancia relevante.

d) Por Auto de 11 de febrero de 2005 se acordó el sobreseimiento libre y el archivo definitivo de la causa, con fundamento en que «no se advierten indicios para apreciar ni la existencia de un delito de torturas del artículo 174, ni la de un delito de trato degradante del artículo 173». A esos efectos se argumenta, en primer lugar, que los puntuales episodios de violencia física y psíquica a los que se aluden en la denuncia «no se compadecen con las pruebas objetivas que obran en las actuaciones, esto es, con los partes médico forenses que en ningún caso describen situaciones de anomalía ya física ya psíquica imputables a una acción abusiva de los integrante de las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado» y, en segundo lugar, que en el examen médico practicado el día 5 de septiembre manifestó no haber sufrido ningún tipo de agresión durante la detención, que los presuntos insultos y amenazas recibidas «no especifica espontáneamente ante el médico forense ni en qué circunstancias se profirieron ni concreta las mismas, lo que ciertamente priva de credibilidad al relato posterior» y, en cuanto al cuadro de ansiedad, que fue debidamente tratado y «en modo alguno puede atribuirse a una acción ilegal o contraria a derecho por los actuantes en la detención o interrogatorios posteriores».

e) La recurrente interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, argumentando la falta de motivación del Auto impugnado y la deficiente instrucción desarrollada, habida cuenta de la gravedad del delito denunciado, ya que restaban por practicar diligencias de averiguación relevantes como era la propia declaración de la denunciante o la identificación de los agentes que participaron en la custodia para que prestaran declaración. Igualmente puso de manifiesto la deficiente valoración realizada de los informes médicos remitidos en que se acredita no sólo la reiteración con la que informó a los médicos forenses del trato que se estaba recibiendo sino, además, la objetivización del maltrato recibido. El recurso de reforma fue desestimado por Auto de 4 de marzo de 2005, al considerar que los argumentos expuestos por la recurrente no desvirtuaban los desarrollados en la resolución impugnada.

f) La recurrente, en su escrito de alegaciones en el recurso de apelación, insistió en la insuficiente instrucción practicada y en que la argumentación vertida para justificar el sobreseimiento libre quedaba contradicha por el contenido de los informes médicos en que se constataba que se había denunciado reiteradamente el trato que se estaba recibiendo y elementos objetivos que acreditaban dicho trato. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava, por Auto de 22 de abril de 2005, dictado en el rollo de apelación 90-2005, desestimó el recurso, reiterando que «practicadas las primeras y principales diligencias de investigación, no aparecen indicios de criminalidad, no se aprecia la posibilidad de obtenerlos, y, consecuentemente, carece de sentido proseguir con la instrucción y llevar a cabo las diligencias propuestas por el recurrente». A esos efectos, se argumenta, en primer lugar, que no existen «concretos datos objetivos que corroboren de manera periférica los hechos relatados en el escrito de denuncia». Así, se señala, por un lado, que de los informes médicos resulta la inexistencia de cualquier lesión o dolencia ocasionada por las supuestas prácticas ilícitas, pues la situación de nerviosismo y ansiedad,

como señala en dichos informes, es compatible con la propia situación de angustia derivada de la detención incomunicada y, por otro, que «las molestias a nivel lumbar y cervical pueden ser consecuencia de posturas forzadas como refiere la denunciante, pero no podemos olvidar que estas molestias el forense las aprecia como simples referencias de la detenida». Además se pone de relieve que la equimosis apreciada es mínima, «herida que bien podría ser consecuencia de la relación habida con los agentes durante el periodo que la Sra. Fernández permaneció en los calabozos ante la negativa de esta a colaborar, lo que no significa que sea consecuencia de un trato degradante ni que se provocase de forma dolosa, en todo caso la herida es de poca entidad».

En segundo lugar, se señala en el Auto de apelación, en relación con la queja referida a que no se han practicado todas las diligencias necesarias para la averiguación de los hechos, que la «declaración judicial de la apelante nada nuevo aportaría al largo y pormenorizado relato de la denuncia; la identificación y declaración de los agentes de la Policía Autonómica que le custodiaron e interrogaron solo tiene sentido si unos mínimos indicios de criminalidad lo justifican, pues, de otro modo, únicamente servirían para exponer la identidad de los agentes que trabajan en labores de lucha antiterrorista y oír sus previsibles negaciones a lo imputado».

3. La recurrente aduce en su demanda de amparo que se han vulnerado sus derechos a la integridad física y moral (art. 15 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas la garantías y uso de los medios pertinentes de prueba para la defensa (art. 24.2 CE). La primera queja la fundamenta en que, habiéndose denunciado diversas agresiones físicas y maltrato de palabra, no ha existido un procedimiento judicial que haya permitido una reparación jurídica suficiente. Las dos restantes quejas, en relación con la anterior, las fundamenta en que no se ha desarrollado una actividad judicial suficiente en averiguación de los hechos denunciados, al no haberse practicado diversas diligencias que resultaban relevantes como son las de reconocimiento de los agentes actuantes y su posible toma de declaración, así como la de la denunciante, ya que en este tipo de delitos resulta fundamental el testimonio de la víctima.

Por último, en la demanda se pone de manifiesto que los argumentos utilizados en las resoluciones impugnadas no resultan suficientes para justificar la procedencia del sobreseimiento libre y archivo definitivo de las actuaciones, ya que, por un lado, se recogen en los diversos informes médicos la denuncia de la recurrente de haber sido objeto de malos tratos físicos y psíquicos, objetivizándose en algunos de ellos secuelas compatibles con los mismos como son los dolores derivados de la posición en que se le interrogaba, la situación de ansiedad y nerviosismo y la equimosis. Del mismo modo, incide en que en el caso de malos tratos infligidos durante la detención es evidente la dificultad para conocer lo ocurrido, y que ello y la gravedad del delito es lo que «obliga a agotar la investigación, practicándose para ello todas las diligencias que puedan resultar de ayuda para el conocimiento de los hechos», tal como han manifestado el Comité contra la Tortura y el Comité para la Prevención de la Tortura, al señalar que «los jueces no deberían considerar la ausencia de marcas o restos coherentes con tales denuncias como prueba suficiente de la falsedad de las mismas» y que debe evaluarse «la credibilidad de la persona autora de las mismas», que «debería ser interrogada por el juez sobre esta específica cuestión».

4. La Sección Segunda de este Tribunal acordó, por providencia de 25 de mayo de 2007, admitir a trámite la demanda de amparo y requerir a los órganos judiciales correspondientes la remisión del testimonio de las actuaciones que dieron lugar al presente procedimiento y el

emplazamiento a quienes hubieran sido parte para comparecer en el mismo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 3 de julio de 2007, a tenor del art. 52 LOTC, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a la recurrente por plazo común de veinte días para que pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 14 de septiembre de 2007, interesó que se desestimara el recurso de amparo. A esos efectos, destaca que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el art. 3 CEDH existe una doble obligación sustantiva y procesal: la primera consistente no sólo en no infligir malos tratos a quienes están sujetos a su potestad, sino también en proteger la integridad física de las personas privadas de libertad por su mayor vulnerabilidad y la segunda consistente en la necesidad de llevar a cabo una investigación efectiva para la identificación y castigo de los responsables cuando existan motivos razonables para creer que se han realizado tratamientos contrarios al art. 3 sobre personas privadas de libertad, siendo ésta una obligación también contenida en los arts. 12 y 13 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. Asimismo, pone de manifiesto que el art. 15 CE tiene entre sus contenidos una vertiente procesal equiparable, siendo exigible una diligente investigación que permita disipar todas las dudas en los casos de denuncia de haber sido sometido a torturas.

A partir de ello, el Ministerio Fiscal incide en que la lectura de las actuaciones pone de manifiesto que el archivo del proceso obedece a la carencia de base suficiente de la denuncia realizada, que se infiere tanto de su tardía presentación antes los órganos judiciales, nueve meses después de su producción, como de los informes médicos forenses «que con los debidos matices en función del momento médico en que se practican no revelan puntualmente la práctica ni causación de lesiones a la detenida». Igualmente destaca el Ministerio Fiscal que el archivo definitivo de la causa se produce mediante resoluciones judiciales debidamente motivadas «sobre la base de la comparación entre denuncia y partes médicos cuyas falta de concordancia produce la no justificación indiciaria del hecho criminoso denunciado». De ese modo, concluye que las explicaciones sobre el archivo de la denuncia y la no práctica de las pruebas interesadas colman el derecho a la tutela judicial efectiva y al proceso con todas las garantías.

7. La recurrente, en escrito registrado el 6 de septiembre de 2007, reitera, en esencia, lo señalado en su demanda de amparo.

8. Mediante providencia de 22 de mayo de 2008, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si las resoluciones impugnadas han vulnerado los derechos de la recurrente a la integridad física y moral (art. 15 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haber acordado el sobreseimiento libre y archivo definitivo de unas diligencias penales incoadas por una denuncia de torturas, sin haberse practicado todas las diligencias que podrían haber sido relevantes para la adopción de una decisión de esas características.

2. Este Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con las

decisiones judiciales de sobreseimiento de instrucciones penales incoadas por denuncias de torturas o de tratos inhumanos o degradantes en las recientes SSTC 224/2007, de 22 de octubre; 34/2008, de 25 de febrero, y 52/2008, de 14 de abril.

Así, este Tribunal ha destacado en la citada STC 34/2008, y reiterado en la STC 52/2008, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre este particular (por todas, SSTEEDH de 16 de diciembre de 2003, Kmetty c. Hungría, § 37, y de 2 de noviembre de 2004, Martínez Sala y otros c. España, §156), que el derecho a la tutela judicial efectiva de quien denuncia haber sido víctima de torturas o de tratos inhumanos o degradantes exige, según el canon reforzado de motivación, una resolución motivada y fundada en Derecho y acorde con la prohibición absoluta de tales conductas, en que se «ha de tener en cuenta la gravedad de la quiebra de esta prohibición y el tipo de actividad judicial necesaria para preservarla dadas su difícil detectabilidad y la especial dependencia respecto de dicha actividad judicial de la indemnidad de la dignidad de la persona, objeto central de protección de la prohibición. Es de señalar en tal sentido que se trata de una tutela judicial doblemente reforzada que no encuentra parangón en otras demandas de auxilio judicial, pues se pide la tutela judicial frente a la vulneración de un derecho fundamental que constituye un derecho absoluto cuya indemnidad depende esencialmente de dicha tutela judicial» (FJ 6). Del mismo modo, y en relación con lo anterior, también se ha señalado en la misma Sentencia que en estos casos «el derecho a la tutela judicial efectiva sólo se satisface si se produce una investigación de lo denunciado que sea a su vez suficiente y efectiva, pues la tutela que se solicita consiste inicialmente en que se indague sobre lo acaecido. Tales suficiencia y efectividad sólo pueden evaluarse con las circunstancias concretas de la denuncia y de lo denunciado, y desde la gravedad de lo denunciado y su previa opacidad, rasgos ambos que afectan al grado de esfuerzo judicial exigido por el art. 24.1 CE» (FJ 6).

Igualmente, se ha hecho especial incidencia en que si bien esta exigencia no comporta la apertura de la instrucción en todo caso ni impone la realización de todas las diligencias de investigación posibles, «[p]or el contrario, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva en este ámbito que no se abra o que se clausure la instrucción cuando existan sospechas razonables de que se ha podido cometer el delito de torturas o de tratos inhumanos o degradantes denunciado, y cuando tales sospechas se revelen como susceptibles de ser despejadas» (STC 34/2008, FJ 6), ya que «respecto a la investigación de indicios de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes sufridos bajo la custodia de autoridades policiales, de los Acuerdos internacionales firmados por España y del propio tenor del art. 15 CE se desprende un especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de indagación resulten útiles para aclarar los hechos. En estos supuestos, en los que el valor superior de la dignidad humana puede verse comprometido con motivo de una situación especial en la que el ciudadano se encuentra provisionalmente bajo la custodia física del Estado, es necesario acentuar las garantías, de tal modo que el ordenamiento constitucional pueda amparar al ciudadano fácticamente desprotegido ante cualquier sospecha de excesos contra su integridad física o moral» (STC 224/2007, FJ 3).

Por último, este Tribunal ha señalado que para evaluar si existe una sospecha razonable de tortura y si tal sospecha es disipable, lo que convertiría en inconstitucional ex art. 24.1 CE el cierre de la investigación, deben tomarse en consideración las circunstancias concretas de cada caso, siendo preciso atender, entre otras circunstancias, a la probable escasez de pruebas existente en este tipo de delitos, lo que debe alentar, por un lado, la diligencia del instructor para la práctica efectiva de las medidas posi-

bles de investigación y, por otro, ante la dificultad de la víctima de aportar medios de prueba sobre su comisión, hacer aplicable el principio de prueba como razón suficiente para que se inicie la actividad judicial de instrucción. Del mismo modo, también se destaca que la cualificación oficial de los denunciados debe compensarse con la firmeza judicial frente a la posible resistencia o demora en la aportación de medios de prueba, con la especial atención a diligencias de prueba cuyo origen se sitúe al margen de las instituciones afectadas por la denuncia, y con la presunción a efectos indagatorios de que las lesiones que eventualmente presente el detenido tras su detención y que eran inexistentes antes de la misma son atribuibles a las personas encargadas de su custodia. Además, se pone énfasis en que constituye una exigencia de racionalidad que la valoración del testimonio judicial del denunciante, que es un medio de indagación particularmente idóneo de las denuncias por tortura o por tratos inhumanos o degradantes, y de sus declaraciones previas ante los médicos, la policía o los órganos judiciales repare en que el efecto de la violencia ejercida sobre la libertad y las posibilidades de autodeterminación del individuo no deja de producirse en el momento en el que físicamente cesa aquélla y se le pone a disposición judicial, sino que su virtualidad coactiva puede pervivir, y normalmente lo hará, más allá de su práctica (STC 34/2008, FJ 7).

3. En el presente caso, la decisión de sobreseimiento libre y archivo definitivo de las diligencias penales abiertas como consecuencia de la denuncia por torturas de la recurrente debe considerarse conforme con las exigencias del art. 24.1 CE, en relación con el art. 15 CE, toda vez que fue el resultado de una adecuada ponderación de las especiales necesidades de tutela judicial en este tipo de denuncias, en que se ha puesto de manifiesto de manera pormenorizada y suficiente las razones que avalaban el cierre de la instrucción por no pervivir sospechas razonables acerca de la posible comisión de los hechos denunciados y, en relación con ello, la improcedencia de desplegar cualquier otro medio de investigación judicial suplementario a los ya desarrollados.

Como queda acreditado en las actuaciones y ha sido expuesto con mayor detalle en los antecedentes, diversos han sido los argumentos vertidos en las resoluciones judiciales impugnadas para justificar la decisión de sobreseimiento libre. Así, para argumentar la ausencia de indicios de los hechos denunciados se alude a la falta de credibilidad de lo relatado por la denunciante. Esta falta de credibilidad se fundamenta, por un lado, en que en el examen médico practicado el día 5 de septiembre de 2003 la denunciante manifestó no haber sufrido ningún tipo de agresión durante la detención y, por otro, en que, en relación con los presuntos insultos y amenazas que manifiesta haber sufrido y a cuya queja hacen mención los informes médicos, «no especifica espontáneamente ante el médico forense ni en qué circunstancias se profirieron ni concreta las mismas». Igualmente, se hace referencia a que los episodios de violencia física y psíquica denunciados no se compadecen con pruebas objetivas en los partes médicos forenses, al no describirse situaciones de anomalía física o psíquica imputables a eventuales malos tratos sufridos en la situación de detención. En concreto, se afirma, por un lado, y respecto de la situación de nerviosismo y ansiedad que, tal como se destaca en dichos informes, fue debidamente tratada y es compatible con la propia situación de angustia derivada de la detención incomunicada. Por otro, y respecto de las molestias a nivel lumbar y cervical, se argumenta que si bien pueden ser consecuencia de las posturas forzadas que refiere la denunciante padeció durante determinados interrogatorios, «no podemos olvidar que estas molestias el forense las aprecia como simples referencias de la detenida». Y, por último, que la equimosis apreciada en dos de los

informes médicos es mínima, «herida que bien podría ser consecuencia de la relación habida con los agentes durante el periodo que la Sra. Fernández permaneció en los calabozos ante la negativa de esta a colaborar, lo que no significa que sea consecuencia de un trato degradante ni que se provocase de forma dolosa, en todo caso la herida es de poca entidad».

En relación con lo anterior, para justificar la improcedencia de practicar diligencias de investigación diferentes de las ya realizadas, se argumentó en el Auto de apelación, por un lado, que la «declaración judicial de la apelante nada nuevo aportaría al largo y pormenorizado relato de la denuncia» y, por otro, que «la identificación y declaración de los agentes de la Policía Autonómica que le custodiaron e interrogaron solo tiene sentido si unos mínimos indicios de criminalidad lo justifican, pues, de otro modo, únicamente servirían para exponer la identidad de los agentes que trabajan en labores de lucha anti-terrorista y oír sus previsibles negaciones a lo imputado».

4. La recurrente, por su parte, ha fundamentado la vulneración de los derechos invocados, por un lado, en que la motivación judicial para acordar el sobreseimiento de la causa a que había dado lugar su denuncia por tortura resulta insuficiente, limitándose a señalar que en los diversos informes médicos se recoge la denuncia de la recurrente de haber sido objeto de malos tratos físicos y psíquicos, objetivándose en algunos de ellos secuelas compatibles con los mismos como son los dolores derivados de la posición en que se le interrogaba, la situación de ansiedad y nerviosismo y la equimosis y, por otro, en que no se habían agotado todos los medios de investigación posibles, ya que existían diversas diligencias que resultarían relevantes como son las de reconocimiento de los agentes actuantes y su posible toma de declaración, así como la de la denunciante.

Pues bien, los argumentos de la recurrente para fundamentar la insuficiente motivación de la decisión de sobreseimiento no permiten constatar que la ponderación realizada por los órganos judiciales para alcanzar la conclusión de la falta de veracidad de la denuncia haya resultado lesiva de los derechos fundamentales invocados. En efecto, uno de los argumentos judiciales para fundamentar la falta de credibilidad de la denunciante fue que en el informe del Médico forense redactado el día 5 de septiembre de 2003 la denunciante manifestó no haber sufrido ningún tipo de agresión durante la detención. Frente a ello, es fácilmente verificable, tal como afirma la recurrente, que en posteriores informes se recogen quejas de la recurrente sobre el trato dispensado, incluyendo la existencia de dolores lumbares y cervicales y la objetivización de una equimosis. Esta circunstancia, sin embargo, no demuestra ninguna insuficiente motivación, ya que en ningún caso las resoluciones judiciales han obviado dichas quejas. Al contrario, han sido objeto de una detenida valoración por parte de los órganos judiciales tanto el hecho del cuadro de ansiedad presentado, los dolores que se afirmaban padecer, como la equimosis sufrida, exponiéndose de manera minuciosa las razones para desechar que ninguna de estas circunstancias permitieran sustentar dudas en relación con la falta de veracidad de los hechos relatados en la denuncia. Es más, como señala el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, no puede dejar de destacarse el hecho de que la recurrente tardara casi diez meses en presentar denuncia sobre los hechos, lo que ha redundado tanto en la falta de credibilidad de la denuncia, por su falta de espontaneidad, como en las dificultades para que hubiera podido desarrollarse una investigación más eficaz, porque el transcurso del tiempo redundaba en perjuicio de las posibilidades de esclarecimiento de los hechos.

En relación con ello, tampoco puede hacerse reproche constitucional alguno a que se acordara el sobreseimiento libre sin ulteriores diligencias de investigación, toda vez que, como también ha reiterado este Tribunal, resulta posible no proseguir con nuevas diligencias de investigación en aquellos casos en que o bien no persistan sospechas razonables sobre los hechos denunciados o bien incluso persistiendo ya se han agotado los medios razonables y eficaces de investigación (SSTC 34/2008, de 25 de febrero, FJ 8, y 52/2008, de 14 de abril, FJ 5). Y, en el presente caso, una vez alcanzada la convicción judicial sobre la falta de veracidad de los hechos denunciados, es claro que se está ante uno de los supuestos de falta de persistencia de sospechas razonables. E, incluso, aunque pudiera sostenerse que persistían dichas sospechas, se estaría en uno de los supuestos en que se han agotado los medios razonables y eficaces de investigación, toda vez que, teniendo en cuenta de que los únicos medios de investigación que en este amparo se han concretado como relevantes por parte de la recurrente han sido su propia declaración y la identificación y declaración de los agentes intervinientes en la detención e interrogatorios, en las resoluciones judiciales impugnada se da cumplida respuesta a la falta de eficacia que tendría cualquiera de ambos medios de instrucción.

Por tanto, concluido que las resoluciones judiciales impugnadas, respetando las exigencias de motivación reforzadas que conforme lo establecido en el art. 24.1 CE, en relación con el art. 15 CE, asumen este tipo de resoluciones judiciales, pusieron de manifiesto ampliamente tanto las razones para justificar la falta de veracidad de los hechos denunciados por la recurrente como, en función de ello, la innecesariedad de desarrollar una mayor actividad instructora, debe denegarse el amparo solicitado.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por doña Ziortza Fernández Larrazabal.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiséis de mayo de dos mil ocho.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

**10787** *Sala Segunda. Sentencia 64/2008, de 26 de mayo de 2008. Recurso de amparo 4316-2006. Promovido por don Josep Sala Carreras frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona que, en grado de apelación, le condenó por una falta de lesiones.*

*Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera,

don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4316-2006, promovido por don Josep Sala Carreras, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Rocío Monterroso Barrero y asistido por la Letrada doña Olga Arderiu Ripoll, contra la Sentencia de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de marzo de 2006, dictada en el rollo de apelación núm. 11-2006.

Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 17 de abril de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña Rocío Monterroso Barrero, en representación de don Josep Sala Carreras, formuló demanda de amparo frente a la Sentencia de la que se deja hecho mérito en el encabezamiento de la presente resolución. Dicha Sentencia estimó el recurso de apelación deducido contra la Sentencia absolutoria dictada por el Juez de Instrucción núm. 5 de Hospitalet de Llobregat y condenó al Sr. Sala Carreras, como autor de una falta de lesiones, a la pena de multa de cincuenta días con cuota diaria de 10 €, así como al pago de 600 € en concepto de responsabilidad civil.

2. Los hechos relevantes para la resolución del presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) A raíz de denuncia formulada contra el demandante de amparo se tramitó el juicio de faltas núm. 109-2005 en el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Hospitalet de Llobregat, en el cual, tras la celebración del juicio oral, se dictó el 2 de diciembre de 2005 Sentencia absolviendo al demandante de amparo. Esta Sentencia declaró probado que:

«Queda probado y así expresamente se declara que el día 24/01/2005 sobre las 14,00 horas, el denunciado se encontró con la denunciante frente al bar Sagrafedo sito en la Calle Riera Blanca de Hospitalet de Llobregat, y como quiera que la denunciante estaba buscando a su marido porque hacía unos días que se había ido de casa, mantuvieron una discusión ya que el denunciado es el marido de la ex cuñada de la denunciante, sin que haya quedado probado que el denunciado agrediera o amenazara a la denunciante en el curso de la discusión.»

Para llegar a este relato de hechos probados la Sentencia razona que en el acto del juicio oral la denunciante y el denunciado mantuvieron versiones contradictorias sobre cómo sucedieron los hechos, admitiendo el encuentro de ambos en las proximidades de un bar y la discusión entre ellos, pero negando el denunciado haber agredido a la denunciante y sosteniendo que fue ésta la que se abalanzó sobre él y le agredió, razón por la cual llamó a la policía. Ante estas versiones contradictorias, y pese a que en las actuaciones consta una parte de lesiones de la denunciante, el Juez se inclinó por la absolución del denunciado, toda vez que el propietario del bar declaró que no vio ninguna agresión ni apreció ninguna marca o señal de haber sido agredida la denunciante, siendo extraño que si tales agresiones se hubieran producido no las hubiera presenciado el testigo, dado lo llamativas que hubieran sido. Añade que resulta igualmente extraño que